

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



**VIOLACIÓN AL PRINCIPIO
DE IMPARCIALIDAD EN LA FASE DEL JUICIO
DEL PROCESO DE ADOLESCENTES
EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL**

GUILLERMO MARROQUIN VARGAS

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2008

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

**VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD
EN LA FASE DEL JUICIO DEL PROCESO DE ADOLESCENTES
EN CONFLICTO CON 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

GUILLERMO MARROQUIN VARGAS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, octubre 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. Marco Vinicio Villatoro López
VOCAL V: Br. Gabriela María Santizo Mazariegos
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Juan Carlos Godínez
Vocal: Lic. Otto Marroquín Guerra
Secretario: Lic. Manfredo Maldonado

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Julio Roberto Echeverría Vallejo
Vocal: Lic. Marvin Estuardo Aristides
Secretario: Lic. José Luis Guerrero De la Cruz

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de la tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala)

LIC. BELTER RODOLFO MANCILLA SOLARES
6ª calle "A" 8-42 zona 7 Colonia Quinta Samayoa
Telefax 24403046 móvil 52045296



Guatemala 20 de febrero de 2,008

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho

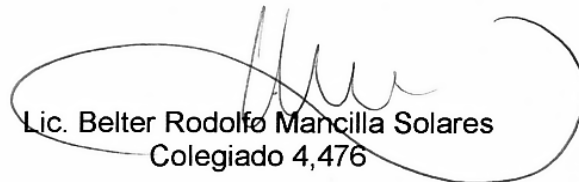
Licenciado Castillo Lutín:

Con muestras de mi consideración y respeto, me dirijo a usted, con el objeto de hacer de su conocimiento, que por resolución emanada de la Decanatura se me nombró como asesor de Tesis del Bachiller **GUILLERMO MARROQUIN VARGAS** (Carné 8416346), quien elaboró el trabajo de tesis titulado: **"Violación al principio de imparcialidad en la fase del juicio del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal"**.

La investigación realizada tiene relevancia para el derecho de la niñez y adolescencia, siendo tema de actualidad y motivo de análisis la violación al principio de imparcialidad en la fase del juicio al conocer el mismo juez que decidió sobre la apertura del mismo, por lo que el presente trabajo es un aporte al respecto y considero que será material de consulta para futuras investigaciones.

En definitiva, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones, bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, resulta procedente dar el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Atentamente,


Lic. Belter Rodolfo Mancilla Solares
Colegiado 4,476

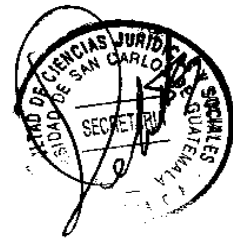
BELTER RODOLFO MANCILLA SOLARES
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
GUATEMALA, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES. Guatemala, catorce de mayo de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) JULIO ROBERTO ECHEVERRÍA VALLEJO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante GUILIERMO MARROQUIN VARGAS, Intitulado: "VIOLACION AL PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD EN LA FASE DEL JUICIO DEL PROCESO DE ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL"

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo del Normativo para el Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
MTCL/ragm



**CORPORACION DE SERVICIOS JURIDICOS
BUFETE ASOCIADO**

Lic. Roberto Echeverría V.



Guatemala 21 de mayo de 2,008

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho



Licenciado Castillo Lutín:

Con muestras de mi consideración y respeto, me dirijo a usted, para hacer de su conocimiento, que en cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona, en mi calidad de Revisor del trabajo de tesis del Bachiller **GUILLERMO MARROQUIN VARGAS**, titulado: "**Violación al principio de imparcialidad en la fase del juicio del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal**", resulta procedente dictaminar respecto a la revisión del mismo.

El trabajo de investigación reviste vital importancia y constituye un gran aporte académico no sólo para nuestra casa de estudios, sino también para el régimen de legalidad, además se efectuó apegado a la revisión prestada, a las observaciones que le fueron formuladas, así como al cumplimiento de los presupuestos tanto de forma como de fondo, exigidos por el normativo reglamentario de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

En definitiva, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones, bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, resulta procedente dar el presente **DICTAMEN FAVORABLE** y que continúe su trámite hasta su total aprobación para ser discutido en su examen público de graduación .

Atentamente,

Julio Roberto Echeverría Vallajo
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, veinte de agosto de dos mil ocho.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante GUILLERMO MARROQUÍN VARGAS Intitulado VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IMPARCIALIDAD EN LA FASE DEL JUICIO DEL PROCESO DE ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

CMCM/slh

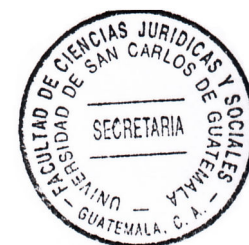
eff

[Handwritten signature]



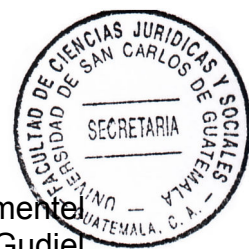
[Handwritten signature]





DEDICATORIA

- A DIOS: Por haberme dado la vida y la salud para lograr uno de mis más preciados anhelos.
- A MI PADRE: Guillermo Marroquin Morales (+), con amor
- A MI MADRE: Clelia Eufemia Vargas Leal viuda de Marroquín (+), por su amor, ejemplos, sacrificios, sabios consejos y apoyo incondicional que siempre me brindó.
- A MI ESPOSA: Olguita, con mucho amor, por su apoyo y comprensión y por compartir conmigo los momentos buenos y malos de la vida.
- A MI ABUELA: Eloisa Leal Marroquín (+) con amor.
- A MIS HERMANOS: Néstor Augusto, Jenny Nineth, Roy Stuardo y Rosa Angela, con amor y agradecimiento por su apoyo incondicional.
- A MIS SOBRINOS: Anaely, Roy Alejandro, Anneliz, José Carlos, María Fernanda y José Carlos, con especial cariño.
- A MIS SUEGROS: Felipe Balcarcel Castillo (+) y Gabriela Morán Vásquez, con agradecimiento especial, por su apoyo y sabios consejos.
- A MIS CUÑADOS: Luis Alberto, Miriam, Ethel y Mimi, con cariño.
- A MIS TÍOS, TÍAS Y PRIMOS: Con cariño y aprecio
- A LOS LICENCIADOS: Napoleón Gutiérrez Vargas, Víctor Manuel Rivera Woltke, Marieliz Lucero Sibley, Amanda Ramírez Ortiz de Arias (+), Jackeline España, Iván Ochoa González, Neftalí Aldana, Gilberto Valdes Monroy (+), Olga Castellanos Smith, Francisco Rolando Durán, por todo su apoyo.

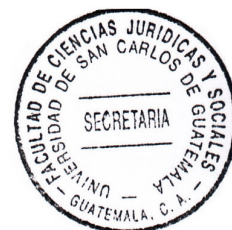


A MIS AMIGOS:

Carlos Urzua Morel, Ana Marina Pimentel de Donis, Henry Donis, Elizabeth Gudiel de Mancilla, Belter Mancilla, Roberto Echeverria Vallejo, Aura Marina Mancilla, Josué Sandoval, Mildred Roca, Belinda Rodriguez, Sandra Valle, Ana Victoria Edwins, Mónica Arroyo, Claudia Conde, Tibiri, Chema, Zucaritas, Carlos Llamas, Walter y Erick Velez, Armando Lima, Mynor Valdes, Agueda de Vela, Judith Secaida, Erika Solis, Karen Sierra, Byron Vásquez, Juan Manuel Salazar y Vilma Caal.

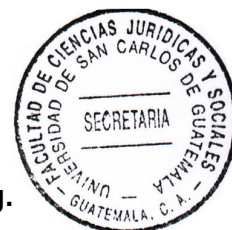
A LA TRICENTENARIA UNIVERSIDAD
DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

Especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, casa de estudios en cuyas aulas inicié, adquirí conocimientos y culminé mi carrera profesional.



ÍNDICE

| | Pág. |
|---|-------------|
| Introducción..... | i |
| CAPÍTULO I | |
| 1. Breves antecedentes históricos del derecho de menores..... | 1 |
| CAPÍTULO II | |
| 2. Sistemas procesales..... | 9 |
| 2.1. Sistema acusatorio..... | 9 |
| 2.2. Sistema inquisitivo..... | 13 |
| 2.3. Sistema mixto..... | 18 |
| CAPÍTULO III | |
| 3. Derechos y garantías fundamentales en el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal..... | 23 |
| 3.1. Legalidad..... | 23 |
| 3.2. Juicio previo..... | 24 |
| 3.3. Presunción de inocencia..... | 29 |
| 3.4. Independencia judicial..... | 33 |
| 3.5. Prohibición de la persecución penal múltiple..... | 38 |
| 3.6. El juez natural..... | 40 |
| 3.7. Derecho a no declarar contra si mismo ni sus parientes | 42 |
| 3.8. Derecho a la igualdad..... | 43 |
| 3.9. De justicia especializada..... | 43 |
| 3.10. Proporcionalidad..... | 44 |



Pág.

