

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

**APLICACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE
LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, LA CONVENCIÓN
DE LOS DERECHOS DEL NIÑO Y NORMAS DE
DERECHO INTERNACIONAL A CASOS CONCRETOS
DE ADOLESCENTES TRANSGRESORES DE LA LEY
PENAL**

DURLEY LEOPOLDO MONTUFAR GÓMEZ

GUATEMALA, AGOSTO DE 2008

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

**APLICACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE
LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, LA CONVENCIÓN
DE LOS DERECHOS DEL NIÑO Y NORMAS DE
DERECHO INTERNACIONAL A CASOS CONCRETOS
DE ADOLESCENTES TRANSGRESORES DE LA LEY
PENAL**

TESIS

PRESENTADA A LA HONORABLE JUNTA DIRECTIVA

de la

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

de la

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

Por

DURLEY LEOPOLDO MONTUFAR GÓMEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, agosto de 2008

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

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

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL:**

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Byron Oswaldo Castañeda Galindo
Secretario:	Lic.	Byron Oswaldo De la Cruz López
Vocal:	Lic.	Jaime Amilcar González Dávila

Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	Edwin Leonel Bautista Morales
Secretario:	Lic.	Héctor Orozco y Orozco
Vocal:	Lic.	Saulo de León Estrada

Razón: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis". (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.



Bufete Jurídico Profesional

Lic. David Humberto Lemus Pivaral
Abogado y Notario
12 Calle "A" 11-58 Zona 1.
Tels. 251-9449



Guatemala, 21 de julio de 2, 004.

SEÑOR
DECANO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD
DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SU DESPACHO

Por este medio lo saludo muy atentamente, con el objeto de presentar mi INFORME, respecto a la providencia de fecha 17 de marzo del año 2, 004, en el cual se me designó como consejero para asesorar el plan de investigación del bachiller **DURLEY LEOPOLDO MONTUFAR GÓMEZ**, en relación a su trabajo titulado **"LA APLICACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, LA CONVENCION DE LOS DERECHOS DEL NIÑO Y NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL, A CASOS CONCRETOS DE ADOLESCENTES TRANSGRESORES DE LA LEY PENAL"**.

En virtud que el postulante presenta sustentación doctrinaria y legal, para llegar a sus conclusiones y confirmar la hipótesis planteada, estimando que la misma reúne los requisitos para su aprobación.

Por lo tanto, dictamino en sentido favorable, para que luego de la revisión de mérito, sea discutido en el examen público correspondiente.

Sin otro particular, me suscribo muy cordialmente.

F.

Lic. DAVID HUBERTO LEMUS PIVARAL
ABOGADO Y NOTARIO
col. 1832



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, dos de noviembre del año dos mil cuatro.-----

Atentamente, pase al LIC. JAIME AMILCAR GONZÁLEZ DÁVILA, para que proceda a Revisar el trabajo de Tesis del estudiante DURLEY LEOPOLDO MONTUFAR GÓMEZ, Intitulado: "LA APLICACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, LA CONVENCION DE LOS DERECHOS DEL NIÑO Y NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL, A CASOS CONCRETOS DE ADOLESCENTES TRANSGRESORES DE LA LEY PENAL" y, en su oportunidad emita el dictamen correspondiente.-

~~MIAE/sllh~~





**BUFETE JURÍDICO PROFESIONAL
GONZÁLEZ DÁVILA**

LIC. JAIME AMILCAR
GONZÁLEZ DÁVILA

9ª. Calle 11-62 zona 1, Plaza Colón, Oficina 110, 2º Nivel
Tel. 2230-1158 y 2230-1159
Guatemala, C. A.



Guatemala, 24 de enero de 2005.



Lic.
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Decano Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho

Estimado Licenciado Bonerge Mejía:

De conformidad con el nombramiento emitido por el Decanato, procedí a revisar el trabajo de tesis del bachiller **DURLEY LEOPOLDO MONTUFAR GÓMEZ**, intitulado: **"LA APLICACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, LA CONVENCIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO Y NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL, A CASOS CONCRETOS DE ADOLESCENTES TRANSGRESORES DE LA LEY PENAL"**.

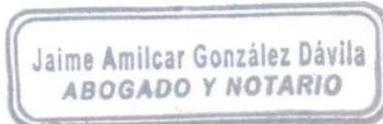
He revisado detenidamente el trabajo presentado y lo considero interesante desde el punto de vista profesional y académico, principalmente porque el sustentante utilizó adecuadamente la metodología y aplicó las técnicas de investigación en las que observó rigurosidad científica, ya que la misma estuvo orientada en análisis de aspectos doctrinarios y legales del estudio realizado.

Considero que el trabajo anteriormente realizado, cumple con los requisitos que para el efecto establece el Reglamento de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y sociales de esta Universidad y en tal sentido: **DICTAMINO FAVORABLEMENTE** para que pueda ser discutida en el examen público correspondiente.

Con muestras de consideración y respeto, atentamente.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. Jaime Amilcar González Dávila
Abogado y Notario
Colegiado No. 4415





DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES. Guatemala, veintiocho de septiembre del año dos mil cinco---

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del estudiante DURLEY LEOPOLDO MONTUFAR GÓMEZ, Intitulado "LA APLICACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, LA CONVENCION DE LOS DERECHOS DEL NIÑO Y NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL, A CASOS CONCRETOS DE ADOLESCENTES TRANSGRESORES DE LA LEY PENAL ", Artículo 22 del Reglamento de Exámenes Técnico Profesional y Público de tesis.-----

MIAE/slh



DEDICATORIA

- A DIOS:** Por su divina iluminación; y haberme dado la fuerza y sabiduría para poder culminar mi carrera.
- A MIS PADRES:** Eterno Agradecimiento por su apoyo incondicional y su humildad han sido mi ejemplo para lograr esta meta.
- A MI ESPOSA:** Con todo mi amor, por ser la fuente de mi inspiración para la consecución de tan anhelado triunfo.
- A MI HIJA:** Que este logro le sirva de motivación en sus estudios y vida personal.
- A MIS ABUELOS:** Mi agradecimiento por sus sabios consejos y motivación para que lograra en un día no lejano este triunfo.
- A MIS HERMANOS:** Que el amor y la unidad permanezca por siempre.
- A MI DEMÁS FAMILIA:** Con cariño y agradecimiento.
- A LOS LICENCIADOS:** David Lemus, Jaime González y Luis Reyes, con agradecimiento.
- A la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala: Por permitirme el honor de estar dentro de sus aulas durante el proceso de mi formación como profesional del Derecho.



Pág.

ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

1. La Aplicación de la Constitución Política de la República de Guatemala, la Convención de los Derechos del Niño y Normas de Derecho Internacional a casos concretos de adolescentes transgresores de la ley penal.....	1
1.1 El Derecho penal.....	1
1.1.1 Punto de vista subjetivo (jus puniendi).....	1
1.1.2 Punto de vista objetivo (Jus Poenale).....	1
1.1.3 Naturaleza jurídica del derecho penal.....	2
1.1.4 Contenido del derecho penal.....	2
1.1.4.1 El derecho penal material o sustantivo.....	3
1.1.4.2 El derecho penal procesal adjetivo.....	3
1.1.4.3 El derecho penal ejecutivo o penitenciario.....	3
1.1.4.4 Fines del derecho penal.....	4
1.1.5 Características del derecho penal.....	4
1.1.5.1 Es una ciencia social y cultural.....	5
1.1.5.2 Es normativo.....	5
1.1.5.3 Es de carácter positivo.....	5
1.1.5.4 Pertenece al derecho público.....	5
1.1.5.5 Es valorativo.....	6



1.1.5.6	Es finalista.....	6
1.1.5.7	Es fundamentalmente sancionador.....	6
1.1.5.8	Debe ser preventivo y rehabilitador.....	7
1.1.6	Ley penal.....	7
1.1.6.1	Características de la ley penal.....	7
1.1.6.2	Generalidad, obligatoriedad e igualdad.....	8
1.1.6.3	Exclusividad de la ley penal.....	8
1.1.6.4	Permanencia e ineludibilidad de la ley penal.....	9
1.1.6.5	Imperatividad de la ley penal.....	9
1.1.6.6	Es sancionadora.....	9
1.1.6.7	Es constitucional.....	9
1.1.7	Formas y especies de la ley penal.....	10
1.1.7.1	Ley penal formal.....	10
1.1.7.2	Ley penal material.....	10
1.1.7.3	Leyes penales especiales.....	10
1.1.7.4	Convenios internacionales.....	11
1.1.7.5	Decretos leyes.....	11
1.1.8	Fuentes del derecho penal.....	11
1.1.8.1	Fuentes reales o materiales (substanciales).....	12
1.1.8.2	Fuentes formales.....	12
1.1.8.3	Fuentes directas.....	12
1.1.8.3.1	Fuentes directas de producción.....	12
1.1.8.3.2	Fuentes directas de cognición.....	13
1.1.8.4	Fuentes indirectas.....	13



1.1.8.5 La costumbre.....	13
1.1.8.6 La jurisprudencia.....	14
1.1.8.7 La doctrina.....	14
1.1.8.8 Los principios generales del derecho.....	14

CAPÍTULO II

2. Principios garantías y características constitucionales, aplicables a proceso de adolescentes transgresores de la ley penal.....	15
2.1 Principios, garantías y características.....	15
2.1.1 Garantías sustantivas.....	16
2.1.1.1 Principio de legalidad.....	16
2.1.1.2 Principio de culpabilidad.....	18
2.2 Garantías adjetivas.....	20
2.2.1 Juicio previo.....	20
2.2.2 Derecho de defensa.....	20
2.2.3 Derecho de impugnación.....	24
2.2.4 Control judicial de las medidas.....	25
2.3 Características del control judicial de las medidas.....	25
2.3.1 Justicia especializada.....	26
2.3.2 Gratitud.....	27
2.3.3 Oralidad, intermediación y concentración.....	27
2.3.4 Privacidad.....	28



CAPÍTULO III

3. El proceso a adolescentes transgresores de la ley penal.....	31
3.1 Inicio del proceso penal.....	31
3.2 Formas de inicio del proceso penal a adolescentes en conflicto con la ley penal.....	31
3.2.1 Por denuncia.....	32
3.2.2 De oficio.....	32
3.2.3 Por aprehensión en caso de flagrancia.....	34
3.3 Actitudes del fiscal de adolescentes ante las formas de iniciación del proceso.....	35
3.3.1 Desestimación.....	36
3.3.2 Declaración de inocencia.....	36
3.3.3 Acusación (falta o delito).....	37
3.3.4 Medidas de coerción.....	37
3.3.5 Citación.....	38
3.3.6 Conducción.....	39
3.3.7 Retención.....	39
3.3.8 Detención legal.....	40
3.4 Presentación del adolescente en conflicto con la ley penal ante el juez y resolución de su situación legal.....	40
3.4.1 Comparecencia del adolescente.....	40
3.4.2 Presentación espontánea.....	40
3.4.2.1 Citación o conducción.....	41



3.4.2.2	Aprehensión.....	41
3.4.2.3	Detención por orden judicial.....	42
3.5	Audiencia.....	43
3.6	Recursos.....	47
3.6.1	Reposición.....	48
3.6.2	Recurso de apelación.....	48
3.6.3	Facultad de recurrir.....	49
3.6.4	Trámite de recurso de apelación.....	49
3.7	Ejecución de la sentencia.....	50
3.7.1	Ejecución de la medida de internamiento.....	50
3.7.2	Ejecución de la medida de libertad vigilada o asistida.....	52
3.7.3	Ejecución de la medida de multa.....	54
3.7.4	Ejecución de la medida de trabajo a la comunidad.....	54

CAPÍTULO IV

4.	Criterios para la Aplicación del proceso penal, acorde a la Constitución Política de la República de Guatemala y Convención de los Derechos del Niño.....	57
4.1	Preliminar.....	57
4.2	Calificación de los hechos.....	57
4.3	Tiempo de internamiento.....	58
4.4	Delitos comunes.....	58
4.4.1	Responsabilidad de conductores.....	59



INTRODUCCIÓN

No puedo abordar el tema de mi elección, sin antes explicar el por qué de mi escogencia. Como es de nuestro conocimiento, Guatemala ha sido el último país de Centro América que ha logrado después de múltiples esfuerzos la consolidación y aprobación de una Ley de la Niñez y Adolescencia que responda a las exigencias del ordenamiento jurídico internacional, es hasta el año de 2003 en que entra en vigencia una ley específica para la niñez y adolescencia, luego de haber conocido muy de cerca el procedimiento jurídico interno que era aplicable a los menores de edad en nuestro país y haber conocido el sistema de justicia penal juvenil aplicable en el resto de países de Centro América, me llamó poderosamente la atención hacer un pequeño aporte en esta materia, pues en nuestro país a falta de leyes específicas supletoriamente se tiene que recurrir a lo estipulado en la Convención de los Derechos del Niño y normativa de derecho internacional, nos encontramos en la actualidad con un fenómeno social de mucho impacto tal y como lo es el involucramiento de muchos adolescentes en las pandillas juveniles y los carteles de tráfico de drogas, que día a día se ve incluso hasta niños que cometen delitos de mucha trascendencia social, que años atrás era imposible poder creer que un menor de edad se viera involucrado de forma directa en hechos ilícitos de tal magnitud. Nos alarma el número de muertes, asaltos a mano armada, violaciones, homicidios, robos agravados, tráfico, comercio y almacenamiento de droga cometidos por adolescentes, pero más triste es aún descubrir que el estado siendo el responsable por mandato constitucional es el que menos se preocupa por los flagelos que atraviesa la niñez y adolescencia guatemalteca.