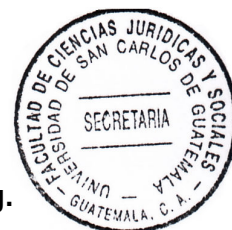
| | |
|--|----|
| 3.11. Lesividad..... | 44 |
| 3.12. Principio de interés superior..... | 44 |
| 3.13. Derecho a la privacidad..... | 44 |
| 3.14. Principio de confidencialidad..... | 45 |
| 3.15. Inviolabilidad de la defensa..... | 45 |
| 3.16. Derecho de defensa..... | 45 |
| 3.17. Contradictorio..... | 46 |
| 3.18. Determinación de las sanciones..... | 46 |
| 3.19. Internamiento en centros especializados..... | 46 |

CAPÍTULO IV

| | |
|--|----|
| 4. El proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal..... | 47 |
| 4.1. Fase preparatoria..... | 47 |
| 4.2. Fase intermedia..... | 49 |
| 4.3. Fase del juicio oral y reservado..... | 52 |
| 4.3.1. Preparación del debate..... | 52 |
| 4.3.2. El debate..... | 53 |

CAPÍTULO V

| | |
|--|----|
| 5. Análisis de la fase del juicio del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal en torno a la garantía de imparcialidad | 57 |
| 5.1. Imparcialidad..... | 57 |

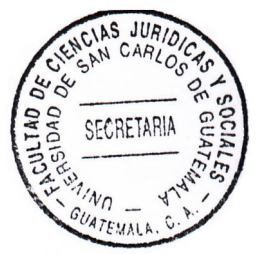


Pág.

| | |
|---|----|
| 5.2. El derecho a un juez imparcial: Separación de funciones de instrucción y juzgador..... | 61 |
|---|----|

CAPÍTULO VI

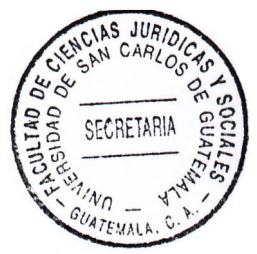
| | |
|------------------------------------|----|
| 6. Derecho comparado..... | 67 |
| 6.1. Legislación española..... | 67 |
| 6.2. Legislación de Bolivia..... | 76 |
| 6.3. Legislación de Nicaragua..... | 79 |
| CONCLUSIONES..... | 87 |
| RECOMENDACIONES..... | 89 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 91 |



INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación contiene un análisis en relación al proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, establecido en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, ya que la fase preparatoria, intermedia y la fase del juicio son conocidos por un mismo juez, violentando así el principio de imparcialidad, pues el juez que decidió sobre la fase intermedia ya externo opinión al respecto y tiene un criterio formado sobre el asunto que se somete a su conocimiento y es el mismo funcionario judicial que es llamado a conocer la fase del juicio y dictar sentencia en la misma causa, circunstancia que hace presumir la contaminación de los medios de prueba, que implica perjuicio para el adolescente, en contraposición de lo que sucede con el juzgamiento de los adultos, quienes son juzgados por un órgano jurisdiccional distinto al que decidió sobre la apertura del juicio, por lo que es imperante reformar la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia para que los adolescentes sean juzgados por un tribunal colegiado.

El objetivo de la investigación se encamino en analizar el respeto a la garantía de imparcialidad en el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal y elaborar un análisis jurídico y doctrinario del procedimiento para el juzgamiento de los adolescentes que se encuentran en conflicto con la ley penal, de conformidad con la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, determinando posibles

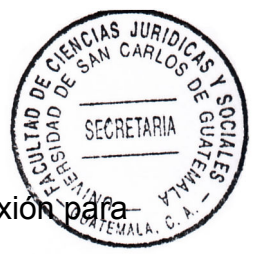


soluciones jurídicas legales.

Se encuentra estructurado en 6 capítulos; en el primero se conoce en forma breve los antecedentes históricos del derecho de menores; en el segundo, los sistemas procesales; en el tercero los derechos y garantías fundamentales en el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal; el cuarto, para conocer las etapas que conforman el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal; en el capítulo quinto se realiza un análisis de la fase del juicio del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal en torno a la garantía de imparcialidad; y el capítulo sexto contiene lo relacionado con el derecho comparado, analizando 3 legislaciones.

En su elaboración se utilizó el método deductivo, partiendo de las características generales de las instituciones analizadas e investigadas, y así obtener características particulares de cada una de las mismas; haciendo uso asimismo del método analítico que es el que permite descomponer al todo en sus partes, ello con el objeto de analizar y estudiar cada parte en forma separada y con la finalidad de descubrir su esencia; teniendo presente que el análisis y la síntesis forma una unidad dialéctica, son complementarias y no excluyentes.

En lo relativo a las técnicas de investigación, se utilizaron textos doctrinarios, documentos, legislación e información obtenida vía Internet.



Esperando que la investigación, sirva como instrumento de estudio y reflexión para lograr un mejor desarrollo en el derecho de menores al contar con tribunales de sentencia de adolescentes en conflicto con la ley penal y evitar así que se continúe vulnerando principios y garantías procesales de los adolescentes, y contribuir de alguna manera al fortalecimiento del estado de derecho en Guatemala.



CAPÍTULO I

1. Breves antecedentes históricos del derecho de menores

Es importante resaltar que los menores son las personas más vulnerables en todo tipo de relaciones pues en muchas ocasiones no están protegidos ni siquiera en el interior de su familia ya que no siempre las decisiones que el adulto toma en relación con la niñez son las más adecuadas para ellos, por lo tanto merecen una protección adecuada. Esa protección, tan necesaria para un grupo que en nuestro país representa una gran mayoría, por mucho tiempo se quedó rezagada en cuanto al avance de los demás países que reconocen la dignidad intrínseca de los derechos iguales e inalienables de los menores, es importante conocer el proceso histórico del derecho de menores para observar el poco interés o indiferencia con que el Estado ha tratado el tema de los menores, y ello se evidencia con la normativa que regulaba dicho grupo y la diferencia abismal con las legislaciones de otros países y no digamos con las modernas.

“Para analizar la historia del derecho de menores en Guatemala se debe efectuar con la sucesión de hechos que se proyectarán desde que se incorpora al menor en la legislación¹.” En la evolución jurídico constitucional de Guatemala, los ideales de libertad, igualdad y derecho del hombre surgen como una constante histórica. En efecto, desde las bases constitucionales de 1823 hasta la Constitución de 1985 vemos consagrados estos principios como fundamentos del Estado guatemalteco. Dentro de este marco jurídico constitucional es preciso referirse de manera especial a la evolución de las disposiciones jurídicas que atañen directamente al niño o niña guatemalteco. En el año 1822 fue presentado ante la Asamblea Nacional Constituyente

¹ Ochoa Escribà, Dina Josefina, *Las leyes de protección al menor y su aplicación en Guatemala*, pág. 7.



de las Provincias Unidas del Centro de América, un proyecto para abolir la esclavitud. Decreto que fue aprobado el 17 de abril de 1824. Dicha proposición fue turnada a la comisión de gobernación de la asamblea y esta emitió un dictamen, dentro del cual en su parte conducente establecía: La comisión opina que los esclavos y los hijos de éstos deben ser libres sin rescate, porque el derecho del hombre a su libertad es un derecho otorgado por la naturaleza, es un derecho innegable e imprescriptible. En esta iniciativa de ley se inicia la incorporación de los derechos del menor a la legislación ya que se está cerrando un pasado de opresión a los grupos más débiles que eran los menores por nacer.

El 22 de noviembre de 1824 se promulgó la Constitución de la República Federal de Centro América, la cual en su Artículo 13, establecía que: “Todo hombre es libre en la República. No puede ser esclavo el que se acoja a sus leyes, ni ciudadano que trafique en esclavos”. Esta Constitución fue redactada para cimentar el principio de igualdad entre los hombres, mujeres y niños de la República de Guatemala.

En 1834 en el gobierno del doctor Mariano Gálvez, se efectuó una codificación sobre la legislación penal en la que se promulgó el Código de Reformas y Disciplinas Carcelarias, mismo que se aplicaría en todos los casos en que se usase la prisión como un medio privativo de libertad o bien un castigo. En el libro III del mismo cuerpo legal se reguló lo conveniente a la privación de libertad de los menores, en que establecía que los menores de 18 años de edad, convictos de delitos y los vagos de 16 años, ingresarían a un centro especial separado de los adultos. Recluyendo a los mismos en un centro llamado Escuela de Reformas, pero de dicho centro no se tiene ningún dato exacto de que hubiere funcionado; estas leyes fueron derogadas en el gobierno de Rafael Carrera.



En 1854 en el gobierno del general Rafael Carrera, mediante el Decreto 21, se reguló lo relativo al establecimiento de la casa de huérfanos, en virtud de la solicitud planteada por la señora Perfecta de la Congregación de la Inmaculada de la Virgen María. La mencionada casa quedó establecida en esta ciudad bajo la protección del Estado y del corregidor de esa época, misma que también atendía a menores transgresores y abandonados. En 1877 en la administración del Presidente Justo Rufino Barrios, fue promulgado el Código Penal en el que se establecía que eximía de responsabilidad penal a los menores de diez a 15 años, cuando se comprobaba que el menor había actuado sin discernimiento y cuando éste resultaba culpable del hecho, como medida se adoptaba enviarlo a una casa correccional para que fue educado o reeducado. Permanecía en la institución el período estipulado en el fallo, mismo que no excedía del tiempo que faltaba para cumplir su mayoría de edad.

En el año de 1887 mediante el Decreto 188 se abrió la primera casa de corrección para menores, misma que fue establecida con fines proteccionistas. En 1889 el nuevo Código Penal regulaba lo concerniente a la imputabilidad de menores, misma que comprendía a los menores de 10 a 15 años. El tribunal que conocía de las actuaciones al momento de dictar su fallo en forma expresa declaraba que el menor había actuado con o sin discernimiento para imponerle la pena respectiva o declarándolo sin responsabilidad del hecho. En ese momento, los menores de edad estaban comprendidos dentro del ámbito y espacio del derecho penal.

El seis de junio de ese año, mediante Acuerdo Gubernativo se creó una sección separada para menores de edad, en el Edificio Municipal donde se encontraban instaladas las cárceles para adultos. En el año de 1913 se aprobó el Reglamento Interno de la Sección para menores, la que fue trasladada al área de los Juzgados del Ramo Criminal donde también funcionaba



una división de la Policía Nacional, como dependencia del Ministerio de Gobernación de Justicia. Sección que fue trasladada con el objeto de separar a los menores de edad de los delincuentes.

El nueve de septiembre de 1921, fue promulgada la Constitución Política de la República de Centroamérica donde se encuentra una clara evidencia hacia la protección de la minoría y en forma especial a la niñez desvalida. Dicho ordenamiento contempla la necesidad de crear instituciones especiales que tengan como finalidad amparar a la niñez desvalida. Siendo estos preceptos un avance a las garantías constitucionales y la incorporación específica del menor a la legislación.

En el año de 1923 la sección de menores convertida en Centro parra Menores, que tenía su sede en el Juzgado de lo Criminal, fue trasladada a la “Palma”, lugar que fue establecido para talleres de sastrería y zapatería como medios educativos para los menores ahí reclusos, para que pudieran aprender un oficio. Significó un gran avance ya que el menor transgresor podía aprender un oficio y valerse por si mismo. Durante el año 1925 la sección de menores estuvo a cargo de la Policía Nacional surgiendo ahí la preocupación de crear una sección para niñas, la que fue implementada e instalada en un anexo de la prisión de mujeres.

El 20 de diciembre de 1927 la Constitución de la República de Guatemala sufría una reforma mediante el Decreto número 5 de Reformas Constitucionales en el Artículo 30, el cual establecía que los menores de 15 años solo podrán ser reclusos en los lugares especialmente destinados para el efecto. Una legislación de menores establecería para este caso lo que a ellos se refiere.



En 1934 se emitió una Ley de Protección para Menores la que fue creada por el Consejo Consultivo Central cuyo fin era proteger a la infancia. El Consejo Consultivo Central estaba integrado por personas honorables y versadas en el manejo de menores, y sus atribuciones eran la vigilancia de los menores desvalidos, mendigos, y vagos que se encontraban a disposición de los tribunales tutelares para menores y de las instituciones, haciendo las veces de tribunal de consulta o apelación según los casos y la creación de un tribunal tutelar de menores ad-honorem en cada cabecera con el fin de integrarlo con un médico, abogado y pedagogo.

En 1937 diez años después de la promulgación del Decreto 5 de reformas constitucionales, en el gobierno del presidente Jorge Ubico se estatuyó el Decreto 2043, Ley de Tribunales de Menores, primera ley específica de menores, ya que por mucho tiempo se hizo notar en nuestro medio la falta de un sistema legal que analizare las necesidades sociales relativas a la transgresión de los menores. En 1952 se crean tres centros destinados al tratamiento de menores inadaptados sociales y de conducta irregular. Uno de los centros sería mixto, siendo el centro de observación, teniendo por objeto estudiar y clasificar cada caso que se presentara, sobre la salud física y mental de los menores y su adaptabilidad al medio social, tal análisis se efectuaba con la participación de médicos, psicólogos, trabajadores sociales y pedagogos. Los otros dos centros se denominarían Centro de Reeducción, uno para varones y otro para niñas. En este año la Corte Suprema de Justicia emitió un acuerdo creando el tribunal encargado de conocer sobre la situación irregular de los menores de 10 a 15 años, el que funcionó adscrito al Juzgado Sexto de Primera Instancia del Ramo Criminal.



El dos de febrero de 1956 la Asamblea Constituyente decretó la Constitución de la República, la que establecía en su Artículo 65 párrafo 3°. Que los menores de 15 años no deberían ser considerados como delincuentes y no podrán ser reclusos en detenciones o cárceles destinadas a los adultos, sino en reformatorios bajo el cuidado de personal idóneo para procurarles educación integral, asistencia médico social y conseguir su adaptación a la sociedad.

Es la primera Constitución que en forma parcial suprime que los menores no deben ser considerados como delincuentes y es parcial ya que únicamente incorpora a menores de cero a quince años. Además es el primer cuerpo legal que regula la adopción y que el Estado velará por la salud física, mental y moral de la infancia y dictará las leyes y creará las instituciones necesarias para asegurar su protección. Estableció que las leyes de protección a la infancia son de orden público y los establecimientos destinados a tal fin tienen carácter de asistencia social. Con tales preceptos constitucionales en mínima escala el Estado inició un rol diferente de protección a la niñez guatemalteca ya que únicamente tres artículos se refieren a la infancia en circunstancias especialmente difíciles.

En 1967 por Acuerdo Ejecutivo 261 de fecha nueve de septiembre es decretado el día del niño rural guatemalteco, el segundo martes de septiembre de cada año. En 1969 el 20 de noviembre se decreta y promulga el Decreto 61-69 Código de Menores, derogándose el Decreto 2043. El mismo consta de seis considerando dentro de los cuales se contemplaba la Declaración Internacional sobre los Derechos del Niño. Este código regula el sistema nacional de tutela de los menores comprendida en, acción protectora, preventiva y correctora.



En 1979 entra en vigor el nueve de julio el Decreto 78-79, el que deroga en su totalidad el Decreto 61-69.

“Posteriormente se intentó llenar el vacío legal que se creó con la vigencia contemporánea de dos legislaciones contradictorias, la Convención sobre los Derechos del Niño y el Código de Menores, basado en las doctrinas de la protección integral y de la situación irregular respectivamente, aprobando el Código de la Niñez y la Juventud, Decreto número 78-96 del Congreso de la República, cuya entrada en vigencia enfrentó una serie de obstáculos que finalizaron con una prórroga indefinida que fue declarada inconstitucional.²”

El cuatro de junio de 2003 el Congreso de la República, de acuerdo con las modernas corrientes jurídicas de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, decide aprobar la actual Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, contenida en el Decreto número 27-2003 del Congreso de la República, que se encuentra vigente.

² Solórzano, Justo, **La ley de protección integral de la niñez y adolescencia, una aproximación a sus principios, derechos y garantías**, pag. 31.





CAPÍTULO II

2. Sistemas procesales

En el proceso penal encontramos tres sistemas que se han venido desarrollando a través de la historia los cuales se desarrollaran a continuación:

2.1 Sistema acusatorio

Este sistema prevalece en la República Helénica; en los últimos tiempos en la República Romana, inspirado en el principio de la acusación popular, mediante la cual todos los ciudadanos libres estaban facultados para ejercer la acción penal de los delitos públicos ante el Senado o la Asamblea del Pueblo.

“El sistema acusatorio en el proceso penal se armoniza con aquellas estructuras políticas que permiten una amplia intervención del ciudadano en la vida pública, reconociendo una protección calificada de las personas y sus derechos en cuanto a sus relaciones con instituciones sociales o bien estatales. Este sistema tiene su aplicación en regímenes democráticos, por los principios en los que está inspirado, como lo son: oralidad, publicidad y concentración, en el juicio propiamente dicho”.³

³ Albeño Ovando, Gladis Yolanda, **Implantación del juicio oral al proceso penal guatemalteco**, pàg. 31.



Para los tratadistas Lago, Urrizola y Zentner⁴ la característica fundamental del enjuiciamiento acusatorio reside en la división de poderes que se ejercen en el proceso, por un lado el acusador, quien persigue penalmente y ejerce el poder requirente, por el otro, al imputado, quien puede resistir la imputación ejerciendo el derecho a defenderse y, finalmente el tribunal, que tiene en sus manos el poder de decidir. Todos estos poderes se vinculan y condicionan unos a otros, su principio fundamental que le da nombre al sistema, se afirma en la exigencia de la actuación del tribunal para decidir el pleito y los límites de su decisión están condicionados al reclamo o acción de un acusador y al contenido de ese reclamo (nemo iudex sine actore y ne procedat iudex ex officio) y, por otra parte, a la posibilidad de resistencia del imputado frente a la imputación que se le atribuye.

La jurisdicción penal reside en tribunales populares, en ocasiones verdaderas asambleas del pueblo o colegios judiciales constituidos por gran número de ciudadanos, como Grecia y los comicios romanos, en otras, tribunales constituidos por jurados.

Internamente en el procedimiento, el tribunal aparece como un árbitro entre dos partes, acusador y acusado, que se enfrentan por el triunfo de su interés; incluso el enjuiciamiento de la antigüedad consistía en un combate entre dos adversarios y frente a un árbitro, como en el derecho germano antiguo. La persecución penal se coloca en manos de una persona física, no de un órgano del Estado, el acusador, el tribunal tendrá como límites de su decisión, el caso y las circunstancias por él planteadas.

⁴ Lago, Daniel, Urrizola Alfredo y Zentner Cintia, **Sistemas procesales penales comparados**, pág. 485.



En ocasiones, este sistema ha sido caracterizado como privado, porque era el ofendido quien estaba autorizado a perseguir penalmente; en otras, como popular porque se concedía el derecho de perseguir penalmente a cualquier ciudadano o a cualquier persona del pueblo, como por ejemplo los sistemas acusatorios de Grecia y Roma.

El acusado es un sujeto de derecho colocado en una posición de igualdad con el acusador, cuya situación jurídica durante el procedimiento no varía hasta la condena; en relación al poder del Estado, si bien se conciben medidas de coerción, privación de libertad, durante el enjuiciamiento es una excepción.

El procedimiento, en lo fundamental, consiste en el debate cuyas características son público, oral continuo y contradictorio, escuchando los jueces que integran el tribunal, los medios de prueba y las pretensiones que ambas partes introducen y decidiendo según esos elementos.

En la antigüedad el juicio se llevaba a cabo al aire libre, en el foro o plaza pública, más tarde de la publicidad popular, fue introduciéndose lentamente en ambientes cerrados, en las casas de justicia, como hoy se practica.

En la valoración de la prueba impera el sistema de la íntima convicción, conforme al cual los jueces deciden, votando sin sujeción a regla alguna que establezca el valor probatorio de los medios de prueba y sin exteriorizar los fundamentos de su voto.



La sentencia es el resultado del escrutinio de los votos según una mayoría determinada o de la unanimidad de los jueces, según se practica actualmente en el jurado anglosajón. Como se trata de tribunales populares que, o bien detentan directamente de la soberanía (asambleas del pueblo) o bien representan al pueblo soberano (jurado), la cosa juzgada constituye su efecto normal, no conociéndose los recursos o resultando excepcionales, concebidos a la manera de una gracia o perdón.

El procedimiento acusatorio rigió, prácticamente durante toda la antigüedad en Grecia y Roma, en la edad media hasta el siglo XIII, momento en el cual, sobre la bases del último derecho romano imperial, antes de la caída de Roma, es reemplazada por la inquisición.