Aunque con la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la niñez y adolescencia, se esperan nuevos cambios en la legislación para niños y adolescentes, ya que este cuerpo legal contiene normas innovadoras, en el sentido que ya se hace una diferencia de un adolescente transgresor de la ley penal y un adolescente en riesgo social; así mismo, desaparece la discrecionalidad con que muchas veces los operadores de justicia criminalizaban la pobreza, ahora ya se establecen procedimientos específicos, y parámetros de internamiento atendiendo el delito cometido y según la edad que tenga el adolescente transgresor, algo visto como un apego a las exigencias de los convenios ratificados por nuestro país, es el aumento de la edad de 12 a 13 años para ser sujeto a un proceso penal juvenil, pues en el Código derogado la edad mínima para ser sujeto de un proceso era 12 años pues se pudo probar que muchos niños estaba siendo condenados porque estaban siendo utilizados para el tráfico de drogas y se les imponía penas hasta de 10 años de internamiento.

El trabajo consta de cuatro capítulos el primero trata de aclarar algunos conceptos generales y las normas de derecho internacional que deben ser aplicables a los adolescentes en conflicto con la ley penal, pues si Guatemala es signataria de varios tratados internacionales, debemos conocer la naturaleza y el contenido de un proceso penal juvenil. El segundo desarrolla los principios, garantías y características del proceso penal juvenil a que deben de ser sujetos los adolescentes en conflicto con la ley penal. El tercero explica claramente la iniciación del proceso penal juvenil y todos los pasos a seguir desde el momento de aprehensión hasta el control de la ejecución de las diferentes medidas a que puede ser sujeto. El cuarto lo dedico a explicar los diferentes criterios para la aplicación del proceso penal acorde a las normas de derecho internacional y la

Constitución Política de la República de Guatemala, así como los plazos y el tipo de responsabilidades dentro de un proceso penal juvenil.



Así mismo, quiero dejar expuesto mi criterio de que más que la legislación apropiada, el país necesita una mentalidad democrática, un verdadero compromiso con la niñez y la adolescencia, en donde sean verdaderos sujetos de derechos y obligaciones así como un irrestricto respeto a los derechos humanos, una Política de Estado encaminada a brindar atención a la niñez y adolescencia en general, como también una verdadera conscientización y capacitación de quienes intervienen en el proceso penal juvenil, especialmente los órganos jurisdiccionales e instituciones estatales encargadas de la guarda y custodia de los niños y adolescentes infractores de la ley penal.



CAPÍTULO I

1. **La aplicación de la Constitución Política de la República de Guatemala, la Convención de los Derechos del Niño y Normas de Derecho Internacional a casos concretos de adolescentes transgresores de la ley penal.**

1.1. El derecho penal .

Derecho penal es aquella rama del derecho que tiene como función principal, proteger la persona en sus bienes jurídicos, tales como: La vida, el patrimonio, la libertad y seguridad, la salud, el honor, la libertad y la seguridad sexuales y el pudor, etc.

La Enciclopedia Jurídica Omeba asienta: que el Derecho Penal, se presenta como una institución destinada a sistematizar la defensa colectiva contra los individuos inadaptados a la vida sociedad.¹

1.1.1. Punto de vista subjetivo (Jus puniendi).

Es la facultad de castigar que tiene el estado como único ente soberano (Fundamento filosófico del derecho penal), Es el derecho del estado a determinar los delitos, señalar, imponer y ejecutar las penas correspondientes o las medidas de seguridad en su caso.

1.1.2. Punto de vista objetivo (Jus poenale).

Es el conjunto de normas jurídico-penales que regulan la actividad punitiva del estado; que determinan en abstracto los delitos, las penas y las medidas de seguridad, actuando a su vez como un dispositivo legal que limita la facultad de castigar del estado, a través del principio de legalidad, de defensa o de reserva que contiene nuestro código penal en su artículo 1º (nullun crimen, nulla poena sine lege), y que complementa con el artículo 70 del mismo código (Exclusión de analogía).

¹ Omeba, enciclopedia jurídica, pág. 963.



1.1.3. Naturaleza jurídica del derecho penal.

Cuando inquirimos sobre la naturaleza jurídica del derecho penal, tratamos de averiguar el lugar donde éste nace y la ubicación que tiene dentro las disciplinas jurídicas, y así cabe preguntarnos: si pertenece al derecho privado, al derecho público o si pertenece al derecho social, que son los tres escaños donde se le ha tratado de ubicar.

Algunos tratadistas, en época reciente y amparados por las novedosas corrientes de la efensa social contra el delito, han pretendido ubicar al derecho penal dentro del derecho social (como el derecho de trabajo y el derecho agrario), Sin embargo tampoco se ha tenido xito. El derecho penal es una rama del derecho público interno que tiende a proteger ntereses individuales y colectivos (públicos o sociales); la tarea de penar o imponer una medida de seguridad es una función típicamente publica que solo corresponde al estado como expresión de su poder interno producto de su soberanía, además que la comisión de cualquier delito (privado, público o mixto) genera una relación directa entre el infractor y el estado que es el único titular del poder punitivo, en tal sentido, consideramos que el derecho penal sigue siendo de naturaleza jurídica pública.

1.1.4. Contenido del derecho penal.

Este se refiere a un conjunto de normas jurídico penales creadas por el estado para determinar los delitos, las penas y las medidas de seguridad.

La ciencia del derecho penal (que comprende al derecho penal desde el punto de vista filosófico, buscando su razon de ser) es una disciplina eminentemente jurídica; sin embargo, al estudiar el delito no debe hacerse únicamente como una sanción retributiva para mantener la tutela jurídica o restaurar el orden jurídico perturbado, si no tambien como un medio de defensa social, incluyendo el estudio de las medidas de seguridad para la prevención del delito y la rehabilitación del delincuente.



1.1.4.1. El derecho penal material o sustantivo.

Se refiere a la “sustancia” misma que conforma el objeto de estudio de la ciencia de Derecho Penal, como es el delito, el delincuente, la pena y las medidas de seguridad; y que legalmente se manifiesta contemplado en el decreto 17-73 del Congreso de la República (que es el código penal vigente), y otras leyes penales de tipo especial.

1.1.4.2. El derecho penal procesal adjetivo.

Busca la aplicación de las leyes del derecho Penal sustantivo a través de un proceso, para llegar a la emisión de una sentencia y consecuentemente a la deducción de la responsabilidad penal imponiendo una pena o una medida de seguridad y ordenando su ejecución. Se refiere pues al conjunto de normas y doctrinas que regulan el proceso penal en toda su sustanciación, convirtiéndose en el vehículo que ha de transportar y aplicar el derecho penal sustantivo o material.

1.1.4.3. El derecho penal ejecutivo o penitenciario.

Se refiere al conjunto de normas y doctrinas que tienden a regular la ejecución de la pena en los centros penales o penitenciarios destinados para tal efecto, y que por cierto en nuestro país no se encuentra codificado ya que lo único que existen son normas reglamentarias de tipo carcelario.

Tanto el derecho penal sustantivo, como el derecho procesal penal o adjetivo, gozan de autonomía, como disciplinas independientes, cada una tiene sus propios principios, métodos y doctrinas, lo cual no debe entenderse como una separación absoluta entre ambas, ya que una es indispensable para la aplicación de la otra.

En cuanto al Derecho Penal Ejecutivo o Penitenciario se refiere, en nuestro país no se ha logrado su independencia como una disciplina autónoma; no existe una codificación



particular y cuando se estudia, se hace como parte del Derecho Penal o Procesal Penal, tanto que en la practica depende del poder judicial, por cuanto que el código Procesal Penal, decreto 51-92 del congreso de la república, entre innovaciones jurídicas que contiene, regula la figura del juez de ejecución, que será el encargado de aplicar la política penitenciaria.

1.1.4.4. Fines del derecho penal.

El proceso penal tiene por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que pudo ser cometido; el establecimiento de la posible participación del sindicado; el pronunciamiento de la sentencia respectiva, y la ejecución de la misma.²

El Derecho Penal Criminal, que es el verdadero, auténtico y genuino derecho Penal (no confundirlo con el derecho penal disciplinario o Administrativo), ha tenido tradicionalmente como fin el mantenimiento del orden jurídico previamente establecido y su restauración a través de la imposición y la ejecución de la pena cuando es afectado o menoscabado por la comisión de un delito; en ese orden de ideas corresponde al derecho penal criminal, castigar los actos delictivos que lesionan o ponen en peligro intereses individuales, sociales o colectivos, de ahí el carácter sancionador del derecho penal moderno con aplicación de las discutidas medidas de seguridad ha tomado otro carácter el de ser preventivo y rehabilitador, incluyendo entonces dentro de sus fines últimos la objetiva prevención del delito y la efectiva rehabilitación del delincuente para devolverlo a la sociedad como un ente útil a ella.

1.1.5. Características del derecho penal.

Las características del derecho penal es que es un derecho de carácter público, porque va dirigido a hacer valer un derecho público del estado de aplicar la ley al caso

² Código Procesal Penal, Dto. 51-92 Art. 5.



concreto, por lo que se ejerce de oficio, por el estado, con o sin cooperación del particular agraviado o de otro particular, es indivisible, e irrevocable.

1.1.5.1. Es una ciencia social y cultural.

Atendiendo a que el campo del conocimiento científico aparece dividido en dos clases de ciencias: Las ciencias naturales por un lado y las ciencias sociales o culturales por el otro; Se hace necesario ubicar a nuestra disciplina en uno de ambos campos, ya que los dos tienen características distintas. De tal manera que el derecho penal, es una ciencia social, cultural o del espíritu, debido a que no estudia fenómenos naturales enlazados por la causalidad, si no regula conductas en atención a un fin considerado como valioso; es pues, una ciencia del deber ser y no del ser.

1.1.5.2. Es normativo.

El derecho penal, como toda rama del derecho, está compuesto por normas (jurídico-normales), que son preceptos que contienen mandatos o prohibiciones encaminadas a regular la conducta humana, es decir, a normar el “deber ser” de las personas dentro de una sociedad jurídicamente organizada.

1.1.5.3. Es de carácter positivo.

Porque es fundamentalmente jurídico, ya que el derecho penal vigente es solamente aquel que el estado ha promulgado con ese carácter.

1.1.5.4. Pertenece al derecho público.

Porque siendo el estado único titular del derecho penal, solamente a él corresponde la facultad de establecer delitos y las penas o medidas de seguridad correspondientes. El derecho penal es indiscutiblemente derecho público interno, puesto que el establecimiento de



sus normas y su aplicación, esta confiado en forma exclusiva al estado, investido de poder público.

1.1.5.5. Es valorativo.

Se ha dicho que toda norma presupone una valoración (el derecho penal es eminentemente valorativo), ya decir del profesor argentino Sebastián Soler, esta cualidad de la norma es particularmente manifiesta en las leyes penales, ya que carecerían de todo sentido las amenazas penales si no se entendiera que mediante ellas son protegidos ciertos bienes e intereses jurídicamente apreciados.

1.1.5.6. Es finalista.

Por que siendo una ciencia teológica, su fin primordial es resguardar el orden jurídicamente establecidos, a través de la protección contra el crimen. La ley - dice Soler - regula la conducta que los hombres deberán observar con relación a esas realidades, en función de un "fin" colectivamente perseguido y de una valoración de esos hechos.

1.1.5.7. Es fundamentalmente sancionador.

El derecho penal se ha caracterizado, como su nombre lo indica, por castigar, reprimir, imponer una pena con carácter retributivo a la comisión de un delito, y así se hablaba de su naturaleza sancionadora, en el entendido que la pena era la única consecuencia del delito, con la incursión de la escuela positiva y sus medidas de seguridad, el derecho penal toma un giro diferente (preventivo y rehabilitador) sin embargo y a pesar de ello, consideramos que mientras exista el derecho penal, no puede dejar de ser sancionador porque jamás podrá prescindir de la aplicación de la pena, aún y cuando existan otras consecuencias del delito.

1.1.5.8. Debe ser preventivo y rehabilitador.

Con el apareamiento de las aún discutidas “medidas de seguridad”, el derecho penal deja de ser eminentemente sancionador y da paso a una nueva característica, la de ser preventivo, rehabilitador, reeducador, y reformador del delincuente. Es decir que además de sancionar, debe pretender la prevención del delito y la rehabilitación del delincuente.

1.1.6. Ley penal.

La facultad de castigar que corresponde con exclusividad al estado (jus puniendi), se manifiesta para la aplicación a través de un conjunto de normas jurídico-penales (jus poenale), que tienden a regular la conducta humana en una sociedad jurídicamente organizada; la ley penal es patrimonio únicamente del poder público representado por el estado (como ente soberano), ya diferencia de otros derechos, solo el estado produce derecho penal, a la ley penal solamente interesan las actividades o inactividades humanas que intencionalmente o por descuido se traducen en perjuicio de los demás.³ Ley penal es aquella disposición por virtud de la cual el estado crea derecho con carácter de generalidad, estableciendo las penas correspondientes a los delitos que define Puig Peña, 1959, Volumen 1, 139) ley penal: Es la que define los delitos y las faltas, determina las responsabilidades o las exenciones y especifica las penas o medidas de seguridad que a las distintas figuras delictivas o de peligro social corresponden.⁴

1.1.6.1. Características de la ley penal.

La facultad de castigar que corresponde con exclusividad al estado (jus puniendi), se manifiesta para la aplicación a través de un conjunto de normas jurídico-penales (jus poenale), que tienden a regular la conducta humana en una sociedad jurídicamente organizada, ese conjunto de normas penales que tienen un doble contenido:

³ De León Velasco, Héctor Aníbal y José Francisco De Mata Vela, **Derecho penal guatemalteco**, pág. 71.