Este sistema, en síntesis a criterio del sustentante, presenta como características principales, las siguientes:

- a) El procedimiento penal, es a instancia de parte.
- b) En el procedimiento se plasman los principios de oralidad, publicidad y contradicción en el juicio propiamente dicho.
- c) En este sistema hay igualdad jurídico - procesal de las partes.
- d) La prueba, en el sistema acusatorio, se propone con absoluta libertad por las partes, valorándolas el juez con aplicación del principio predominante de libre apreciación de la prueba.
- e) Las funciones de acusar, defender y decidir, se encuentran plenamente separadas, sin que en un momento puedan mezclarse.



- f) La actividad del juez, en el juicio propiamente dicho, se limita exclusivamente a presidir y encauzar los debates del juicio.
- g) La actividad jurisdiccional era un verdadero proceso, estaba sujeta a los principios de dualidad, contradicción e igualdad.

2.2 Sistema inquisitivo

Surgió en el Derecho Romano, por el poder del emperador y quebrantamiento del Senado y creado por el derecho Canónico. En este sistema, todo el poder se concentra en el Emperador que fungía como juez, ejerciendo funciones de acusación, de defensa y de decisión. Este sistema fue criticado duramente en el campo político, jurídico y de derechos humanos.

El sistema inquisitivo fue aplicado en gobiernos autoritarios. La persona sindicada de cometer un delito era tomada como un objeto y no como un sujeto de la relación procesal; este sistema está en contraposición con el sistema acusatorio.

Las características principales de este sistema son:

- a) El proceso penal se inicia de oficio, aceptando para iniciarlo inclusive, la denuncia anónima.
- b) La justicia es única, se concentra en el Estado.
- c) El proceso penal es escrito y secreto sin observarse el principio de contradicción.
- d) Es apreciada la prueba taxativamente, por medio del sistema de la prueba tasada.



- e) Los jueces, en este sistema, son inamovibles y no pueden ser recusados.
- f) La confesión del acusado en este sistema, es fundamental por lo que para obtenerla se aplican métodos contrarios a la conservación de los derechos humanos como es el tormento y la tortura, siendo éstos sus más poderosos y eficaces instrumentos.

Es importante analizar cuáles son las consecuencias de la aplicación del sistema inquisitivo escrito, el autor Fernández Carrasquilla⁵ “indica que dicho sistema es el vigente en la mayoría de países. De uno a otro país hay ciertas variantes; algunos lo han modernizado un poco, otros lo conservan según sus estructuras casi puras, otros le han incorporado elementos del sistema acusatorio. Sin embargo afirma que en la mayoría de países de América latina conserva, de un modo u otro el viejo sistema inquisitivo”.

Dicho autor destaca que no se trata solamente de un sistema procesal escrito, burocrático, despersonalizado igual al utilizado antiguamente para perseguir a brujas y herejes de un modo completamente arbitrario. Lo verdaderamente notable que al cabo de más de cinco siglos de aplicación continua, más que un sistema procesal, más aún que un sistema completo para administrar justicia, ha llegado a constituir un modo particular de situarse ante la realidad y considerarla.

Quizás uno de los productos más genuinos y profundos del sistema inquisitivo sea un cierto tipo de mentalidad. La comprensión de ese hecho resulta fundamental para entender los

⁵ Fernández Carrasquilla, Juan, **Derecho penal fundamental**, pág. 204.



sistemas de administración de justicia y sus procesos de transformación.

Junto al sistema inquisitivo y con sus raíces en él, existe una mentalidad, una cultura inquisitiva, que comprende el modo en que se relacionan entre sí los componentes del sistema y puede ser caracterizada por unas cuantas líneas estructurales.

En primer lugar, se trata de una mentalidad eminentemente formalista, se ha ido generando la idea “mágica” de que la preservación de ciertas formas permite solucionar el conflicto; o bien que se puede acceder a la verdad mediante la ritualización de ciertos actos; ha generado un lenguaje absolutamente oscuro, lleno de palabras extrañas que aleja a la administración de justicia respecto del conjunto de la sociedad. De esta manera las personas consideran que necesitan del abogado no sólo para resolver el conflicto, sino también para que sea un traductor del complicado lenguaje judicial.

Ligada a esta mentalidad encontramos una mentalidad netamente burocrática, en el sentido peyorativo del término, se caracteriza por el apego al trámite, por encima de la solución por la vocación al conflicto. Se vincula con la propia estructura de administración de los tribunales que no solo es arcaica, sino también ineficiente y dispendiosa de sus recursos.

Tal mentalidad se manifiesta con mayor crudeza en un fenómeno como la delegación de funciones, por las cuales los empleados cumplen funciones jurisdiccionales esenciales. Esa mentalidad formalista y burocrática genera otro efecto propio de la cultura inquisitiva, el hecho que los jueces y los abogados, tienen una actitud temerosa. Temen en el fondo como un tabú,



la violación de esta formas, de estos rituales superficiales. Los sistemas de recursos formalizados, la apelación prácticamente automática, sin mayores requisitos formales, ha ido transformando dentro de ese sistema a las instancias superiores en controladores meramente administrativos. Por lo tanto, los jueces saben que en caso de transgredir las formas rutinarias pueden ser inclusive sancionados, y no aceptan las innovaciones y los cambios.

En el caso de los abogados es similar, el abogado sabe que si no realiza su presentación ciñéndose estrictamente a requisitos formales, que varían inclusive de un Juzgado a otro, puede perder el caso y ver entorpecida su labor.

Consecuencia necesaria de todo esto, es el hecho de que la cultura propia del sistema inquisitivo, a la que cualquier reforma debe enfrentarse, es eminentemente conservadora, y por lo tanto, muy poco creativa. Son escasas las innovaciones que el propio sistema genera.

España que fue la responsable de su implantación en América latina y en sus colonias lo abandonó hace aproximadamente un siglo, y lo abandonaron los demás países europeos hace más de doscientos años.

Otra característica que destaca el mencionado autor, radica en el hecho que el sistema inquisitivo como tal, es una creación del derecho canónico, que a pesar que fue adoptado por los sistemas seculares como un sistema procesal propio, nunca perdió un cierto grado de sacralidad, ha perdurado de un modo oculto, otorgándole al juez y a su función una legitimidad que no siempre proviene de su función, sino del hecho que constituye una suerte de delegación del poder divino.



Es necesario tener presente que las relaciones entre el sistema inquisitivo y la cultura inquisitiva, son sumamente estrechas, prácticamente no son separables dentro de la realidad social, de hecho el sistema se sustenta en una determinada cultura y esa cultura se sustenta en determinado sistema procesal. Así como no se puede modificar la cultura sin cambiar el sistema procesal, el cambio de este último no garantiza por sí solo una transformación inmediata de la cultura social.

También se puede mencionar que ese sistema se ha demostrado que es absolutamente ineficaz en la lucha contra las formas más modernas de la criminalidad; pero, si se piensa, todavía en un modo de resolver los pequeños hurtos y robos que ocurren dentro de una determinada sociedad, es posible que sí resulte eficiente, puesto que cumple casi siempre con tal cometido de un modo que satisface sus propios intereses por más que sea violatorio a los derechos humanos.

Pero si el objetivo es otorgarle a la justicia un papel central en la lucha contra las grandes formas modernas criminalistas, se encuentra con que con el antiguo sistema inquisitivo se sigue utilizando viejas carretas de la colonia española para perseguir a la delincuencia organizada que se ha sofisticado, viaja en jets, se vale de los sistemas financieros y bancarios de los países, etcétera.

También se trata por otra parte, de una crisis de preservación de la dignidad humana, si la administración de justicia no preserva los derechos humanos fundamentales.-



2.3 Sistema mixto

Nace en el siglo XIX, con el desaparecimiento del sistema inquisitivo, fruto de las nuevas ideas filosóficas, como reacción ante las denuncias secretas, las confesiones forzadas y la tortura, surge en Francia un nuevo sistema procesal penal que respeta el derecho de todo ciudadano a ser juzgado públicamente en un proceso contradictorio, pero conservando un elemento del sistema anterior, el de la acusación oficial, encargada a funcionarios que de modo permanente suplan la carencia de acusadores particulares, con lo que nace el Ministerio Fiscal, que es órgano independiente de los juzgadores y representante de la ley y de la sociedad.

Además, se conserva una fase de investigación secreta, escrita y no contradictoria, que a diferencia del sistema inquisitivo no sirve de base a la sentencia, sino a la acusación. La sentencia sólo puede basarse en las pruebas practicadas en el juicio. Por esa mezcla de caracteres se le denomina sistema mixto y se caracteriza porque el poder estatal no abandona a la iniciativa de los particulares la investigación y la persecución de los delitos, pero el Estado, en cuanto juzga, no investiga y persigue, porque se convertiría en parte, y con ello peligraría la objetividad de su juicio.

Los principios en que descansa este sistema son:

- La separación de la función de investigación y acusación y la función de juzgar.
- Para que haya juicio es preciso que exista acusación y la función de acusar corresponde, no siempre en exclusiva, a órganos públicos especiales.

Del resultado de la instrucción depende que haya acusación y juicio pero el juzgador ha de basarse en las pruebas del juicio oral.



El acto del juicio es oral, público y confrontativo rigiéndole por el principio de inmediación, dependiendo la sentencia, de la apreciación por el juez, no sometida a regla alguna.

Según el modelo francés, la sentencia se da mediante una cooperación de Magistrados y Jurados. La combinación de ambos elementos en la administración de justicia varía según los distintos países. Puede excluirse la participación del jurado y conservarse todas las demás notas esenciales.

Como se mencionó anteriormente, el proceso mixto comprende dos períodos, las características de los mismos son las siguientes:

Primer periodo:

- Instrucción escrita.
- Absoluto secreto.
- Encarcelación preventiva del inculpado.
- Dirección de la investigación al arbitrio del juez, con mayor o menor subordinación al Ministerio Público.
- Procedimiento siempre analítico.
- Decisión secreta o sin defensa o con defensa escrita, en lo relacionado del envío del procesado al juicio o sobre su excarcelación provisoria.