⁴ Osorio, Manuel, **Diccionario jurídico** pág. 427.



la descripción de una conducta antijurídica (delictiva) y, la descripción de consecuencias penales (penas y/o medidas de seguridad), constituyen lo que denominamos la ley penal del estado, y para su mayor comprensión y estudio analizaremos las características siguientes:

1.1.6.2. Generalidad, obligatoriedad e igualdad.

Se refiere a que la ley penal se dirige a todas las personas (naturales o jurídicas), que habitan un país, y que por supuesto todos tienen la obligación de acatarla; la ley penal entonces, resulta ser “general y obligatoria” para todos los individuos dentro del territorio de república, sin discriminación de raza, color, sexo, religión, nacimiento, posición económica, social o política y esto nos lleva a la “igualdad” de todas las personas frente a la ley penal, con excepción de manera “parcial” de las personas que por disposición de la ley y razón del cargo que desempeñan gozan de ciertos privilegios como la inmunidad y el antejuicio.

1.1.6.3. Exclusividad de la ley penal.

Se refiere a la exclusividad de la ley en la creación de derecho penal, ya que de acuerdo con el principio de legalidad, de defensa o de reserva, que contiene el artículo 1º del Código Penal (Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Lege), que expresa:

“Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración; si se impondrán otras penas que no sean las previamente establecidas en la ley”.

Es decir que solo la ley penal puede crear delitos y establecer las penas y medidas de seguridad para los mismos, en ese sentido la exclusividad de la ley penal se convierte en “advertencia” y al mismo tiempo en “garantía”.



1.1.6.4. Permanencia e ineludibilidad de la ley penal.

Se refiere a que la ley penal permanece en el tiempo y en el espacio hasta que otra ley la abrogue o derogue, y mientras esta permanezca debe ser ineludible para todos los que habitan el territorio nacional, salvo las limitaciones de inmunidad y antejuicio a que nos referimos anteriormente. Resulta no solo necesario si no también importante aclarar que cuando hablamos de “abrogar” nos referimos a la abolición total de una ley, mientras que al hablar de “derogar” nos referimos a la abolición parcial de una ley.

1.1.6.5. Imperatividad de la ley penal.

Se refiere a que las normas penales, a contrario sensu de otro tipo de normas, contiene generalmente prohibiciones o mandatos que todos deben cumplir, no deja librado nada a la voluntad de las personas, manda hacer o prohíbe hacer, sin contar con la anuencia de la persona que sólo debe acatarla, y en caso contrario la amenaza con la imposición de una pena.

1.1.6.6. Es sancionadora.

A pesar que actualmente se habla de un derecho penal preventivo, reeducador, reformativo y rehabilitador, lo que realmente distingue a la norma penal es la “sanción” que bien puede ser una pena o una medida de seguridad, en ese sentido se dice que la ley penal es siempre sancionadora, de lo contrario, estaríamos frente a una ley penal sin pena y obviamente dejaría de ser ley penal.

1.1.6.7. Es constitucional.

Se refiere a que indiscutiblemente, la ley penal- como cualquier otra- no solo debe tener su fundamento en la ley suprema que es la Constitución de la República, si no debe responder a sus postulados y lineamientos políticos. Cuando una ley penal contradice preceptos

constitucionales, estamos frente a una ley penal inconstitucional y como tal se invalida ante todos los hombres, es decir, se excluye su aplicación “erga omnes”.⁵

1.1.7. Formas y especies de la ley penal.

Cuando nos referimos a las formas de la Ley Penal, tomamos como base el órgano u organismos del cual tomo vida, en ese sentido, hablamos de ley formal y ley penal material:

1.1.7.1. Ley penal formal.

Es todo precepto jurídico-penal que nace del organismo (o sistema político), únicamente facultado para crearla, que en nuestro país es el Congreso de la República (Organismo Legislativo) tal es el caso del código penal, (decreto 17-73 Congreso de la República).

1.1.7.2. Ley penal material.

Es toda disposición o precepto de carácter general acompañado de una sanción punitiva, que precisamente no ha emanado del órgano constitucionalmente establecido para crearla, tal es el caso de los “decretos leyes”, que se emiten para gobernar durante un gobierno de ipso por no existir el Organismo Legislativo.

1.1.7.3. Leyes penales especiales.

Es el conjunto de normas jurídico penales que no estando contenidas precisamente en el código penal, regulan la conducta de personas pertenecientes a cierto fuero, o tutelan bienes o valores, jurídicos específicos, convirtiéndose en leyes penales especiales, tal es el caso del código penal militar, el código de aduanas, la ley del contrabando y defraudación.

⁵ Ibid, pág. 7.



1.1.7.4. Convenios internacionales.

Son acuerdos o tratados que se llevan a cabo entre distintos países, que contienen normas de tipo jurídico penal, y que se convierten en leyes obligatorias para los habitantes de un país cuando una ley interna (Decreto del Congreso de la República) los convierte en legislación del estado, por ser países signatarios, o suscriptores, del mismo, tal es el caso del Código de Bustamante o Código de Derecho Internacional Privado, del cual Guatemala es gnataria, y como tal ley vigente en la república.

1.1.7.5. Decretos leyes.

Son disposiciones jurídicas que emanan con carácter de leyes del organismo ejecutivo, cuando por cualquier razón no se encuentra reunido o no existe el Congreso de la República (Organismo Legislativo) que es el órgano constitucionalmente encargado de crear las leyes. Estos decretos leyes, nacen regularmente en un estado de emergencia o en un gobierno de ipso, por ejemplo: “La ley de protección al consumidor” Decreto Ley número 1-85 del Congreso de la República, que nació como una medida de emergencia económica en el país y en un gobierno de facto.

1.1.8. Fuentes del derecho penal.

Se denomina “fuente” desde el punto de vista amplio (latu sensu) al manantial natural de donde brota algo; y desde el punto de vista estrictamente jurídico (strictu Juris), nos referimos en sentido figurado al lugar donde se origina, de donde emana, de donde se produce el derecho y en este caso el derecho penal. se trata pues de buscar el principio generador, el fundamento y origen de las normas jurídico penales que constituyen nuestro derecho penal vigente, generalmente los tratadistas de nuestra disciplina hablan de fuentes directas e indirectas, fuentes reales (materiales) y formales que son las que trataremos de explicar principiando por las dos últimas:

1.1.8.1. Fuentes reales o materiales (substanciales).

Tienen su fundamento en la realidad social de los hombres y por ende de los pueblos, son las expresiones humanas, los hechos naturales o los actos sociales, que determinan el contenido de las normas jurídico-penales, es decir, son las expresiones y manifestaciones socio-naturales previas a la formalización de una ley penal.

1.1.8.2. Fuentes formales.

Se refiere al proceso de creación jurídica de las normas penales y a los órganos donde se realiza el mencionado proceso legislativo que de acuerdo a la organización política del estado de Guatemala, corresponde al congreso de la república básicamente, con participación del poder ejecutivo, que en última instancia ordena su publicación.

1.1.8.3. Fuentes directas.

Son aquellas que por si mismas tienen la virtud suficiente para crear normas jurídicas con carácter obligatorio: Son aquellas de donde emana directamente el derecho penal.⁶ La ley es la única fuente directa del derecho penal, por cuanto que solo ésta puede tener el privilegio y la virtud necesaria para crear figuras delictivas y las penas o medidas de seguridad correspondientes. Las fuentes directas suelen dividirse en fuentes de producción y fuentes de cognición del derecho penal.

1.1.8.3.1. Fuentes directas de producción.

Son las integradas por la autoridad que declara el derecho, el poder que dicta las normas jurídicas que no es más que el estado, a través del Organismo Legislativo, representado por el congreso de la república que es el lugar donde se producen las leyes.

⁶ Ibid.



1.1.8.3.2. Fuentes directas de cognición.

Son las manifestaciones de la voluntad estatal, la expresión de la voluntad del legislador, y tal y como asienta Sebastián Soler (1970: 105), la forma en que el derecho objetivo asume en la vida social, es decir, la fuente de conocimiento que es precisamente el código penal y las leyes penales especiales.

1.1.8.4. Fuentes indirectas.

Son aquellas que sólo en forma indirecta pueden coadyuvar en la proyección de nuevas normas jurídico penales, e incluso pueden ser útiles tanto en la interpretación como en la sanción de la ley penal, pero no pueden ser fuente del derecho penal, ya que por si solas carecen de eficacia para obligar; entre ellas tenemos: La costumbre, la jurisprudencia, la doctrina y los principios generales del derecho.

1.1.8.5. La costumbre.

Como fuente del derecho general, no más que un conjunto de normas jurídicas, no escritas, impuestas por el uso. Antiguamente se le considero también como fuente del derecho penal, por cuanto no existía el derecho escrito o era muy escaso, pero luego con la necesidad de una verdadera “certidumbre jurídica” fue totalmente abandonada como tal. Actualmente aceptar la costumbre como fuente del derecho punitivo, sería entrar en franca contradicción con el principio de legalidad (artículo 1º. del código penal), y con el principio de exclusión de analogía (artículo 7º. del código penal), además de la prohibición expresa que existe de su utilización toda vez que el artículo 2º. de la ley del organismo judicial, hace prevalecer la utilización de la ley, sobre cualquier uso, costumbre o práctica, véase no obstante lo dicho, en el art. 66 de nuestra carta magna.



1.1.8.6. La jurisprudencia.

Que consiste en la reiteración de los tribunales en mismo sentido. La jurisprudencia es el derecho introducido por los tribunales mediante la aplicación de las leyes, pero en sentido estricto, se da este nombre al criterio constante y uniforme de aplicar el derecho mostrado en las sentencias de los tribunales de la nación.⁷

En países donde se acepta la analogía, la jurisprudencia podría dar lugar al nacimiento de nuevas normas jurídicas, empero, en legislaciones como la nuestra, los tribunales de justicia trabajan para crear derecho, si no solo lo aplican a través de leyes escritas. Como asienta Jiménez de Asúa, la jurisprudencia es de mucha importancia para interpretar las leyes penales y también para el nacimiento de un nuevo derecho, pero no es fuente independiente, ni conductora del Derecho Penal.

1.1.8.7. La doctrina.

Es el denominado “derecho científico”, y consiste en el conjunto de teorías, opiniones y especulaciones que realizan en una materia o acerca de un punto los juspenalistas, los doctores, los especialistas en el derecho penal. Es básicamente importante en la creación y desarrollo de nuestra disciplina por cuanto que ha dado origen al denominado “derecho penal científico colectivo” elaborado en los distintos congresos de derecho penal.

1.1.8.8. Los principios generales del derecho.

Son los valores máximos a que aspiran las Ciencias Jurídicas, la Justicia, la equidad y el bien común, tienen primordial importancia en la interpretación y aplicación de la ley penal, pero no pueden ser fuente directa del derecho penal, sencillamente porque para tratar de alcanzarlos deben cristalizarse en la misma ley penal del estado.

⁷ Puig Peña, Federico, **Derecho penal**, pág. 154.



CAPÍTULO II

2. Principios garantías y características constitucionales, aplicables a proceso de adolescentes transgresores de la ley penal.

2.1. Principios, garantías y características.

Los principios rectores que menciona la ley de protección integral de la niñez y adolescencia en el capítulo segundo son los siguientes:

Derecho a la igualdad y a no ser discriminado, principio de justicia especializada, principio de legalidad, principio de lesividad, presunción de inocencia, derecho al debido proceso, derecho de abstenerse de declarar, principio del non bis in ídem, principio de interés superior, derecho a la privacidad, principio de confidencialidad, principio de inviolabilidad de la defensa, derecho de defensa, principio del contradictoria, principios de racionalidad y de proporcionalidad, principio de determinación de las sanciones, internamiento en centros especializados.

Las garantías consisten en los derechos que la propia ley señala en beneficio de los adolescentes transgresores de la ley penal. son medios jurídicos encaminados a la protección y al amparo de la dignidad humana, enunciados a través de principios que constituyen orientaciones doctrinarias y legales de obligatoriedad observación por parte de los operadores de justicia y de todas las personas que intervienen en el proceso penal juvenil. La ley de protección integral de la niñez y adolescencia contiene un capítulo destinado a los derechos y garantías fundamentales en el proceso a adolescentes en conflicto con la ley penal y que constituyen el pilar de todo proceso. Es por ello que es imperativo observarlos y aplicarlos en todas las instancias del mismo.⁸

⁸ Arts. 142 al 159 Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Dto. No. 27-2003.



Dentro de las características del proceso a adolescentes transgresores de la ley penal, en las que resalta la gratitud del proceso, la aplicación de una justicia especializada, y la libertad con que cuenta el adolescente para declarar o no, es de resaltar lo especial con que debe ser tratado un adolescente transgresor de la ley y todas las garantías que le brinda nuestro ordenamiento jurídico y la normativa de derecho internacional, tanto tratados como convenios ratificados por Guatemala, cabe resaltar que con el surgimiento de la ley de protección integral de niñez y adolescencia se da una transición de un estado de derecho inquisitivo a un verdadero estado de derecho, en donde ya aparecen los menores de edad como verdaderos sujetos de derecho.

2.1.1. Garantías sustantivas.

Implica que desde el inicio de la investigación y durante la tramitación del proceso judicial, a los adolescentes les serán respetadas las garantías procesales básicas para el juzgamiento de adultos, además, las que les correspondan por su condición especial. Se consideran fundamentales las garantías consagradas en la Constitución política de la República, en los instrumentos internacionales aceptados y ratificados por Guatemala y en las leyes relacionadas con la materia objeto de esta ley.

2.1.1.1. Principio de legalidad.

El principio de legalidad deriva de la teoría ilustrada del contrato social y presupone una organización política basada en la división de poderes. De este modo, la ley solo puede ser resultado de la deliberación de los representantes del pueblo, en el que el ciudadano tenga el control de la vida política de la comunidad. Es el poder Legislativo el encargado de expresar la voluntad popular.⁹

⁹ Ramírez, Luis, *Justicia penal juvenil*, pág. 77.



Es así que este principio básico para un estado de derecho no solo es una exigencia de seguridad jurídica, en la medida en que se conozca cuales son las conductas consideradas delitos y cual es la pena asignada a cada una de ellas. El precepto “nullum crimen, nulla poena sine lege” se convirtió en uno de los principios rectores de las constituciones de los estados modernos.

Este principio de legalidad presenta las siguientes características, una garantía minimal que exige que el delito se halle determinado por la ley, una garantía penal que quiere que la ley señale la pena que corresponde al hecho, una garantía jurisdiccional que exige que la determinación del delito y de la pena se haga a través de una sentencia judicial y, por último, una garantía de ejecución que requiere que la ejecución de la pena se sujete a una ley que la regule.

El principio de legalidad trasladado al derecho de infancia y adolescencia exige que estos requisitos que salvaguardan los derechos de los ciudadanos se extiendan a los adolescentes, rodeándolos de las mismas garantías que se encuentran contempladas para los adultos.

El derecho penal, sustantivo, encuadra una serie de actos antijurídicos que al producirse dan lugar a la fijación de una pena. El derecho del estado a sancionar deriva de que la mayoría de los delitos lesionan o ponen en peligro bienes jurídicos que a la sociedad le interesa mantener, preservar y garantizar. Al producirse la violación de la norma penal es importante reestructurar el orden jurídico, no solo para defender legítimamente a la sociedad del delito, sino para advertir al responsable penalmente y a la comunidad sobre la decisión de mantener la paz y la tranquilidad social. En síntesis, el principio de legalidad, contenido en las normas que regulan el que hacer del ministerio público en materia penal, mandan poner en acción los tribunales penales, investigar y acusar

en los delitos de acción pública, salvo aquellos en los que procede la aplicación de algún procedimiento de desjudicialización.

Quiere decir, entonces, que el derecho procesal penal de la actualidad redefine el concepto de legalidad que obliga a los tribunales a juzgar y sancionar todos los hechos delictivos conocidos.

El principio de legalidad establece que ningún adolescente podrá ser sometido a un proceso por hechos que no violen la ley penal. Tampoco podrá ser sometido a procedimientos, medidas ni sanciones, que la ley no haya establecido previamente.¹⁰

Este principio no es eminentemente sustantivo ya que debe existir también en lo procesal y en la ejecución.

A nivel sustantivo garantiza que no son punibles las acciones u omisiones que no están tipificadas como delito o faltas y penadas por ley anterior a su perpetración.

A nivel procesal se traduce en que el procedimiento ha de estar fijado en la ley y no puede quedar a criterio del juzgador su determinación.

A nivel de ejecución, “hace referencia a la imposición de las sanciones, por las cuales también deben estar previamente dispuestas por el legislador en los tipos penales.

2.1.1.2. Principio de culpabilidad.

Para MIR PUIG la culpabilidad es sentido amplio expresa el conjunto de presupuestos que permiten culpar a alguien por el evento que motiva la pena, tales

¹⁰ Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Art. 145.



como presupuestos que afectan a todos los requisitos del concepto de delito. En sentido estricto se refiere solo a una parte de tales presupuestos del delito, a saber, los que condicionan la posibilidad de atribuir un hecho antijurídico a su autor¹¹.

El principio de culpabilidad surge de la necesidad de dar una orientación más racional al derecho penal dirigiéndola a la conducta y no al autor, este principio tiene su fundamento en el respeto de la dignidad del ser humano en el sentido de que el estado únicamente puede limitar su actuación externa (manifestada como acción u omisión) y no su fuero interno: Su personalidad, su forma de pensar, sus ideas políticas, sexuales o religiosas, y por ende únicamente se le pueden prohibir acciones y omisiones que sean producto de su actuar doloso o imprudente.

En su concepción más amplia el termino culpabilidad se contrapone al de inocencia. En este sentido, bajo la expresión “principio de culpabilidad” pueden incluirse diferentes límites al ius puniendi, que tienen de común exigir, como presupuesto de la pena, que pueda culparse a quien sufra del hecho que la motiva.

Es preciso que no se haga responsable al sujeto por delitos ajenos: principio de personalidad de las penas. Asimismo, no pueden castigarse formas de ser, personalidades, si no solo conductas, hechos: principio de responsabilidad por el hecho. Es preciso además que el hecho haya sido querido (doloso) o se haya debido a imprudencia: principio de dolo o culpa.

Para que un adolescente pueda considerarse culpable del hecho doloso o culposo a su autor ha de poder atribuírsele normalmente éste como producto de una motivación

¹¹ Mir Puig, Santiago, **Derecho penal**, parte general, pág. 96.



racional normal. principio de atribubilidad o de culpabilidad en sentido estricto. excepción a éste principio es cuando se considera a un sujeto como inimputable.

Sin embargo, y en el moderno derecho de la infancia, dependiendo de las diferentes determinaciones de edades a partir de las cuales se considera a un sujeto imputable o inimputable (en el caso de Guatemala es inimputable absoluto el menor de trece años), es importante destacar que el principio de culpabilidad adquiere especial vigencia. Solo a partir de su estricto cumplimiento es posible dejar de lado decisiones arbitrarias que cavarian las garantías concedidas a los adultos muchas veces soslayadas para los jóvenes.

Los adolescentes se presumirán inocentes hasta tanto no se les compruebe, por los medios establecidos en la ley u otros medios legales, su participación en los hechos que se les atribuye.

2.2. Garantías adjetivas.

Estas se orientan a los principios de que debe inspirar cualquier proceso que engendra como consecuencia la imposición de una pena o medida, entre las que se encuentran: Juicio previo, derecho de defensa, derecho de impugnación, control judicial de estas medidas; haré referencia a las garantías procesales partiendo de su identificación constitucional y la convención sobre los derechos del niño. Se parte de esta base, pues por principio no es cualquier proceso el que se considera válido para la imposición de una medida, si no únicamente aquel que cumpla con los requisitos exigidos por estos instrumentos.

2.2.1. Juicio previo.

La constitución establece en su Artículo 12 que nadie puede ser condenado ni privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante



juez o tribunal preestablecido. La convención de los derechos del niño por su parte, en su Artículo 40 numeral dos inciso b.iii, contiene que la causa contra un menor de edad será sometida ante un juez independiente e imparcial en una audiencia equitativa. Por constituir el internamiento una privación al derecho de libertad, previo a imponerla se tendrá que establecer un juicio, como parte de un proceso legal.

La idea de juicio tiene relación con sentencia, en el sentido de que la decisión deberá ser fundada, lo que implica un juicio lógico de operación de subsunción de los hechos al derecho. Esto significa que la sentencia deberá contener: La existencia o no de un hecho penal que viole la ley penal. (art. 20 de la Constitución) y el grado de participación o no del joven en ese hecho. Este sería el objeto del fundamento de la decisión que justifica la imposición de una medida no punitiva sino socioeducativa.

Pero no cualquier juicio es el que solicita la Convención y la constitución, sino aquel que: Se desarrolla ante un juez o tribunal; el joven pueda hacer valer sus derechos y contradecir la acusación. Este tipo de juicio deberá de ser oral, pues es la única manera de garantizar la presencia del que acusa, juzga y el que se defiende. La Constitución establece también que el juicio deberá ser precedido de un proceso legal preestablecido, lo que implica que el juicio debe ser preparado y controlado, así como también la posibilidad de recurrir la sentencia. De esta manera la garantía del juicio previo extiende sus efectos a la totalidad del proceso, con el fin de mayor eficacia de la garantía.

2.2.2. Derecho de defensa.

La constitución en su artículo 12 contempla que la defensa de los derechos es inviolable. La convención amplía este principio, al estipular en su art. 40 (inciso 2 b



ii), que se dispondrá de asistencia jurídica u otra, asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa.

La garantía del derecho de defensa tiene doble función dentro del proceso, por un lado permite que el joven, ya sea en forma personal o con el auxilio profesional, pueda aportar pruebas que le beneficien y por otro lado permite el control del debido proceso, por lo que convierte en la garantía que permite que otras garantías sean efectivas.

La primera consecuencia del derecho de defensa consiste en saber que se está defendiendo la persona, lo que se conoce en la doctrina como principio de intimación, cual está regulado en la convención en el art. 40 literal 2.11, y contiene que el joven será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él. es importante resaltar que en primer lugar se defiende de una acusación relacionada con hecho contrario a la ley penal y no de sus características personales.

Otra consecuencia que se relaciona con esta garantía es sobre el momento en que podrá ser ejercido este derecho. La convención es clara al respecto, al indicar el término "sin demora" implica que no es necesario determinado desarrollo del proceso para su ejercicio, es decir que por el solo hecho de imputarle un acto contrario a la ley penal será suficiente para que el joven pueda ejercerlo. Así por ejemplo, desde el momento en que es detenido por la policía o bien señalado del proceso con algún grado de participación podrá pedir el auxilio jurídico necesario, y no necesariamente cuando el proceso haya alcanzado determinado avance.

Se distinguen dos maneras de ejercer el derecho de defensa: La material y la técnica. La primera se ejerce directamente por el adolescente durante el proceso en sus



declaraciones. A diferencia del sistema de adultos, el adolescente tiene derecho que sus padres o representantes legales también participen en apoyo de su defensa, así como el acompañamiento técnico necesario, por ejemplo una trabajadora social u otro apoyo necesario para disminuir el impacto que pueda causarle en su personalidad el ser sometido a un proceso, esto por su situación de sujeto social vulnerable. La defensa técnica por su parte se refiere al auxilio de un abogado quien constituye un factor importante para velar por el debido proceso, lo que complementa la defensa en su sentido más amplio y lo que se conoce en la doctrina procesal como la igualdad de mas.

Tomando en cuenta la diversidad cultural existente en el mundo, situación evidente en nuestro país, la convención agrega la necesidad de que el joven cuente con un traductor para comprender en su idioma las diferentes incidencias durante todo el proceso, de tal manera de que pueda ejercer su derecho de defensa plenamente.

El principio fundamental del derecho de defensa contiene en toda su dimensión: saber de que se defiende, oportunidad de hacerlo en todo momento, defensa material con apoyo de los padres, defensa técnica, derecho a declarar en cualquier momento y el derecho a un traductor con el fin de aportar los elementos que le sean favorables ya sea para eliminar la aplicación de una medida o bien para disminuir el grado de afectación, pero en todo momento orientada en su beneficio. Con este criterio la convención introduce mecanismos mínimos para ejercer este derecho como: La no obligación de prestar testimonio o declararse culpable, interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y proponer testigos de descargo en condiciones de igualdad (Art. 40 inc. 2 iv). que los adolescentes tendrán el derecho de presentar las pruebas y los argumentos necesarios



para su defensa y de rebatir, cuanto sea contrario. En ningún caso podrá juzgarsele en su ausencia.¹²

2.2.3. Derecho de impugnación.

Las partes podrán recurrir las resoluciones del juzgado de adolescentes en conflicto con la ley penal, las partes únicamente podrán impugnar cuando las resoluciones cause agravio y solo mediante los recursos de revocatoria, apelación, casación y revisión.

La imposición de una medida u otra decisión judicial durante el proceso puede efectuarse fuera de lo establecido en derecho. Por esta razón se ha incorporado como garantía a que otra autoridad judicial conozca del caso para restituir el derecho violado a la decisión original. Así lo establece la convención en su Artículo 40 inciso 2.v. ante a la decisión que se ha infringido las leyes penales y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme la ley.

En la tradición jurídica inquisitiva el derecho a impugnar ha sido interpretado en el sentido de que el órgano judicial “revise” íntegramente la decisión original, incluso en los sistemas más autoritarios la impugnación se realiza automáticamente, aún cuando las partes no ejerzan este derecho. En la legislación moderna este principio ha sido abandonado, pues se aprecia que es un derecho de los que se consideren afectados por principio ha sido abandonado, pues se aprecia que es un derecho de los que se consideren afectados por la decisión y no un mecanismo de control jerárquico de las decisiones entre órganos del sistema judicial.

¹² Ley de protección integral de la niñez y adolescencia Ob. Cit. pag. 15 Art. 155



2.2.4. Control judicial de las medidas.

Según lo establece el Artículo 255 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto número 27-2003 del Congreso de la República, las sanciones deberá fijar y fomentar las acciones sociales necesarias que le permitan al adolescente, sometido a algún tipo de sanción, su permanente desarrollo personal y la reinserción en su familia y la sociedad, así como el desarrollo de sus capacidades y el sentido de su responsabilidad.

Como establece el Artículo 257 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la adolescencia Decreto número 27-2003 del Congreso de la República que la competencia para el control judicial de las medidas es competencia del juzgado de control de ejecución e sanciones y que este será el encargado de controlar la ejecución de las sanciones impuestas al adolescente.

Tendrá competencia para resolver las cuestiones o los incidentes que se susciten durante la ejecución y para controlar el cumplimiento de los objetivos fijados por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto número 27-2003 del Congreso de la República, y que para verificar y controlar la ejecución de sanciones podrá delegarse a las juntas municipales u organizaciones gubernamentales y no gubernamentales que desarrollan programas en el municipio, quienes estarán obligados a rendir informes periódicos sobre el cumplimiento de las mismas.

2.3. Características del control judicial de las medidas.

- a.- Satisfacer las necesidades básicas de la persona sancionada.
- b.- Posibilitar su desarrollo personal.
- c.- Reforzar su sentido de dignidad y autoestima.
- d.- Fomentar la participación del adolescente sancionado, en la elaboración y

- ejecución de su plan individual y proyecto educativo de cumplimiento.
- e.- Minimizar los efectos negativos que la ejecución de la sanción pudieran provocar en la vida futura del adolescente.
 - f.- Fomentar, cuando sea posible y conveniente, los vínculos familiares del adolescente.
 - g.- Promover contactos directos e indirectos entre el adolescente entre la comunidad local y sociedad en general.

2.3.1. Justicia especializada.

La aplicación de la ley de la niñez y la adolescencia tanto en el proceso como en la ejecución, estará a cargo de órganos especializados en materia de derechos humanos. El personal que trabaja en los distintos órganos deberá tener una formación especializada en derecho, sociología, psicología, criminología y ciencias del comportamiento, en todos los casos orientada a la adolescencia en conflicto con la ley penal.