Segundo periodo:

- Desde aquél momento nace la publicidad.
- Se emite por el Ministerio Público la acusación contra el sindicato.
- Cesa el análisis y comienza la síntesis.
- Se intima un juicio que debía hacerse a la vista del público.
- Se da libre comunicación al imputado y al defensor.
- Se da noticia de los testimonios de los cuales se valdrá la acusación en el nuevo proceso.
- El proceso entero se repite en audiencia pública y los actos del proceso escrito no son valederos si no se producen en el proceso oral.

En síntesis, la primera fase inicia con la fase preparatoria o de instrucción y la segunda fase es el juicio o procedimiento principal, cuyo eje central es el debate y la intermediación entre el tribunal y el acusado. Siempre en la audiencia pública, en presencia del pueblo del acusado y de su defensor, el acusador debe reproducir y sostener la acusación; el acusado sus descargos y el defensor exponer sus razones. Debe leerse la sentencia en público, todo debe realizarse sin interrupción.

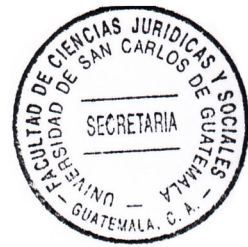
El sustentante considera que al sistema mixto, se le ha dado ese nombre, en virtud que en él se fusionan los sistemas acusatorio e inquisitivo, se caracteriza por:

- El proceso penal se estructura en dos fases la primera se denomina fase de instrucción o investigación de la causa o fase sumaria y el segunda el juicio propiamente dicho.

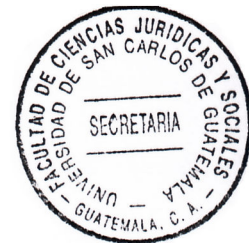


- La etapa o fase de instrucción reviste características del sistema inquisitivo como lo es la escritura y secretividad.
- La etapa o fase del juicio propiamente dicho se estructura sobre las características del sistema acusatorio.

Asimismo en Guatemala en el año de 1994, con la entrada en vigencia del Decreto 51-92 del Congreso de la República, también cambió el sistema procesal, adoptando un sistema acusatorio que para algunos es un sistema propiamente acusatorio y otros lo consideran mixto, a criterio del sustentante, Guatemala adoptó un sistema mixto con algunos cambios del sistema original, puesto que, tiene resabios del sistema inquisitivo.



CAPÍTULO III



3. Derechos y garantías fundamentales en el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal.

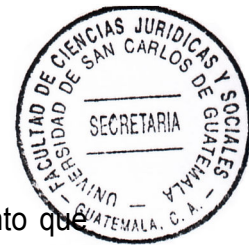
La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto número 27-2003 del Congreso de la República, acoge la doctrina de la protección integral, que tiene su fundamentación en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, esta Doctrina concibe a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos y responsabilidades, teniendo como principal pilar, el reconocimientos de los derechos humanos de los niños, ya que al momento de cometer infracciones a la ley penal, éstos deben gozar de todos los derechos y garantías previstas para los adultos, debe probarse que el infractor es responsable de la transgresión de algún precepto de dicha ley y si debe ser privado de su libertad; esta sanción es concebida como último recurso y porque no es posible aplicar otro tipo de sanción, pues su finalidad es la reinserción del adolescente en su familia y en la sociedad.

Por lo que deviene importante señalar aquellos derechos y garantías de que gozan los adolescentes que se encuentran en conflicto con la ley penal.

3.1 Legalidad

“El inicio de un proceso sólo puede realizarse frente a la hipótesis de una infracción penal, es decir, de un hecho que, al momento de la presunta comisión, se encuentre caracterizado como delictivo por una ley penal.”⁶

⁶ De Matta Vela, José Francisco, **Garantías constitucionales del proceso penal**, pag. 2



Para que se produzca el sometimiento formal de una persona al procedimiento que pueda determinar medidas de coerción en su contra será necesario, no solo la existencia del requisito anterior, conocido como tipicidad, sino que además pueda sospecharse que su participación en el hecho típico es también antijurídico, culpable y punible.

Según este principio, el Estado tiene el deber de iniciar la acción penal a través de los órganos predispuestos, de acuerdo con las normas penales sustantivas como contenido de la pretensión represiva, siempre que se haya cometido un hecho delictivo.

Esta garantía esta contenida en el Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala; y desarrollada en los Artículos 1 y 2 del Código Procesal Penal, y 84 del Código Penal.

3.2 Juicio previo

El tratadista Maier⁷, establece dos aspectos fundamentales en el desarrollo de la garantía del juicio previo: “a) La sentencia judicial de condena como fundamento de la actuación del poder penal material del Estado (nulla poena sine iudicio); y b) El proceso legal previo (nulla poena sine processu)”.

En relación al primer aspecto de dicha garantía, según el autor relacionado, establece que el juicio previo impone la necesidad de la existencia de una sentencia de condena firme para poder aplicar una pena a alguna persona. El juicio fundante de la decisión de aplicar una

⁷ Maier, Julio, **Derecho procesal penal, I fundamentos**, pág. 217.



pena es tarea que le corresponde al poder judicial, dentro del esquema de división de los poderes soberanos de un Estado.

Existe la tendencia definida a afirmar categóricamente que la sentencia penal debe ser fundada para ser válida, y más aún, que ello deriva de la interpretación sistemática de la garantía del juicio previo fundado en ley anterior al hecho imputado. En ese sentido, se entiende por fundar la sentencia, o por motivarla, como también se enuncia esa exigencia para su validez, no tan solo la expresión de las premisas del juicio, las circunstancias de hecho verificadas y las reglas jurídicas aplicables, como alguna vez se ha entendido en sentido muy estricto, sino, antes bien, la exposición de las razones de hecho y de derecho que justifican la decisión.

Por lo que, se define como la exteriorización del por qué de las conclusiones de hecho y de derecho que el tribunal afirma para arribar a la solución del caso; se reconoce que una sentencia está fundada, al menos en lo que hace a la reconstrucción histórica de los hechos, cuando menciona los elementos de prueba a través de los cuales arriba racionalmente a una determinada conclusión fáctica, esos elementos han sido válidamente incorporados al proceso y son aptos para ser valorados (legitimidad de la valoración), y exterioriza la valoración probatoria, esto es, contiene la explicación del por qué de la conclusión, siguiendo las leyes del pensamiento humano (principios lógicos de igualdad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente), de la experiencia y de la psicología común. Estas son reglas propias del sistema de la sana crítica razonada en la valoración de la prueba, cuando se sigue el sistema de pruebas legales o existe alguna regla de prueba legal, la exigencia y su control, son puramente



jurídicos: consisten en determinar si las afirmaciones fácticas de la decisión derivan de la correcta aplicación de las reglas que la ley prevé.

La sentencia penal pronunciada por el órgano judicial competente para ello es hoy el único fundamento que admite la aplicación de una pena. Desde que la sociedad moderna prohibió la justicia de propia mano (venganza privada) y erigió al Estado en depositario y monopolizador del poder penal, constituyendo a la pena como un instituto público, ella solo puede ser impuestas por un órgano oficial determinado por la ley.

Decir que, para someter a alguien a una pena, es necesario el pronunciamiento de una sentencia firme de condena que declare su culpabilidad en un delito determinado y le aplique la pena, y que para obtener legítimamente esa sentencia, es preciso tramitar un procedimiento previo, según la ley en el que se verifique la imputación, es lo mismo que sostener que durante el procedimiento o, si se quiere, durante la persecución penal, el imputado es considerado y tratado como un inocente, por principio. La importancia que esta máxima asume en la construcción dogmática de toda la estructura del derecho procesal penal es fundamental.

La garantía de juicio previo esta contenida en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República, el cual establece: "... Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso penal ante juez o tribunal competente y preestablecido..." y desarrollada en forma amplia en el Artículo 4 del Código Procesal Penal, al indicar que: "Nadie podrá ser condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino en sentencia firme, obtenida por un procedimiento llevado a cabo conforme a las disposiciones de Código Procesal Penal, las normas de la Constitución, con



observancia estricta de las garantías previstas para las personas y de las facultades y derechos del imputado o acusado”.

De igual forma el tratadista Maier⁸ al desarrollar el proceso legal previo (nulla poena sine processu) manifiesta que: “La ley fundamental supone también un procedimiento previo a la sentencia tal que, precisamente, le procure los elementos para la decisión del tribunal respecto de la imputación deducida, esto es, los elementos que le permitirán construir, sobre todo, la premisa fáctica en la que apoyará su resolución, aplicando la ley penal o prescindiendo de su actuación.”

Este es otro de los sentidos que en la Constitución Política de la República, asume la cláusula del “juicio previo”, no solo porque la misma palabra “proceso” aparece en la norma constitucional establecida en el Artículo 12, sino, especialmente, porque los preceptos de garantía judicial que el mismo Artículo contiene, se ocupan, precisamente, de las formas fundamentales que debe observar ese proceso previo.

Por ello, el sustentante considera que la reacción penal no es inmediata a la comisión de un delito, sino mediata a ella, a través y después de un procedimiento que verifica el fundamento de una sentencia de condena; ello ha sido traducido afirmando la mediatez de la conminación penal, en el sentido de que el poder penal del Estado no habilita, en nuestro sistema, a la coacción directa, sino que la pena instituida por el derecho penal representa una previsión abstracta, amenazada al infractor eventual, cuya concreción solo puede ser el

⁸ **Ibid**, pág. 227.



resultado de un procedimiento regulado por la ley, que culmine en una decisión formalizada que autoriza al Estado a aplicar la pena.

Esta es la razón por la que, en nuestro sistema, el derecho procesal penal se torna necesario para el derecho penal, porque la realización práctica de éste no se concibe sino a través de aquél.