El adolescente tiene derecho durante el desarrollo del proceso y la ejecución de la sanción a recibir atención y orientación por parte de un equipo profesional multidisciplinario sobre aspectos legales, sociales, psicológicos, educativos y de salud.

El adolescente tiene derecho a recibir información clara y precisa de acuerdo a su edad y madurez, de todas las decisiones que se adopten en su contra y sobre la forma y plazo en que estas puedan ser recurridas.

La jurisdicción de los tribunales de la niñez y adolescencia y de adolescentes en conflicto con la ley penal será especializada y tendrá la organización que dispone la ley del organismo judicial y demás normas aplicables, su personal, al igual que el del juzgado de control de ejecución de medidas, deberá ser especialmente calificado.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia crea juzgados especializados para adolescentes en conflicto con la ley penal y para la niñez y adolescencia víctima, dando además una mayor participación a los juzgados de paz, que antes se constituían en juzgados de tramite y permitiéndoles resolver conflictos de fondo en el caso de adolescentes en conflicto con la ley penal. En cuanto a la niñez y adolescencia víctima, puede tomar medidas de emergencia en el caso de vulneración de derechos que sean de su conocimiento.

2.3.2. Gratitud.

Es decir, las actuaciones en el proceso a adolescentes en conflicto con la ley penal son gratuitas.

Este principio exige que los pleitos no sean materia de graves impuestos, y tiende a evitar que por su duración y por los gastos sean solo accesibles a las personas que ocupan una situación económica privilegiada.¹³

2.3.3. Oralidad, intermediación y concentración.

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, los peritos, interpretes y otras personas que el juez considere conveniente. Es múltiple la interrelación de éstos tres principios y significan que el proceso penal juvenil debe desarrollarse primordialmente mediante audiencias orales, en las cuales deberá realizarse el mayor número de actos, ante la presencia de las parte y la actuación ininterrumpida del juez.

¹³ . Gómez Lara Cipriano *Teoría General Del Proceso* Octava Edición.



La oralidad permite la exposición sencilla de los argumentos de las partes, la inmediación, la fiscalización directa de la prueba; la concentración, “ implica que el juez deberá desarrollar el mayor número de diligencias en un solo acto, lo que en el proceso de menores se materializa a través del desarrollo de las audiencias; en ellas se debe concentrar el diligenciamiento de los medios probatorios, así como argumentaciones de las partes.

Estos principios la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia los regula esencialmente para la llamada fase del juicio. (Artículo 212).

2.3.4. Privacidad.

Las audiencias y las demás actuaciones del proceso de menores serán privadas y se prohíbe a los medios de difusión publicar el nombre de los adolescentes sujetos al mismo o datos que lo identifiquen.

Los adolescentes tendrán derecho a que se les respete su vida privada y la de su familia. consecuentemente, la ley prohíbe divulgar la identidad de un adolescente ometido a proceso.¹⁴

Este es un principio especial del proceso penal juvenil, por cuanto la publicidad es propia del derecho penal de adultos.

Así lo establece el Artículo 212 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, y los Artículos 16 y 40.2b de la Convención.

La razón para restringir la publicidad es la salvaguarda de la identidad del joven, por las consecuencias estigmatizantes que ante la sociedad podría significar el

¹⁴ Ley de Protección Integral de Niñez y Adolescencia Art. 152

conocimiento público de su sometimiento a proceso penal y esto podría repercutir negativamente en el desarrollo de su personalidad.





CAPÍTULO III

3. El proceso a adolescentes transgresores de la ley penal.

3.1. Inicio del Proceso Penal.

Todo proceso judicial puede iniciarse a un adolescente transgresor de la ley penal cuando éste cometa faltas o delitos en contra de la dignidad, bienes y humanidad de terceros, en los casos en que un adolescente sea aprehendido en flagrante violación a la ley penal, deberá ser presentado al ministerio público inmediatamente, a efecto de que éste ponga a disposición del juez competente, dentro de las seis horas siguientes a la detención, siempre que tenga medios de convicción sobre la existencia de una violación a la ley penal y que el adolescente la cometió o participo en ella. En caso de que no existan medios de convicción sobre la existencia de una violación a la ley penal y de la participación del adolescente en la misma, la autoridad ante quien fue presentado pondrá al adolescente en libertad e iniciara las diligencias de investigación para el esclarecimiento del hecho o dispondrá el archivo del caso.

3.2. Formas de inicio del proceso penal a adolescentes en conflicto con la ley penal.

El proceso de adolescentes es aplicable en el caso en que un adolescente se le atribuya un hecho que la ley califique como delito o falta y que se encuentren en conflicto con la ley penal.

Todo proceso penal juvenil tiene como requisito esencial de procedencia la atribución a un menor de edad de un hecho calificado por la ley penal como delito o falta, este puede tener su origen en cualquiera de los siguientes casos:

CAPÍTULO III

3. El proceso a adolescentes transgresores de la ley penal.

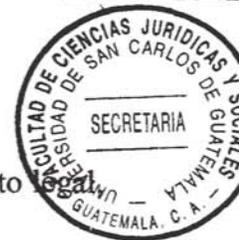
3.1. Inicio del Proceso Penal.

Todo proceso judicial puede iniciarse a un adolescente transgresor de la ley penal cuando éste cometa faltas o delitos en contra de la dignidad, bienes y humanidad de terceros, en los casos en que un adolescente sea aprehendido en flagrante violación a la ley penal, deberá ser presentado al ministerio público inmediatamente, a efecto de que éste ponga a disposición del juez competente, dentro de las seis horas siguientes a la detención, siempre que tenga medios de convicción sobre la existencia de una violación a la ley penal y que el adolescente la cometió o participo en ella. En caso de que no existan medios de convicción sobre la existencia de una violación a la ley penal y de la participación del adolescente en la misma, la autoridad ante quien fue presentado pondrá al adolescente en libertad e iniciara las diligencias de investigación para el esclarecimiento del hecho o dispondrá el archivo del caso.

3.2. Formas de inicio del proceso penal a adolescentes en conflicto con la ley penal.

El proceso de adolescentes es aplicable en el caso en que un adolescente se le atribuya un hecho que la ley califique como delito o falta y que se encuentren en conflicto con la ley penal.

Todo proceso penal juvenil tiene como requisito esencial de procedencia la atribución a un menor de edad de un hecho calificado por la ley penal como delito o falta, este puede tener su origen en cualquiera de los siguientes casos:



comisión de un delito que se atribuya a un menor de edad, deben por mandato legal iniciar la investigación correspondiente.

Entendemos por aprehensión únicamente los casos de flagrancia y por detención cuando exista orden judicial.

La aprehensión es una medida de coerción que debe adoptar la policía y que deben adoptar los particulares, cuando presenciaren un delito flagrante con el objeto de rehender a la persona que lo cometió o participó en él y de asegurar que el hecho no produzca más daños de los ya provocados.

Se dice que un adolescente es aprehendido en caso de flagrancia, en aquellos casos en que es aprehendido en el momento de la comisión de un ilícito penal, y cuando es aprehendido en flagrante violación a la ley penal, deberá ser presentado al ministerio público inmediatamente, a efecto de que éste lo ponga a disposición del juez competente, dentro de las seis horas siguientes a la detención, siempre que tenga medios de convicción sobre la existencia de una violación a la ley penal y que el adolescente la cometió o participó en ella. En caso en que no existan medios de convicción sobre la existencia de una violación a la ley penal y de la participación del adolescente en la misma, la autoridad ante quien fue presentado pondrá al adolescente en libertad e iniciará las diligencias de investigación para el esclarecimiento del hecho o dispondrá el archivo del caso.

En los lugares en donde no exista representación del ministerio público el adolescente será puesto a disposición del juez inmediatamente a su detención, bajo responsabilidad del agente aprehensor.



Cuando el adolescente sea puesto a disposición del juez, este procederá a recibir la primera declaración inmediatamente.

La primera declaración del adolescente deberá realizarse en una audiencia oral en donde luego de la declaración de los agentes captadores, los testigos, la parte ofendida si hubiere, y la presentación de otros medios de convicción que en ese momento tenga el ministerio público procederá a escuchar al adolescente. En el mismo acto, deberá decidir sobre la conveniencia de aplicar el criterio de oportunidad, remisión o conciliación, o en caso, disponer la libertad del adolescente.

En los lugares en donde no hubiere ministerio público el juez de paz resolverá la situación del adolescente y lo comunicará a éste en forma razonada, para que en caso correspondiente continúe la investigación. Cuando el caso fuera de competencia, inmediatamente deberá poner al adolescente a disposición del juez competente y remitirá lo actuado en la primera hora hábil al juez de adolescentes en conflicto con la ley penal que corresponda.

En ningún caso el adolescente detenido puede ser llevado a cuerpo, cuartel o estación de policía o centro de detención para adultos.

3.2.3. Por aprehensión en caso de flagrancia.

Entendemos por aprehensión únicamente los casos de flagrancia, cuando no exista orden judicial.

La aprehensión es una medida de coerción que debe adoptar la policía nacional civil, y que pueden adoptar los particulares, cuando presenciaren un delito flagrante con el objeto de aprehender a la persona que lo cometió o participo en él. La regulación de la



aprehensión en la Ley de protección Integral de la Niñez y Adolescencia en el tema de la presentación del aprehendido, va mas allá que la constitución, pues ésta última fija un plazo de seis horas para la presentación del detenido ante un juez, en cambio, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia , atendiendo al interes superior del adolescente, debe interpretarse que una vez que ha sido aprehendido el adolescente inmediatamente debe ponerse a disposición del juez de adolescentes o de paz, es decir rehendido el adolescente debe llevarse directamente a la presencia de un juez.

3.3. Actitudes del fiscal de adolescentes ante las formas de iniciación del proceso.

El ministerio público le corresponderá dirigir, de oficio o a requerimiento de parte a avés de la Fiscalía especializada de la adolescencia, la investigación en aquellos hechos ontrarios a la ley penal, atribuibles a los adolescentes.

La intervención del ministerio público en los asuntos de adolescentes trasgresores le la ley penal adquiere relevancia en virtud de que el mismo estado de derecho el que e allana el camino a dicha intervención, basada en la doctrina legal que presente a los adolescentes que han cometido ilícitos penales como sujetos de un procedimiento específico, cuyo fin tiende a ser mas que punitivo o de readaptación, socioeducativo y de protección del desarrollo integral del adolescente, el derecho de los menores no surge como derecho penal donde aparece el ilícito juntamente con la pena. Si no más bien surge como una necesidad de tratar a los menores de edad transgresores como miembros en crecimiento de una sociedad de la cual todavía puede ser sujetos de un proceso de educación social.



3.3.1. Desestimación.

Denegar o no recoger un juez o tribunal las peticiones de una o ambas partes.

3.3.2. Declaración de inocencia.

Es la exención de toda culpa en un delito o en una mala acción.

Se advierte que en esos conceptos se dan dos ideas muy diferentes, una que se podría llamar sustancial, solo se da cuando de verdad no existe culpa; otra, de alcance meramente formal, se establece mediante la declaración de inculpabilidad pronunciada por quien corresponda, con entera independencia de que la persona enjuiciada sea o no en realidad inocente en sentido sustancial; ya que eximir significa “liberar de cargos, obligaciones, cuidados, culpas”.

El precitado criterio formalista se encuentra acogido por la propia academia cuando señala que inocente es quien está “libre de culpa”, definición coincidente con la de diversos autores, para quienes declaración de inocencia es el estado de quien se halla inocente y libre del delito de que se le acusa; como inocente es el que esta libre del delito que se le imputa. De ahí que pueda darse el caso de una persona que sea judicialmente considerada como inocente sin serlo, o que por lo contrario, sea considerada culpable.

En el derecho penal y en el derecho procesal penal de sentido liberal rige, como uno de los fundamentos del sistema, que toda persona tiene derecho a ser considerada inocente mientras que no se pruebe que es culpable, precisamente en esa regla se basa todo el sistema acusatorio; puesto que no es al presunto culpable a quien incumbe

¹⁵ Ossorio, Ob. Cit. Pág. 245.



demostrar su inocencia, si no a quien le acusa (Ministerio Público o querellante particular) probar tal culpabilidad.

Esta norma, de alto sentido humanitario y de lógica elemental, no es aceptada en los regímenes políticos autocráticos o totalitarios, como tampoco lo es aquel otro principio básico, según el cual toda persona inculpada de un delito tiene derecho de no declarar contra si misma.

Con respecto al derecho procesal, el tema ofrece particular importancia; porque doctrinal y prácticamente plantea el tema de si la persona que es inculpada de un acto delictuoso, y detenida preventivamente, debe ser considerada inocente o culpable mientras se sustancia el juicio y hasta que en él recaiga sentencia en uno u otro sentido.

3.3.3. Acusación (falta o delito).

Esta la ejercita el fiscal ante el juez de adolescentes en conflicto con la ley penal y el tribunal de sentencia, cuando lo considera como presunta culpable de un delito.

3.3.4. Medidas de coerción.

Procedencia, se podrá aplicar una medida de coerción preventiva únicamente cuando el adolescente este sujeto al proceso y con el objetivo de:

- a.- Asegurar y garantizar la presencia del adolescente en el proceso;
- b.- Asegurar las pruebas; o
- c.- Proteger a la víctima, al denunciante o testigos.

La duración máxima de la medida de coerción en ningún caso podrá exceder de dos meses. vencido este plazo, solo podran ser prorrogadas por el juez mediante auto motivado, a solicitud del fiscal, hasta por un máximo de dos meses más, a excepción de



la sanción de privación de libertad provisional en centro de custodia, ésta en ningún caso podrá ser prorrogada.

Al vencimiento del plazo, si no hay sentencia condenatoria de primera instancia, la sanción cesa de pleno derecho y el juez bajo su responsabilidad debe ordenar la inmediata libertad del adolescente. si hay sentencia condenatoria de primera instancia y ésta ha sido apelada, la sala de la niñez y adolescencia podrá prorrogar por una sola vez el plazo de duración de la sanción por el tiempo que sea necesario para resolver el caso, el cual no podrá exceder en ningún caso de un mes.¹⁶

3.3.5. Citación.

Cuando la presencia de algún adolescente sea necesaria para llevar a cabo un acto, o una notificación, el ministerio público o el juez o el tribunal lo citara por medio de la policía nacional civil, en su domicilio o residencia o en el lugar donde trabaja.

La citación contendrá.

- 1.- El tribunal o el funcionario ante el cual debe comparecer
- 2.- El motivo de la citación
- 3.- La identificación del procedimiento.
- 4.- La fecha y hora en que debe comparecer.

Al mismo tiempo, se le advertirá que la incomparecencia injustificada provocara su conducción por la fuerza pública, que quedará obligado por las costas que causare, las sanciones penales y disciplinarias que procedan, impuestas por el tribunal competente, y que, en caso de impedimento, deberá comunicarlo por cualquier vía a quien lo cite, justificando inmediatamente el motivo.

¹⁶ . Ley de protección integral de niñez y adolescencia, Art. 179

Es el acto por el cual un juez o tribunal ordena la comparecencia de una persona ya sea parte, testigo o perito o cualquier otro tercero, para realizar o presenciar una diligencia que afecte a un proceso. La notificación debe ser notificada en este caso muy particular al adolescente; y esa notificación se puede hacer por cédula o por edictos.

3.3.6. Conducción.

Cuando el fiscal de la niñez y adolescencia considera que luego de haber improbado que un adolescente es responsable de la comisión de un hecho ilícito éste la y lo faculta para solicitar su conducción a un centro de internamiento especializado, y de forma inmediata presentarle las pruebas al juez de paz, o juez de la niñez y adolescencia transgresora de la ley penal; para que éste decide ordenar el internamiento si existe peligro de fuga o bien dictarle una medida sustitutiva.

3.3.7. Retención.

Arresto. Es la detención provisional del presunto reo (adolescente que ha infringido a ley), Reclusión por tiempo breve como corrección o pena.

Con referencia al derecho procesal, es el acto ejecutado por autoridad competente de aprehender a una persona de la que se sospeche haya cometido un delito o contravención, y retenerla detenida por breve tiempo, hasta que intervenga el juez que ha de entender en el asunto. En definitiva, el arresto equivale a lo que otras legislaciones entre ellas la Argentina denomina detención.

El arresto como la retención puede ser ilegal cuando se efectúe sin cumplir los requisitos que establece la ley.¹⁷

¹⁷. Cabanellas, Guillermo, *Diccionario de ciencias jurídicas y sociales* pág. 66.

3.3.8. Detención legal.

Es cuando un adolescente es privado de su libertad dentro del marco de legalidad, porque se sospecha autor de la comisión de un delito; con carácter preventivo y previo a la presentación del mismo ante un juez de adolescentes en conflicto con la ley penal o un juez de paz.

3.4. Presentación del adolescente en conflicto con la ley penal ante el juez y resolución de su situación legal.

Una vez presente el adolescente ante el juez de primera instancia o de paz, por cualquiera de las siguientes formas:

- 1.- Por presentación espontánea
- 2.- Por citación
- 3.- Por conducción de la fuerza pública
- 4.- Aprehensión por delito flagrante
- 5.- Detención por orden judicial

El juez debe escucharlo y resolver en ese momento su situación jurídica.

3.4.1. Comparecencia del adolescente.

Es el acto por medio del cual un adolescente se presenta ante la justicia de acuerdo con las normas procesales; bien sea personalmente o por medio de su apoderado; y ya se haga según el trámite de que se trate, verbalmente o por escrito. En determinados casos y cuando la comparecencia puede dar lugar a la declaración de rebeldía o sanciones por desobediencia.

3.4.2. Presentación espontánea.

Quien considere que puede estar sindicado en un procedimiento penal podrá presentarse ante el ministerio público, pidiendo ser escuchado.



Esta se realiza por la existencia previa de una sindicalización, por lo que necesario que el juez para tener mayores elementos de conocimiento sobre el caso señale día y hora para recibir la primera declaración del adolescente. además el adolescente puede presentarse con el fiscal, quien lo podrá entrevistar únicamente en presencia del abogado defensor.

3.4.3. Citación o conducción.

Se tomará su declaración con la presencia del fiscal que solicito la diligencia y de i abogado defensor. Dado que el supuesto previo de toda citación o conducción es que juez las ordena a solicitud del fiscal, éste debe estar presente el día y hora señalado. n este caso se cumple con los requisitos de la primera audiencia, es decir la presencia e la víctima, el juez podrá llevar a cabo la misma, caso contrario, solo se pronunciará obre la situación jurídica del adolescente y señalará día y hora para la celebración de la misma.

En todo caso el juez decidirá con base a la información que le presente el fiscal a cargo del caso, lo declarado por el adolescente y argumentación vertida por la defensa técnica.

Cuando fuere necesaria la presencia del sindicato se dispondrá su citación o conducción.

3.4.4. Aprehensión.

La policía debiera aprehender a quien sorprenda en delito flagrante, se entiende que hay flagrancia cuando la persona es sorprendida en el momento mismo de cometer el delito. procederá igualmente cuando la persona es descubierta instantes después de ejecutado el delito, con huellas, instrumentos o efectos del delito que hagan pensar



fundamentalmente que acaba de participar en la comisión del mismo. La policía iniciará la persecución inmediata del delincuente que haya sido sorprendido en flagrancia cuando no haya sido posible su aprehensión en éste caso, es necesario que exista continuidad entre la comisión del hecho y la persecución.

En el mismo caso cualquier persona esta autorizada a practicar aprehensión y a pedir que el hecho punible produzca consecuencias ulteriores. Deberá entregar inmediatamente al aprehendido, juntamente con las cosa recogidas, al ministerio público, a la policía o a la autoridad judicial más próxima.

El ministerio público podrá solicitar la aprehensión del sindicado al juez o tribunal cuando estime que concurren los requisitos de ley y que resulta necesario su encarcelamiento, en cuyo caso lo pondrá a disposición del juez que controla la investigación. El juez podrá ordenar cualquier medida de privación de libertad, o rescindir de ella, caso en el cual liberara al sindicado.

3.4.5. Detención por orden judicial.

En los casos de detención por orden judicial, los agentes de la policía nacional civil que realizaron la detención deben presentar al adolescente ante el juez que giró la orden, quien en ese momento:

- a.- Citará al fiscal a cargo del caso y que solicito la detención para que esté presente en la declaración del adolescente.
- b.- Requerirá la presencia de un abogado defensor
- c.- Recibirá la declaración del adolescente, de ser posible en la presencia de sus padres, tutores o encargados.



En todos los casos es obligación legal que el juez informe en un plazo no mayor de 24 horas al fiscal de adolescentes transgresores de la ley penal sobre las diligencias practicadas en relación al adolescente presentado.

En los casos en que el imputado se oculte o se halle en situación de rebeldía, el juez, aún sin declaración previa, podrá ordenar su detención.

Si ya hubiere sido dictada la prisión preventiva, bastará remitirse a ella y expresar motivo que provoca la necesidad actual de encarcelamiento.

3.5. Audiencias.

Primera Audiencia: En todo proceso de adolescentes, es requisito fundamental que el juez señale día y hora para la celebración de la primera audiencia, salvo aquellos casos que deban archivarse por falta de mérito o sobreseerse, por solicitud planteada por el fiscal o que de oficio lo decida el juez.

Claro lo establece la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia que son requisitos esenciales para la celebración de la primera audiencia, la presencia de la víctima u ofendido y el fiscal de adolescentes, y, el adolescente y su abogado defensor, de ser posible en presencia de sus padres, tutores o encargados.

Esta audiencia debe ser señalada en un plazo razonable, el suficiente para citar y localizar a la víctima y testigos si los hubieren, tomando en cuenta de que si el caso no se ha resuelto en definitiva por su complejidad, deberá señalarse una segunda audiencia en un plazo no mayor de 60 días, contados a partir de la detención del adolescente.



La primera audiencia tiene por objeto establecer la participación o no del adolescente en el hecho que se le atribuye y en su caso la aplicación de una medida socio educativa, salvo aquellos casos que por su complejidad necesiten llegar a segunda audiencia.

El caso puede ser resuelto en definitiva, dada la intrascendencia social del mismo o se se utilizan medidas simplificadoras del proceso, como la conciliación entre las partes, reparación del daño, el perdón del ofendido o la imposición de una medida que no sea internamiento y que este orientada a formar en el adolescente el respeto por los derechos humanos y derechos y libertades de terceros, como la amonestación y las ordenes de orientación o supervisión psicológica o social.

En esta audiencia el fiscal atendiendo al principio de objetividad, indicara cual es la posición del estado frente a ese caso concreto y si acepta que el mismo sea resuelto de una vez, dado que las partes llegaron a un acuerdo, o que el hecho es insignificante o de poca relevancia social, que la sanción a imponer es leve, o que no hay mas hechos que investigar, por lo que solicitará al juez resolver el caso en definitiva indicando la medida socio educativa que el estado espera se imponga al adolescente de manera proporcional a la víctima y autoridades. Podrá también solicitar el sobreseimiento del caso.

En caso contrario, el fiscal puede manifestar el deseo de continuar la investigación, en virtud de que el delito es grave y merece mayor investigación, para el efecto debiera señalar lo siguiente.

- a) El hecho transgresional de la ley penal que atribuye al adolescente, debiendo relacionarlo de clara y precisa, indicando su calificación legal.
- b) Los fundamentos fácticos de su sindicación, así como los elementos de investigación con que cuenta y los que espera obtener.



- c) Los fundamentos jurídicos de su acusación.
- d) Solicitará la medida de coerción objetivamente, teniendo presente que el único objeto de la misma será el de asegurar la presencia del niño en el proceso.

El juez podrá resolver en definitiva el caso o en los casos de que se lo solicite el Fiscal de Menores señalar día y hora par la celebración de la segunda audiencia. En el primer caso en el caso de que se decide sobre el asunto principal del proceso se dicta una resolución final que según el artículo 141 literal c de la Ley del Organismo Judicial reúne los requisitos de una sentencia, en la cual se expresará en forma clara y precisa los fundamentos fácticos y jurídicos de la decisión. En el segundo caso, es decir cuando a solicitud del Fiscal se señale día y hora para la segunda audiencia, dictará de conformidad con la literal b del Artículo 141 de la ley del Organismo Judicial un auto, el cual deberá razonarse debidamente.

Segunda Audiencia: La segunda audiencia deberá realizarse en un plazo no mayor de sesenta días hábiles contados a partir del momento en que se sujetó a proceso al adolescente.

Exclusivamente llegarán a segunda audiencia aquellos casos de gravedad e impacto social que requieran de mayor investigación o aquellos que por la práctica de las pruebas requieren de más tiempo por parte del Fiscal de Adolescentes.

Exclusivamente llegarán a segunda audiencia aquellos casos de gravedad e impacto social que requieren de mayor investigación o aquellos que por la práctica de las pruebas requieren de más tiempo por parte del Fiscal de Adolescentes.

La audiencia puede ser prorrogada tal como lo establece la ley específica por un plazo de 3 días, de oficio o a petición del adolescente, de sus padres, tutores, encargados o del Abogado del Adolescente, en la solicitud de prórroga deben señalarse los motivos de tal solicitud, que deben de relacionarse con el Derecho de Defensa del Niño.



En esta segunda audiencia se recibirán los medios de prueba propuestos por las partes.

Los medios de prueba para que puedan ser valorados por el juez deben ser objetivos, legales, útiles, pertinentes y abundantes. Estimamos que existe libertad probatoria a excepción del estado civil de las personas y medios de prueba que vulneren garantías constitucionales, por ejemplo declaraciones recibidas sin la presencia del defensor.

Recibimos todos los medios de prueba concederá la palabra al Fiscal, al Abogado defensor, por último dará la palabra al adolescente y a sus padres, si tienen algo que decir, posteriormente el Juez dictará la sentencia absolviendo al adolescente o aplicando una de las medidas que establece la ley de protección integral de la niñez y adolescencia.

Si la sentencia fuese condenatoria, hará saber al adolescente y a sus padres el derecho que tienen a impugnar la decisión.

Firme la sentencia procederá a librar los oficios correspondientes e iniciará control de la ejecución de la medida.

En cuando a las medidas a imponer, estas son reguladas por el Artículo 241 al 254 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto número 27-2003 del Congreso de la República,

Las medidas que se podrán acordar al resolver en definitiva un proceso de adolescentes, serán las siguientes:

1. Libertad asistida
2. Prestación de servicios a la comunidad
3. Obligación de Reparar el daño
4. Ordenes de orientación y supervisión
5. Privación del permiso de conducir





El recurso que se interpone en contra de una sentencia, debe interpretarse como una garantía procesal del adolescente condenado, además como una facultad otorgada por la ley solamente a él en su calidad de agraviado y no a las demás partes (como la Fiscalía).

La ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en el Artículo 227 regula los recursos que las partes podrán interponer en contra de las resoluciones de los jueces y magistrados de adolescentes en conflicto con la ley penal, solo mediante los recursos de revocatoria, apelación, casación y revisión. Éstos se plantean de la siguiente forma.

Revocatoria. Todas las resoluciones son revocables de oficio por el juez que las dictó o a instancia de parte, salvo las que pongan fin al procedimiento.

La interposición del recurso puede hacerse en forma verbal o por escrito, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su notificación.

El juez o tribunal ante quien se interponga el recurso de revocatoria, deberá resolverlo sin más trámite, dentro de las veinticuatro horas siguientes.

3.6.1. Reposición.

El recurso de reposición se tramitará en las formas establecidas en el Código Procesal Penal.

3.6.2. Recurso de apelación.

Serán apelables las siguientes resoluciones:

- a) La que resuelva el conflicto de competencia.
- b) La que ordene una restricción provisional a un derecho fundamental.