El procedimiento previo exigido por la Constitución no es cualquier proceso que puedan establecer, a su arbitrio, las autoridades públicas competentes para llevarlo a cabo. Se debe tratar de un procedimiento jurídico, esto es, reglado por ley, que defina los actos que lo componen y el orden en el que se debe llevar a cabo. Ello implica la necesidad de una ley del Estado que lo establezca y el deber de los órganos legislativos competentes de dictar la ley adecuada para llevarlo a cabo, que organice la administración de justicia penal (Ley del Organismo Judicial) y que establezca el procedimiento penal que los órganos públicos de persecución y de decisión deberán observar para cumplir su cometido (Código Procesal Penal).

Pero el procedimiento reglado que exige la Constitución tampoco es cualquier procedimiento establecido por la ley, sino uno acorde con las seguridades individuales y formas que postula la misma ley suprema (juez natural, inviolabilidad de la defensa, tratamiento del imputado como inocente, incoercibilidad del imputado como órgano de prueba, inviolabilidad del domicilio y de la correspondencia etc.).



3.3 Presunción de inocencia

La presunción de inocencia es un derecho fundamental de toda persona, implica que si se imputa la comisión de un hecho delictivo, corresponde al Estado, a través del órgano acusatorio, demostrar la culpabilidad mediante la aportación de pruebas idóneas, que desvirtúen esa presunción constitucional, más allá de toda duda razonable.

La sentencia condenatoria es la única resolución por la cual se puede cambiar el estado de inocencia del acusado por la culpabilidad en el hecho.

Durante el curso del proceso, el imputado no puede ser considerado ni tratado como culpable, puesto que, por mandato constitucional es inocente hasta que una sentencia firme muestre la materialidad del hecho y la culpabilidad de éste; pues se trata de una garantía procesal de carácter objetivo, ya que exige actividad probatoria y valoración de la prueba para ser desvirtuada.

En virtud del principio de inocencia, nadie podrá ser considerado culpable, hasta que una sentencia firme no lo declare como tal; de este modo se reconoce su estado jurídico de no culpabilidad, que no tendrá que acreditar (aunque tiene derecho de hacerlo).

Esta garantía pretende legitimar y racionalizar el uso del poder punitivo del Estado, en ese sentido no puede considerarse la implantación de un estado de derecho cuando se vulnera alguna de las garantías establecidas en el ordenamiento constitucional, por lo que, es relevante el hecho que una persona posea en principio la posibilidad de defenderse de los cargos que se le imputen en el curso del proceso penal.



Para el tratadista Julio Maier⁹, “la ley impide que se trate como si fuera culpable a la persona a quien se atribuye un hecho punible, cualquiera que sea el grado de verosimilitud de la imputación, hasta tanto el Estado, por intermedio de los órganos judiciales establecidos para exteriorizar su voluntad en esta materia, no pronuncie la sentencia penal firme que declare su culpabilidad y la someta a una pena.”

Según se observa, la afirmación emerge directamente de la necesidad del juicio previo, antes explicada. De allí que se afirme que el imputado es inocente durante la sustanciación del proceso o que los habitantes de la nación gozan de un estado de inocencia, mientras no sean declarados culpables por sentencia firme, aún cuando respecto a ellos se haya abierto una causa penal y cualquiera que sea el proceso de esa causa.

La historia revela que esta declamación tan drástica, es consecuencia de la reacción que se produjo contra la inquisición. Así, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en el Artículo 9, estableció en Francia que “presumiéndose inocente a todo hombre hasta que haya sido declarado culpable...”.

“Presumir inocente”; “reputar inocente” o “no considerar culpable”, significan exactamente lo mismo: y, al mismo tiempo, estas declaraciones formales establecen el mismo principio que emerge de la exigencia de un “juicio previo” para infligir la pena a una persona.

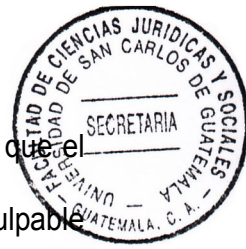
⁹ **Ibid**, pág. 229.



La inocencia o la culpabilidad se mide, sin embargo, según lo que el imputado ha hecho o ha dejado de hacer en el momento del hecho que le es atribuido; es inocente si no desobedeció ningún mandato o no infringió ninguna prohibición o sí, comportándose de esa manera, lo hizo al amparo de una regla permisiva que eliminaba la antijuricidad de ese comportamiento, o bien concurrió alguna causa que eliminaba su culpabilidad o, en fin, se arriba al mismo resultado práctico ante la existencia de una de las causas que excluyen la punibilidad, culpable es, por el contrario, quien se comportó contraviniendo un mandato o una prohibición, de manera antijurídica, culpable y punible. La declaración estudiada no significa, por ello, que la sentencia penal de condena constituya la culpabilidad, sino, muy por el contrario, que ella es la única forma de declarar esa culpabilidad, sino, de señalar a un sujeto como autor culpable de un hecho punible o participe en él, y, por lo tanto, la única forma de imponer una pena a alguien.

De tal manera, el principio estudiado significa que toda persona debe ser tratada como si fuera inocente, desde el punto de vista del orden jurídico, mientras no exista una sentencia penal de condena; por ende, que la situación jurídica de un individuo frente a cualquier imputación es la de un inocente, mientras no se declare formalmente su culpabilidad y, por ello, ninguna consecuencia penal le es aplicable, permaneciendo su situación frente al derecho, regida por las reglas aplicables a todos, con prescindencia de la imputación deducida.

Desde este punto de vista, es necesario afirmar que el imputado goza de la misma situación jurídica que un inocente. Se trata, en verdad, de un punto de partida político que asume (o debe asumir) la Ley de enjuiciamiento penal en un Estado de derecho, punto de partida que constituyó, en su momento, la reacción contra una manera de perseguir



penalmente que, precisamente, partía desde el extremo contrario. El principio no afirma que el imputado sea, en verdad, inocente, sino, antes bien, que no puede ser considerado culpable hasta la decisión que pone fin al procedimiento, condenándolo.

Esta garantía en encuentra consagrada en al Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala; en el Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y 14 del Código Procesal Penal.

A criterio del sustentante es importante mencionar que las consecuencias jurídicas de este principio son:

- ❖ El in dubio pro reo: La declaración de culpabilidad en una sentencia, sólo puede estar fundada en la certeza del tribunal que falla acerca de la existencia del hecho punible y del grado de participación del imputado. Si existe duda razonable, no se podrá condenar, pues esta favorece al imputado.
- ❖ La carga de la prueba corre a cargo de las partes acusadoras: El imputado no necesita probar su inocencia, pues constituye un estatus jurídico que lo ampara, de tal manera que quien acusa debe destruir completamente esa posición arribando a la certeza sobre la comisión de un hecho punible y la responsabilidad del mismo. La carga de la prueba les corresponde al Ministerio Público y al querellante.
- ❖ La reserva de la investigación: Como consecuencia del principio de inocencia del imputado y del tratamiento como tal, la investigación debe evitar en lo posible las



consecuencias negativas que supone, a ojos de la sociedad, el hecho de ser sometido a persecución penal; a este respecto del Artículo 314 del Código Procesal Penal, establece el carácter reservado de las actuaciones y el Artículo 7 de la Ley Orgánica del Ministerio Público, limita el derecho a la información así como de la presentación de imputados ante los medios de comunicación en salvaguarda del derecho a la presunción de inocencia y el derecho a la intimidad.

- ❖ El carácter excepcional de las medidas de coerción: Las medidas de coerción limitan el derecho a ser tratado como inocente. Por ello, sólo se justifican cuando exista un real peligro de obstaculización en la averiguación de la verdad o peligro de fuga. Incluso dentro de las mismas, se dará preferencia a las menos gravosas, por ejemplo: una medida sustitutiva en lugar a prisión preventiva. En ningún caso las medidas coercitivas pueden utilizarse como sanción o pena anticipada.

3.4 Independencia judicial

En diferentes instrumentos internacionales podemos encontrar la base jurídica para el desarrollo de esta garantía, como lo son:

La Declaración Universal de Derechos Humanos en su Artículo 10 dispone que: “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial...”.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por su parte en el Artículo 14.1 señala: “Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona



tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido por la ley...”

La Convención Americana sobre Derechos Humanos también en su Artículo 8.1 establece: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley...” .

El Convenio de Derechos Humanos dispone en su Artículo 6.1, que: -“Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída de manera equitativa y dentro de un plazo razonable por un tribunal independiente e imparcial establecido por ley....” .

Además se encuentra consagrada esta garantía en los Artículos 203 y 204 de la Constitución Política de la República.

La independencia judicial según Adama Dieng¹⁰, “está íntimamente ligada con la vigencia del Estado de Derecho, no en vano se ha dicho que es la columna vertebral del Imperio del Derecho.

Esta independencia debemos entender, se cumple parcialmente con el principio de la separación de poderes, que ha sido considerada la garantía más importante de ésta, pues solo

¹⁰ Calzada Miranda Ana Virginia, “Independencia judicial,” 10/12/2007, <http://ww.iaj-uim.org/IBA/Miranda.doc> (23 de enero de 2008).



se puede considerar al Poder Judicial, como el único órgano con competencia para la función que identifica este Poder, como lo es la función de potestad jurisdiccional.” (sic)

Ello garantiza también que el juzgador no estará sometido a las directrices que emanen de otro poder. Asimismo, en relación al principio de independencia judicial, o independencia interna del juez (a diferencia de lo que podemos entender como independencia funcional interna o independencia frente a los superiores), implica un conjunto de garantías que tratan de poner a los Jueces, al amparo de presiones que puedan surgir dentro de la judicatura misma, ya que incluso, si bien el poder judicial está compuesto por una pluralidad de órganos de diferentes grados, no existe en su seno jerarquía.

Cada órgano judicial es independiente al momento de ejercer la potestad jurisdiccional, interpretando y aplicando el derecho sin intermediación alguna.

Entre los elementos constitutivos de la independencia judicial podemos citar, el nombramiento imparcial que proviene de la carrera judicial, remuneración adecuada y condiciones de servicio, suspensión y separación del cargo, libertad de expresión y asociación, secreto profesional, inmunidad personal.