¹⁸ Ibid.



- 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 gravamen irreparable.

3.6.3. Facultad de recurrir.

El recurso de apelación procede sólo por los medios y en los casos establecidos de modo expreso. Las partes únicamente podrán recurrir cuando la resolución les produzca agravio. Cuando la resolución sólo haya sido recurrida a favor del adolescente, no podrá ser modificada en su perjuicio.

3.6.4. Trámite de recurso de apelación.

El recurso de apelación deberá interponerse por escrito, dentro del plazo de tres días, ante el Juez de adolescentes en conflicto con la ley penal que conoce el asunto.

En el escrito, deberán expresarse los motivos en que se fundamenta y las disposiciones legales aplicables; deberá ofrecerse la prueba pertinente, cuando proceda. Recibido el memorial, deberá ofrecerse la prueba pertinente, cuando proceda. Recibido el memorial, deberá remitirse inmediatamente a la sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia.

Admitido el recurso, el tribunal emplazará a las partes para que comparezca a una audiencia oral y fundamenten el recurso en un plazo de cinco días a partir de la notificación.

El plazo será de diez días cuando existan razones por el término de la distancia.



El mismo procedimiento y plazo se utilizará para el caso de las apelaciones que interpongan en contra de las resoluciones dictas en esta materia y en los casos previstos por los jueces de Paz.

3.7. Ejecución de la sentencia.

El juez dictará resolución final inmediatamente después de concluida la audiencia, en base a los hechos probados, la existencia del hecho o su atipicidad, la autoría o la participación del adolescente, la existencia o la no existencia de causales excluyentes de responsabilidad, las circunstancias o gravedad del hecho y el grado de exigibilidad. El juez podrá dictar la resolución final, hasta tres días después de finalizar la audiencia.

Luego será remitido el proceso al juzgado de ejecución para que este sea el controlador de la ejecución de la medida en caso que la sentencia halla sido condenatoria.

3.7.1. Ejecución de la medida de internamiento.

Establece la ley de protección integral de la niñez y la adolescencia que si se acordare la colocación de un adolescente en una institución, su permanencia durará el tiempo estrictamente indispensable para lograr su finalidad y tan pronto se considere apto, deberá reintegrarse a su hogar o a un hogar sustituto, según el caso, indicando la ley que será el director el responsable.

Como ya lo mencionamos el control sobre la ejecución de la medida, según la constitución, corresponde al juez de ejecución de medidas, el director del centro será el responsable junto con su equipo técnico de la elaboración del programa individual del adolescente interno y de su ejecución rindiendo los informes mensuales y los que le fueren solicitados.



Para un efectivo control de la medida de internamiento, es que el juez de un plazo de 15 días envíe al director del centro de adolescentes en conflicto con la ley para el expediente del adolescente para que junto con el equipo técnico le elabore un programa socioeducativo al cual será sometido adolescente en el tiempo que se le fuere fijado, indicando en el mismo los plazos recomendables para revisar la medida basándose en los progresos que el adolescente presente.

Este programa será individualizado pues con ello se permite un control real sobre el adolescente en cuanto a los fines del internamiento, para su elaboración debe el equipo técnico entrevistarse con el adolescente para establecer su problemática así como indicarle que servicios le ofrece el centro, para que el adolescente manifieste cuales son sus intereses. Debemos tener presente que hablamos de adolescentes por lo que al hacer el programa debe contemplarse espacios de recreación y deportes etc.

El programa no puede limitar su desarrollo a lo interno del centro, recordemos que uno de los fines de la medida es lograr la reintegración del adolescente a la sociedad, debe programarse visitas de orientación y seguimiento a la familia del adolescente, buscando que ésta se involucre en el proceso socio educativo del adolescente.

El programa debe permitir que al finalizar el mismo tanto el adolescente como la familia estén preparados para la reintegración total, debe facilitarse al adolescente su colocación en centros de estudio o formación profesional, o en centros de trabajo, que le permitan ocupar su tiempo en un papel constructivo para la sociedad.

Una vez que el director del centro ha remitido al juez el programa individual del niño, es recomendable que el juez junto a su equipo técnico la revisen y discutan para aprobarlo o modificarlo atendiendo los fines ya mencionados del internamiento. El juez



debe junto a su equipo técnico revisar los informes periódicos que le remite el director sobre el progreso del niño y realizar visitas al centro para establecer su situación real, asimismo debe realizarse visitas por el equipo técnico a la familia del adolescente para establecer los niveles de progreso del programa fijado.

El juez debe velar porque el cumplimiento de la medida sea acorde con la dignidad del adolescente con respecto a su integridad física.

En relación con la condición de los centros de internamiento de adolescentes en conflicto con la ley penal, éstos como mínimo deben responder a las exigencias de las reglas para la protección de los menores privados de libertad aceptadas por las Naciones Unidas, las cuales son compatibles con los derechos humanos y libertades fundamentales garantizados por los tratados y convenciones ratificados por Guatemala y por la propia Constitución.¹⁹

3.7.2. Ejecución de la medida de libertad vigilada o asistida.

Establece la ley de protección integral de la niñez y adolescencia que la libertad asistida es una sanción educativa, socializadora e individualizada, que consiste en otorgar la libertad al adolescente bajo la asistencia y supervisión de personal especializado, se orientará al desarrollo de habilidades, capacidades y aptitudes para el desarrollo personal y social del adolescente.

Su duración máxima será de dos años y su cumplimiento deberá iniciarse quince días después de haber sido ordenada, tiempo en el cual el equipo técnico responsable elaborará el plan individual de la libertad asistida del adolescente.



La libertad vigilada, según la Convención de los Derechos del Niño puede estar también sujeta a condiciones como lo son órdenes de continuidad de sus estudios académicos lo cual puede comprobar por escrito a través de la inscripción y resultados de exámenes, de ingresar a programas de formación profesional, o de orientación, etc. Es importante que las condiciones que se establezcan sean factibles de realizar.

El juez evaluará el progreso de la medida conforme los informes que le presenten, los deberán indicar en que manera se ha involucrado la familia en el proceso socio-educativo del adolescente, así como las visitas realizadas a el hogar y centros de estudio o trabajo del adolescente.

En la actualidad existe el programa de libertad asistida de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República, la cual consiste en una medida educativa, socializadora e individualizada ejecutada en libertad bajo asistencia y supervisión de personal especializado, orientada a la orientación y adquisición de habilidades, capacidades y aptitudes para el desarrollo personal y social del adolescente.

El perfil del adolescente que puede lograr de la medida es el siguiente.

1. Procederá en los supuestos de delitos graves, no procederá en los hechos tipificados como faltas o delitos leves.
2. Se ha de tratar de un adolescente que lleve una vida estable de relación, de modo que cualquier acción más rigurosa sobre él más que beneficiar el desarrollo normal de su personalidad lo perturbaría.
3. El adolescente ha de tener vínculos sociales y/o familiares que garanticen ya hagan posible el éxito de la medida.

¹⁹ Reglas mínimas de las Naciones Unidas para administración de justicia de menores (reglas de Beijing)



4. Si el hecho realizado fuere muy grave el juez tendrá en cuenta el grado de participación y culpabilidad del adolescente.

5. La libertad asistida no procederá en los casos en 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.²⁰

La ejecución corresponderá a la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República a través del equipo técnico de la unidad de libertad asistida, que se apoyará en la red multisectorial existente.

3.7.3. Ejecución de la medida de multa.

La medida de multa tal y como lo establece la ley sólo procede cuando de lo actuado en el proceso se concluya que existió responsabilidad por parte de los padres, tutores o encargados del adolescente, en la comisión del hecho que se le atribuye.

La pena de multa consiste en el pago de una cantidad de dinero fijada por el juez, la cual será graduada de acuerdo a la posibilidad económica de los adolescentes.

En cuanto a la ejecución de la medida, por no contemplar la ley de protección integral de la niñez y adolescencia, regulación al respecto, debemos acudir a lo regulado por el Código Civil, dado que la naturaleza de la misma es de responsabilidad civil del padre, tutor o encargado del adolescente.

3.7.4. Ejecución de la medida de trabajo a la comunidad.

²⁰ Manual de libertad asistida Bienestar Social y UNICEF, pág. 2.



Consiste en realizar tareas gratuitas de interés general en entidades de asistencia pública o privadas, como hospitales, escuelas, parques nacionales y otros establecimientos similares.

Las tareas deberán asignarse según las aptitudes de los adolescentes, procurando, cuando fuere posible, relacionar la naturaleza de la actividad con la del bien jurídico lesionado por el adolescente. Las tareas se cumplirán durante una jornada máxima de ocho horas semanales, los sábados, domingos y días feriados o en días hábiles, pero sin perjudicar la asistencia a la escuela o la jornada normal de trabajo.²¹

Los servicios a la comunidad deberán prestarse durante un período máximo de seis meses.

²¹ Ob. Cit; Art. 243.





CAPÍTULO IV

4. Criterios para la aplicación del proceso penal, acorde a la Constitución Política de la República de Guatemala y la Convención de los Derechos del Niño.

4.1. Preliminar.

El proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal debe de buscar la forma establecer la existencia de una transgresión a la ley penal, determinar quien es su autor o participe y ordenar la aplicación de las sanciones correspondientes, y que toda tuación debe ser apegada a derecho, respondiendo a las exigencias de la convención internacional de los derechos del niño, la constitución política de la republica y la ley de protección integral de la niñez y adolescencia.

4.2. Calificación de los hechos.

La calificación de los hechos ilícitos cometidos por adolescentes en conflicto con la ley penal, serán de acuerdo a la ley de protección integral de la niñez y adolescencia, supletoriamente aplicado el Código penal guatemalteco, la Constitución Política de la República y la Convención Internacional de los Derechos del Niño y normas de derecho internacional aprobadas y ratificadas por el estado de Guatemala.

La Calificación de los hechos independientemente de que la sentencia ya representada, en sentido gramatical, una calificación de los hechos en relación al delito imputado, en el derecho penal acusatorio existe un momento en que las partes han de señalar la naturaleza del delito perseguido, o su inexistencia, a efecto de que el juzgador establezca en el fallo la condena que corresponda o, en su caso, la absolución procedente. Esa calificación a de ser posterior a la instrucción del sumario, y según algunas legislaciones podrá tener carácter provisional o carácter definitivo.

4.3. Tiempo de internamiento.

La sanción de privación de libertad en centro especializado de cumplimiento es de carácter excepcional. Puede ser aplicado solo en los siguientes casos:

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.

Cuando se trate de delitos dolosos sancionados en el Código Penal o leyes peciales, para mayores de edad con pena de prisión superior a seis años.

La sanción de privación de libertad durará un periodo máximo de seis años para adolescentes entre los quince y los dieciocho años, y de dos años para adolescentes con edades entre los trece y los quince años.

La sanción de privación de libertad nunca podrá aplicarse cuando no proceda para un adulto, según el código penal.

Al aplicar una sanción de privación de libertad, el juez deberá considerar el periodo de detención provisional al que fue sometido el adolescente.

4.4. Delitos comunes.

Es considerado como término de oposición al delito especial, el cual está incluido en el código penal, a diferencia de aquel otro que se encuentra penado en leyes particulares por razón de la materia o por la sumisión de las personas a jurisdicciones privativas, especialmente la castrense.

En otro sentido se suele hablar también de delito común para diferenciarlo del delito político, por igual razón que se habla de delincuentes comunes y delincuentes



políticos. La distinción es importante no solo desde el punto de vista moral, sino también por sus diferentes consecuencias; por ejemplo en lo que refiere a la extradición.²²

Son delitos comunes todos aquellos que lesionan o ponen en peligro valores de la persona individual o jurídica, por ejemplo: La estafa, los homicidios, las falsedades, etc.²³

4.4.1. Responsabilidad de conductores.

Esta medida va dirigida a aquellos adolescentes que conducen cualquier automotor sea con la debida autorización legal o no, de estos serán responsables los padres, tutores encargados, y en casos de infracciones se dará la privación del permiso de conducir, la privación del permiso de conducir consiste en privar temporalmente al adolescente de su permiso de conducir o de su derecho a obtenerlo.

Esta sanción podrá imponerse cuando el delito o falta se hubiere cometido utilizando un vehículo automotor.

Esta sanción podrá imponerse por un máximo de dos años.

4.4.2. Delito culposos.

La doctrina y la legislación penales diferencian dos tipos de delitos: Los culposos y los dolosos. Mientras en los segundos se exige, para consumar la figura delictual, la intención de producir un resultado dañoso, en los primeros basta que este resultado haya sido previsto o, al menos, que haya debido preverse. Conviene señalar que al redactar esa definición, se ha procurado tomar la más comprensible y la más extendida, aun cuando no este aceptada por muchos penalistas, precisamente porque el concepto de culpa, igual que

²² Ibid, pág. 213.

²³ Ibid.

el de dolo, es uno de los más discutidos en derecho penal, de donde resulta imposible recoger aquí todas las teorías que se han desarrollado sobre este tema.

Dentro de los delitos mas comunes que cometen los adolescentes en conflicto con la ley penal, podemos mencionar algunos tomando en cuenta la estadística de ingresos de los centros de internamiento del año dos mil tres y estos son: Homicidios, robo, portación ilegal de arma de fuego, posesión de droga para el consumo, y hurto entre otros.

4.4.3. Delitos de trascendencia social.

Son aquellos en los que se pone en grave riesgo la integridad física de las personas de la sociedad misma, aunque los adolescentes son inimputables y que no pueden ser sentenciados como los adultos, pero si ya cometen delitos de impacto social, entre ellos están; Asesinatos, secuestros, violación, abusos deshonestos agravados y continuados, homicidios, trafico, comercio y almacenamiento de drogas, portación de armas de grueso calibre y pertrechos de guerra.

4.4.4. Conciliación.

Formulada la solicitud por parte del ministerio público o por el síndico municipal, o por el agraviado o por el imputado o su defensor para la aplicación de un criterio de oportunidad, el juez de paz citara a las partes, bajo apercibimiento de ley, a una audiencia de conciliación.

Presentes las partes, el juez explicará el objeto de la audiencia procediendo a escuchar, en su orden, al fiscal o auxiliar del fiscal o síndico municipal, a la víctima o agraviado y al imputado. el juez debe obrar en forma imparcial, ayudando a la partes a encontrar una solución equitativa, justa y eficaz, para propiciar la solución del conflicto,



su función es la de ser un facilitador en la comunicación y el dialogo constructivo entre las partes. Las partes podrán ser asistidas por sus abogados.

Si se llegare a un acuerdo, se levantará acta firmada por los comparecientes. Si no hubiere acuerdo, se dejara constancia de ello y continuara la tramitación del mismo; en el acta de conciliación se determinarán las obligaciones pactadas, entre las cuales se contemplara la reparación del daño y el pago de los perjuicios si hubiere lugar a ello, señalando, si así se hubiere acordado el plazo para su cumplimiento y la constitución de las garantías necesarias. La certificación del acta de conciliación tendrá la calidad de título ejecutivo para la acción civil.

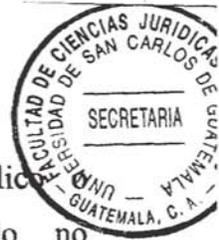
Si el ministerio público considera que es procedente el criterio de oportunidad y la víctima no aceptare ninguna de las formulas de conciliación propuestas, podrá otorgar la conversión de la acción a petición del agraviado.²⁴

4.4.5. Criterio de oportunidad.

Cuando el ministerio público considere que el interes público o la seguridad ciudadana no están gravemente afectados o amenazados, previo consentimiento del agraviado y autorización judicial, podrá abstenerse de ejercitar la acción penal en los casos siguientes:

1. Si se tratare de delitos no sancionados con pena de prisión.
2. Si se tratare de delitos perseguibles por instancia particular.
3. En los delitos de acción pública, cuya pena máxima de prisión no fuere superior a cinco años.

²⁴ Barrientos Pellecer Cesar, código procesal penal concordado y anotado con la jurisprudencia constitucional, 6ª. Edición Art. 25 Ter



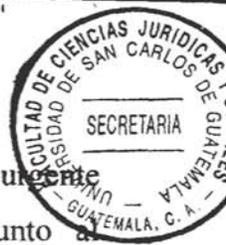
Los jueces de paz conocerán las solicitudes planteadas por el Ministerio Público a los síndicos municipales cuando la pena privativa de libertad del hecho imputado no supere los tres años de prisión. Cuando la pena a solicitar estuviere comprendida entre más de tres años hasta cinco, la solicitud a que se refiere este numeral será planteada al juez de primera instancia.

Que la responsabilidad del sindicado o su contribución a la perpetración del delito sea mínima.

Que el inculcado haya sido afectado directa y gravemente por las consecuencias de un delito culposo y la pena resulte inapropiada.

El criterio de oportunidad se aplicara por los jueces de primera instancia obligadamente a los cómplices o autores de delito de encubrimiento que presten declaración eficaz contra los autores de los delitos siguientes: Contra la salud, defraudación, contrabando, delitos contra hacienda pública, la economía nacional, la seguridad del estado, contra la constitución, así como los casos de plagio y secuestro, durante el trámite del proceso, aquellas personas no podrán ser sometidas a persecución penal respecto de los hechos que presten declaración, siempre que su dicho contribuya eficazmente a delimitar la responsabilidad penal de los autores de los mencionados delitos bajo estricta responsabilidad del ministerio público, lo que establecerá en la efectiva investigación del fiscal. En este caso, el juez de primera instancia está obligado a autorizar, aplicándose de oficio en ésta oportunidad el sobreseimiento correspondiente.

La declaración se recibirá con observancia de los requisitos de la prueba anticipada, procediendo el agente fiscal que tiene a cargo la investigación a determinar la forma adecuada de presentación ante el juez respectivo. Si el fiscal tuviera que



trasladarse, el juez de primera instancia que controla la investigación, con carácter urgente y conforme la ley, deberá en este caso, comisionar al juez competente que junto al fiscal deberá trasladarse al lugar donde la persona se encuentra para realizar la diligencia.

El criterio de oportunidad que se refiere los numerales del uno al cinco citados anteriormente no se aplicara a hechos delictivos cometidos por funcionario o empleado público con motivo o ejercicio de su cargo.

Requisitos para la aplicación del Criterio de Oportunidad.

Es necesario que el imputado haya reparado el daño ocasionado o exista un acuerdo con el agraviado y se otorguen las garantías para su cumplimiento en el que, incluso, puedan aplicarse los usos y las costumbres de las diversas comunidades para la solución de los conflictos, los principios generales del derecho o la equidad, siempre que no violen garantías constitucionales ni tratados internacionales en materia de derechos humanos.

4.5. Plazo para investigar por parte del ministerio público.

Una vez establecida la denuncia, por cualquier medio, deberá iniciarse una investigación que tendrá por objeto determinar la existencia del hecho, así como establecer los autores, cómplices o instigadores. También se verificará el daño causado por el delito.

El plazo para realizar las diligencias de averiguación no podrá exceder de dos meses.



El ministerio público podrá solicitar la ampliación al juez por una sola vez hasta por el mismo plazo, solo en el caso que el adolescente se encuentre sujeto a una medida de coerción no privativa de su libertad.

Sin perjuicio de la investigación desarrollada, el juez podrá ordenar.

- a) Que de oficio o a petición de parte, el ministerio público practique otras diligencias.
-) La recepción de pruebas anticipadas.

Mientras no exista vinculación procesal mediante el auto de procesamiento la investigación no esta sujeta a plazos.²⁵

4.6. Responsabilidades civiles.

Consiste en una obligación de hacer del adolescente, a favor de la víctima, con el fin de resarcir el daño causado o restituir la cosa dañada por la conducta delictiva.

Cuando el adolescente mayor de quince años realice un acto que afecte el patrimonio económico de la víctima, el juez podrá determinar, teniendo especial cuidado en su situación económica, que éste restituya la cosa, promueva el resarcimiento del daño o compense el perjuicio causado a la víctima. Cuando dicho acto sea cometido por un adolescente de trece a catorce años de edad, el juez podrá determinar la reparación del daño causado, quedando solidariamente obligados los padres, tutores o responsables.

El juez solo podrá imponer esta sanción, cuando la víctima y el adolescente hayan dado su consentimiento.

²⁵ Ob. Cit; Art. 200.



La acción civil podrá ser iniciada y resuelta en el procedimiento de adolescentes en conflicto con la ley penal, de acuerdo a las reglas establecidas en el código procesal penal.





CONCLUSIONES

1. Con la vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Guatemala responde a las exigencias de la convención de los derechos del niño, en cuanto a la creación de una ley específica en beneficio de la niñez transgresora, la derogación del código de la niñez y la aprobación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, la creación de los juzgados de ejecución de medidas, la sala de adolescentes, con ello buscamos estar a la altura de países desarrollados, puesto que éramos el único que no contaba con una legislación clara para juzgar a los menores de edad.
2. La doctrina de protección integral, es definida por primera vez con fuerza vinculante en la Convención Internacional de los Derechos del Niño y recogida en la actualidad por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; es alentador para nosotros ver sentencias que incluso la sala de la corte de apelaciones confirma en beneficio de adolescentes transgresores de la ley, así como la propia corte de constitucionalidad en la que se declara sin lugar recursos interpuestos por fiscales que no están de acuerdo que un adolescente sea remitido a programas alternativos al internamiento en los que busque la reinserción a la sociedad, es triste ver la actitud de profesionales que no confían ni creen en el cambio de un adolescente transgresor, pero con las resoluciones favorables creo que poco a poco iremos apegándonos a los instrumentos de derecho internacional y a exigir resoluciones de derecho apegadas a la convención de los derechos del niño.
3. La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia fue redactada respondiendo a las exigencias del ordenamiento jurídico internacional, emanado de la organización de las Naciones Unidas. Los instrumentos jurídicos a los que trata de adecuarse son: a) La Convención sobre los Derechos del Niño, que



abarca el amplio contenido de los derechos humanos y que es un instrumento jurídico que es ley en nuestro país, por haber sido aprobada y ratificada por Guatemala y por lo tanto sus disposiciones son de observancia obligatoria. b) Las directrices de las naciones unidas para la prevención de la delincuencia juvenil, que establece la prevención de ésta como parte esencial de la prevención del delito en la sociedad. c) Las reglas de las naciones unidas para la protección de los menores privados de libertad, orientados a contrarrestar los traumas que puede causar la privación de libertad por cualquier causa, garantizando como mínimo el respeto a los derechos humanos. d) Reglas mínimas uniformes de las naciones unidas para la administración de justicia de menores, la que concibe a la administración de justicia de menores en el marco general de justicia social, tendiente a la protección de la juventud y el mantenimiento en armonía de la sociedad. Los tres últimos instrumentos jurídicos son normas de derecho blando, ya que no pertenecen al derecho de tratados, sin embargo sus orientaciones fueron en nuestro país de mucha importancia en los momentos que no contábamos con una ley específica para la aplicación de justicia a menores y su tratamiento ya que la ley que existía era discrecional y nada objetiva.

4. Habiéndose establecido en 1,924, la primera normativa internacional en materia de Derechos de la niñez, se puede afirmar que: Ésta es una rama de reciente positividad. Por lo mismo, muchas de sus discusiones aún no se agotan y en muchos casos aun no adquiere suficiente relevancia jurídica que se necesita para ser objeto de derecho, pues la violencia producida en la actualidad por los adolescentes en Guatemala ha aumentado incontrolablemente, esto a consecuencia de que el estado no cumple con su obligación de proporcionar los satisfactores sociales para que un adolescente se desarrolle de forma integral; violando así el artículo dos de la constitución política de la República.



RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el estado implemente la descentralización de los centros de internamiento de adolescentes en conflicto con la ley penal, para evitar de esa forma la transculturización y contaminación de los adolescentes transgresores de la ley penal como también la creación de una política de niñez y adolescencia encaminada a lograr de una vez por todas una respuesta a la juventud encaminada a lograr un cambio en la sociedad guatemalteca.
2. Se debe dar seguimiento a lo que establece la ley de protección integral de la niñez y adolescencia para lograr la conformación de las comisiones que la ley establece, así como el involucramiento de la sociedad civil organizada y el poder estatal local.
3. Es recomendable que los organismos internacionales de apoyo a la niñez y adolescencia continúen orientando sus esfuerzos hacia las metas propuestas para conseguir el respeto y desarrollo de los derechos de la niñez y adolescencia guatemalteca, y que los organismos estatales y ministerios unan esfuerzos para contrarrestar los altos índices de violencia juvenil y la descomposición de la estructura familiar a causa de la drogadicción.
4. Se recomienda que los juzgados de niñez y adolescencia de los departamentos y municipios como Mixco sea dividida la competencia y se cree el juzgado específico para los casos de protección y el juzgado para transgresores de la ley penal ya que no es aconsejable que sean juzgados mixtos.





BIBLIOGRAFÍA

- BINDER, Alberto. **El derecho procesal penal**, Departamento de Capacitación del Ministerio Público de Guatemala, Única ed.; Guatemala, 1986.
- BOVINO, Alberto. **Temas de derecho procesal guatemalteco**. Fundación Mirna Mack, 1ª. ed.; Guatemala, 1997.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Ed. Heliasta. S.R.L. Buenos Aires, Argentina.
- CAFFERATA NORES, José. **La prueba en el proceso penal**, Fundación Mirna Mack, 1ª. ed.; Guatemala, 1996.
- CANTERO, Rocío. **Delincuencia juvenil y sociedad en transformación, derecho penal y procesal penal de menores**. Ed. Monte corvo, Madrid, 1988.
- CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho penal**, Ed. Urgel, Barcelona, 1956.
- FLORIÁN, Eugenio. **Elementos del derecho procesal penal**, Ed. Depalma. Buenos Aires, 3ª. ed.; Argentina, 1988.
- FRIEDLANDER, Kate. **Psicoanálisis de la delincuencia juvenil**. Buenos Aires, Argentina, 1967.
- GARCÍA MÉNDEZ, Emilio. **Derechos de la infancia, adolescencia**. Ed. Fobia, Brasilia, 1992.
- HERRARTE, Alberto. **Derecho Procesal Penal**, 1t., Editores del Puerto, SRL, 2ª. ed.; Buenos Aires Argentina, 1996.
- HUGO D'ANTONIO, Daniel. **Derecho de Menores**. Ed. Ave Iedo-Perrot, 1ª. ed.; Buenos Aires, Argentina, 1973.
- MEZGUER, Rodrigo. **Derecho Criminal**, 1t., Ed. Tirant Lo Blanch, 3ª. ed.; Alemania, 1987.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Ed. Heliasta, S.R.L.. Buenos Aires.
- PALOMBA, Federico. **Tendencias evolutivas en la protección de los menores de edad**, Conferencia Pronunciada en San Salvador, 20 de agosto de 1992.
- REYES CALDERÓN, José Adolfo. **Mecanismos alternativos de la justicia, una propuesta de política criminal**, impresos Caudal S.A., Única ed.; Guatemala 1988.



RODRÍGUEZ MANZANERA, Luis. **Criminalidad de menores**. Ed. Porrúa, S. México, 1987.

SZABO, Denis. **El Adolescente y la sociedad**. Ed. Herder, Barcelona España, 1980.

Legislación:

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

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

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

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República, Decreto número 2-89 , 1989.

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

Convención Americana de los Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica).

Convención Americana sobre los Derechos del Niño.

Manual de Libertad Asistida, Secretaría de Bienestar Social y UNICEF. Guatemala, 2000.

Pacto de Derechos Civiles y Políticos.

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores, (Reglas de Beijing).

Reglas de las Naciones Unidas Para la protección de los menores privados de libertad.