A efecto de que los jueces puedan cumplir cabalmente con su cometido, el Estado debe garantizarles condiciones que impidan sujeciones e intromisiones en su actuar.

La independencia es una condición objetiva, reconocida en el ordenamiento jurídico, que posibilita a los jueces el ejercicio de su cargo sin interferencia alguna, interna o externa al



poder judicial; por consiguiente, en la administración de justicia no tiene aplicación el principio de obediencia jerárquica, todo juez es independiente, aún frente a sus superiores, cuando de administrar justicia se trata.

El tratadista Julio Maier¹¹ señala que "...cada juez, cuando juzga y decide un caso concreto, es libre e independiente de todo poder, incluso del judicial para tomar su decisión y solo se le exige que su fallo se conforme con aplicar el derecho vigente, esto es que se someta a la ley".

A su vez, Alberto Binder, lo define como la garantía que consiste en que el juez solo estará sujeto a la Constitución y a la ley.

La Comisión Internacional de Juristas en 2000, elaboró una definición sobre la independencia del juez, teniendo ésta como la garantía jurídica y política que tienen los ciudadanos de que los conflictos en los cuales se vean inmersos y que sean sometidos a conocimiento del poder judicial, sean resueltos por aquellos jueces que deben hacerlo, de forma independiente de todo poder e influencia, garantizándole al juez el espacio de libertad en el cual pueda tomar su decisión, dentro de los límites que le están permitidos para no hacerlo de manera arbitraria.

¹¹ Maier, Julio, **Derecho procesal argentino**, pág. 56.



Thomas Burghental¹², sostiene en cuanto a la independencia del juez que "... la independencia de un juez deriva la fuerza de la sentencia....Para ello, un juez debe estar libre de compromisos con el resultado al que arribe, así se llega a dictar una sentencia libre”.

Asimismo, Montesquieu establece que:: “... la idea de libertad política no viene formulada como un ámbito de soberanía del individuo, sino como la seguridad psicológica de un ciudadano frente a otro ciudadano”.

Se ha determinado que si el concepto del debido proceso envuelve comprensivamente el desarrollo de prácticamente todos los derechos fundamentales de carácter procesal o instrumental como conjuntos de garantías de los derechos de goce, a ello debe añadirse que uno de los requisitos fundamentales de cualquier proceso, es la imparcialidad del funcionario encargado de decidir.

Por lo tanto, la verdadera imparcialidad deviene en que el juez no sirva a la finalidad de alguna de las parte en un proceso, sino que su juicio ha de estar determinado sólo por el correcto cumplimiento de la función que tiene encomendada, es decir, por la actuación del derecho objetivo en el caso concreto, sin que circunstancia alguna ajena al ejercicio de esa función influya en la decisión.

La garantía de imparcialidad del juez es, por lo tanto, una condición de efectividad de la función decisoria, y por ello la doctrina moderna, afirma que existe una estrecha relación entre ella,

¹² Burghental, Thomas, **La protección de los derechos humanos en las américas**, pág. 120.



el principio de legalidad y la concepción moderna de un Estado democrático, en la medida de que por su medio se complementa la obligación de los jueces de motivar las sentencias, y la de asegurar a las partes una igualdad de herramientas durante el desarrollo del proceso.

En síntesis se concluye que la independencia judicial es una característica esencial de los jueces, no un privilegio ni un derecho fundamental de estos, sino que las personas que están involucradas en un conflicto jurídico tienen derecho a ser juzgadas por un juez imparcial, no como un derecho fundamental, sino como una garantía procesal de éstas y como un elemento constitutivo del debido proceso legal y acceso a la justicia. Además no basta que sean reconocida dicha garantía, sino que se requiere de un verdadero orden social, económico, jurídico y político comprometido realmente con postulados del respeto a la dignidad de las personas, su igualdad y la búsqueda de la justicia.

3.5 Prohibición de la persecución penal múltiple

“El conjunto de las garantías básicas que rodean a la persona a lo largo del proceso penal se completa con el principio llamado ne bis in idem o non bis in idem, según el cual el Estado no puede someter a proceso a un imputado dos veces por el mismo hecho, sea en forma simultánea o sucesiva”.¹³

Lo que significa que la persona no puede ser sometida a una doble condena ni afrontar el riesgo de ello.

¹³ Binder, Alberto, **Introducción al derecho procesal penal**, pág. 163.



En un Estado de derecho, en base a los principios de libertad y seguridad jurídica, no se puede permitir que una persona pueda ser enjuiciada o sancionada repetidas veces por los mismos hechos.

Si bien esta garantía no está explícitamente desarrollada en la Constitución Política de la República, el Artículo 211 del referido cuerpo legal, párrafo segundo establece la prohibición para los tribunales y autoridades de conocer procesos fenecidos. Y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala en su Artículo 14, numeral 7) que: “Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país”. En el mismo sentido se pronuncia la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su Artículo 8, numeral 4).

Asimismo el Código Procesal Penal, en su Artículo 17, señala que habrá persecución penal múltiple cuando se de el doble requisito de persecución a la misma persona por los mismos hechos. Frente a la “segunda” persecución se puede plantear excepción por litispendencia o por cosa juzgada.

Sin embargo, el Artículo ya citado autoriza a plantear nueva persecución cuando:

- ❖ La primera fue intentada ante tribunal incompetente.
- ❖ Cuando la no prosecución proviene de defectos en la promoción o en el ejercicio de la misma.



- ❖ Cuando un mismo hecho debe ser juzgado por tribunales o procedimientos diferentes, que no puedan ser unificados, según las reglas respectivas.

El principio del non bis in ídem, no impide sin embargo que el proceso se pueda reabrir en aquellos casos en los que procede la revisión, la cual solamente puede proceder cuando sea a favor del condenado.

“En cuanto a los requisitos la doctrina es unánime en exigir la existencia de tres “identidades” o “correspondencias”. En primer lugar, se debe tratar de la misma persona. En segundo lugar, se debe tratar del mismo hecho. En tercer lugar, debe tratarse del mismo motivo de persecución. Estas tres correspondencias se suelen identificar con los nombres latinos: eadem persona, eadem res, eadem causa petendí.”¹⁴ (sic)

A ese respecto el Artículo 155 de la Ley del Organismo Judicial, establece: “Hay cosa juzgada cuando la sentencia es ejecutoriada, siempre que haya identidad de personas, cosas y causa o razón de pedir...”.

3.6 El juez natural

En el desarrollo histórico de la garantía del juez natural, la idea de un juez natural, no sólo procuraba una imparcialidad fundada en el hecho de que el juez no respondiera a los intereses del monarca, del señor feudal o de algún sector poderoso de la sociedad. “En un contexto como el de la sociedad feudal, donde la fuente principal de la ley era la costumbre, estrechamente ligada a la vida local, se hacía imprescindible que tanto el juez como los

¹⁴ **Ibid**, pág. 164.



jurados (con los que también se relaciona la idea de “juez natural”) conocieran la vida local y las costumbres del lugar.

No debemos olvidar que, en la vida feudal, el derecho está fraccionado en multitud de costumbres propias de cada señorío, de cada feudo, de cada comunidad. Por lo tanto, para que un juez fuera respetado por una comunidad, debía conocer la vida, las características y las costumbres de ese pueblo, puesto que ésa era la fuente del derecho.

Con el desarrollo del concepto racional del derecho y la aparición del estado monopolizador del poder penal, fue perdiendo la idea del juez natural, no obstante modernamente desde ciertos ángulos de la criminología crítica, se ha buscado rescatar el antiguo concepto de juez natural, como intérprete de la vida local, no sólo para criticar, sino para cuestionar con profundidad la capacidad de todo juez, para comprender los valores y los criterios de la vida de las personas que son juzgadas”.¹⁵

El tratadista argentino Claria Olmedo, señala que “el juez natural, es el tribunal, como órgano dotado de facultades (competencia) impuesto por la Constitución para intervenir en el juicio y juzgar a cualquier habitante de la nación. Es el tribunal constituido conforme a las normas y resguardo de las garantías constitucionales, y respondiendo a las leyes que en consecuencia de la Constitución se dicten para el nombramiento de los jueces y para la integración, funcionamiento y competencia de los respectivos órganos juzgadores”.¹⁶

¹⁵ **Ibid**, pág. 138.

¹⁶ Claria Olmedo, Jorge, **Derecho procesal penal**, pág.467.



Dicha garantía se encuentra consagrada en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual preceptúa: “... Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales que no estén preestablecidos legalmente”, lo cual se encuentra desarrollado, en el Artículo 7 del Código Procesal Penal, que establece que: “nadie puede ser juzgado, condenado, penado o sometido a medida de seguridad y corrección, sino por lo tribunales designados por la ley antes del hecho de la causa”.

3.7 El derecho a no declarar contra sí mismo ni contra sus parientes

Este principio se encuentra consagrado en el Artículo 16 de la Constitución Política de la República, Artículo 143 inciso 3), literal g) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en el Artículo 8 inciso 2) literal g) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Al respecto el tratadista Binder¹⁷ lo explica como una manifestación privilegiada del derecho de defensa, es decir, el derecho a introducir válidamente al proceso, la información que el imputado considera adecuada. Por lo tanto, sólo si se considera la declaración como una de las manifestaciones del derecho del imputado a defenderse, se puede comprender que nadie puede ser obligado a declarar en su contra y además, indica que el sindicado no tiene el deber de declarar la verdad, es decir, sea que declare la verdad o que oculte información, no estará haciendo otra cosa que ejercer su derecho a la propia defensa, y de ninguna manera incumpliendo un deber como el que tienen los testigos respecto de su declaración. Esto quiere decir que es el imputado el que tiene el poder y señorío sobre su propia declaración, consecuentemente solamente a él le interesará lo que quiere o lo que le interesa declarar.

¹⁷ Binder, Alberto, **Introducción al derecho procesal penal**, pág. 179.



El sustentante considera que el imputado tiene la facultad de abstenerse a declarar y dicha abstención no será valorada en su contra, tal como lo afirma el tratadista Alberto Binder y así lo dispone el Artículo 16 de la Constitución Política de la República, pero no obstante, a esta disposición, encontramos que en el tercer párrafo del Artículo 370 del Código Procesal Penal, contiene una norma de carácter imperativo que otorga al presidente del tribunal la facultad de ordenar la lectura de oficio o a petición de parte, a las declaraciones realizadas por el acusado con anterioridad (o sea en la fase preparatoria); pero tal disposición contradice lo estipulado en la Constitución, y debemos tener presente que ninguna norma ordinaria puede ser superior a la Constitución Política de la República, por lo que, aunque sea la anterior norma citada de carácter imperativo debe prevalecer el criterio estipulado en el referido Artículo constitucional, concatenado en lo que para el efecto preceptúa el Artículo 14 del Código Procesal Penal, por lo que, al darse lectura a las mismas se están violando las normas contenidas en los referidos Artículos y, por lo tanto no se debe dar lectura a esas declaraciones.

3.8 Derecho a la igualdad

Durante la investigación y el trámite del proceso, así como en la ejecución de las medidas, se respetará a los adolescentes, el derecho a la igualdad ante la ley y a no ser discriminados por ningún motivo.

3.9 De justicia especializada

Establece que para la aplicación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, tanto en el trámite del proceso como en la ejecución de la medida, se estará a cargo de órganos especializados en materia de Derechos Humanos, el personal de los mismos



deberá tener una formación especializada en derecho, sociología, criminología y ciencias del comportamiento, orientada a la adolescencia en conflicto con la ley penal.

3.10 Prorcionalidad

La sanción que se imponga al adolescente que ha sido declarado responsable, dentro de un juicio en el que se ha respetado el debido proceso, debe ser proporcional a la transgresión cometida, para evitar causar un daño mayor al cometido por él.

3.11 Lesividad

Establece que ningún adolescente debe ser sancionado, si previamente no se comprueba que su conducta dañó o puso en peligro un bien jurídico tutelado. Se abandona la doctrina de la situación irregular, ya que el adolescente debe ser sancionado cuando ha sido declarado responsable de haber dañado o puesto en peligro un bien jurídico tutelado y no será sancionado por el peligro social que representa.

3.12 Principio de interés superior

Ante la existencia de dos normas aplicables a un caso concreto, en donde Figueres adolescentes en conflicto con la ley penal se debe optar por la que resulte más favorable para éste y sus derechos fundamentales.

3.13 Derecho a la privacidad

El adolescente tiene derecho a que se respete su vida privada y la de su familia, es prohibido divulgar su identidad cuando se encuentra sometido a proceso, pues traería consecuencia negativas para el mismo, al correr el riesgo de ser estigmatizado.



3.14 Principio de confidencialidad

Todos los datos que se aporten al proceso sobre los hechos cometidos por el adolescente en conflicto con la ley penal serán confidenciales y deberá respetarse la identidad y la imagen del mismo.

3.15 Inviolabilidad de la defensa

Implica que el adolescente debe ser asistido por el abogado defensor que el mismo designe y a falta de designación el juez debe nombrarle un defensor público para que éste intervenga de manera técnica en cada fase del proceso.

3.16 Derecho de defensa

Se garantiza que el adolescente tendrá el derecho de ofrecer y aportar las pruebas necesarias para su defensa y de rebatir cuando sea contrario. Aunque la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño garantiza en el Artículo 40.2 letra b), número romano iv) que el adolescente puede interrogar testigos, abriendo las puertas a una defensa material, es importante que el mismo cuente con una defensa técnica, ya que para poder ejercer la defensa material debe contar con conocimientos suficientes para hacerlo y por la corta edad con que cuenta resulta difícil que pueda lograrlo con éxito. Este derecho de defensa se completa al ser asistido de un intérprete de forma gratuita en el caso que no comprendiera o que no hable el idioma utilizado.



3.17 Contradictorio

El adolescente tiene el derecho de ser oído, de aportar las pruebas que considere convenientes, interrogar a los testigos y de refutar los argumentos del contrario. Este principio se garantizará por la intervención de un defensor y del Ministerio Público dentro del proceso, porque se encuentran claramente definidos los roles procesales y existe un equilibrio entre los sujetos procesales.

3.18 Determinación de las sanciones

Al adolescente no se le podrá imponer sanciones que no se encuentren previamente determinadas en la ley, es decir, cuando el juez lo declare responsable del hecho que se le acusó, debe imponerle la sanción que se encuentre regulada en la ley. Esta determinación no excluye la posibilidad de que la sanción cese antes del tiempo señalado.

3.19 Internamiento en centros especializados

Cuando al adolescente se le impone la sanción de privación de libertad, sea esta de manera provisional o definitiva, tendrá el derecho a ser ubicado en un centro adecuado, que sea exclusivo para adolescentes y no en uno destinado para personas adultas. Esta garantía responde lógicamente al principio de jurisdicción especializada y el de finalidad pedagógica de la medida ya que la determinación de responsabilidad de los adolescentes por conductas transgresionales persigue su socialización y educación en la responsabilidad.



CAPÍTULO IV

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

La diferencia normativa entre el proceso penal de adultos y el de adolescentes es producto de una exigencia constitucional, pues la Constitución Política de la República, en sus Artículos 20 y 51, establece que el tratamiento jurídico que el Estado debe ofrecer a las personas menores de edad que transgredan la ley penal se debe orientar hacia su educación y socialización integral y no hacia el castigo. Debe buscar educar al adolescente sobre los valores de la responsabilidad, la justicia y la libertad prevaleciendo el interés del adolescente sobre el interés social del castigo. Cabe resaltar que en este proceso se pone más énfasis en la prevención especial que en la general, no se busca un castigo ejemplar sino una sanción que genere, en el adolescente, un sentimiento de responsabilidad por sus propios actos y un sentimiento de respeto por el derecho de terceros. Por eso el Artículo 171 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia señala como un objetivo más del proceso penal de adolescentes el buscar la reinserción del adolescente en su familia y en la sociedad.

El Proceso Penal de Adolescentes se divide en tres fases:

4.1 Fase preparatoria

La fase preparatoria se sujeta a plazos procesales a partir del auto de procesamiento y tiene por objetivo recabar los medios de convicción que sean necesarios para el cumplimiento de los fines del proceso penal de adolescentes, es decir: comprobar la existencia de un hecho delictivo, establecer quién o quiénes fueron sus autores y partícipes, aplicar las sanciones que correspondan y promover la reinserción del adolescente en su familia o comunidad. El



desarrollo de la investigación está a cargo del Fiscal de Adolescentes y se encuentra sujeta a plazo, cuando al adolescente se le ha vinculado a proceso por medio del auto de procesamiento, es ahí donde inicia el plazo, que es de dos meses, Si no existe vinculación procesal mediante el auto de procesamiento la investigación no estará sujeta a plazos.

El plazo para realizar las diligencias de averiguación es prorrogable por dos meses más, dicha prórroga debe ser solicitada por el Ministerio Público por una sola vez al juez que controla la investigación, quien tendrá la facultad de autorizarla y solo procederá dicha autorización si al adolescente se le ha otorgado una medida de coerción que no prive su libertad, caso contrario no procede la prórroga.

El Artículo 202 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, establece al Ministerio Público cuales son las primeras diligencias que debe realizar al iniciar la investigación.

Si al finalizar el plazo de la averiguación el Ministerio Público no ha planteado la solicitud de conclusión de la fase preparatoria, el juez de adolescentes en conflicto con la ley penal, dictará resolución concediéndole un plazo máximo de tres días para que formule la solicitud que en su concepto corresponda. Si el fiscal no formulare la solicitud, el juez lo comunicará al Fiscal General de la República, al Consejo del Ministerio Público y al Fiscal de la Sección de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, quienes tomarán las medidas disciplinarias que correspondan y ordenarán la formulación de la petición que proceda. Si en el plazo máximo de ocho días el Fiscal de Adolescentes aún no hubiere formulado petición



alguna, el juez ordenará la clausura provisional del procedimiento con las consecuencias de ley y revocará las medidas de coerción establecidas.

Cuando el Ministerio Público considere que ha agotado la investigación o ha concluido el plazo para la misma, deberá presentar su requerimiento al juez, el cual podrá consistir en solicitudes de:

- ❖ sobreseimiento
- ❖ clausura provisional
- ❖ archivo
- ❖ aplicación del procedimiento abreviado,
- ❖ apertura a juicio y formulación de la acusación,
- ❖ prórroga del plazo de la investigación
- ❖ aplicación de una forma anticipada de terminar el proceso (conciliación, remisión o criterio de oportunidad).

4.2 Fase intermedia

Como lo establece el Código Procesal Penal en el Artículo 332 la etapa intermedia tiene por objeto que el juez evalúe si existe o no fundamento para someter a una persona a juicio oral y público, por la probabilidad de su participación en un hecho delictivo o para verificar la fundamentación de las otras solicitudes del Ministerio Público. El juez debe analizar con base a los elementos de convicción y evidencias presentadas por el Ministerio Público para poder arribar a la decisión de someter al adolescente a juicio oral y reservado o bien decidir sobre las otras solicitudes que formule el fiscal.



La fase intermedia inicia con la solicitud del fiscal y dependiendo de cual fuere su solicitud es el procedimiento a seguir. El juez debe resolver inmediatamente dicha solicitud, en su resolución debe señalar día y hora para la audiencia oral y reservada del procedimiento intermedio, la cual deberá celebrarse en un plazo no mayor de diez días contados a partir de recibida la solicitud, y a más tardar al día siguiente hábil de recibida la solicitud, ordenará que se notifique a todas las partes, incluso al agraviado, si hubiere, aunque éste no se haya querellado adhesivamente, debiendo mediar entre la notificación y el día de la audiencia por lo menos cinco días, a efecto que las partes puedan ejercer su derecho de defensa. Quedando el pedido del Ministerio Público y los medios de investigación practicados por el fiscal en el Juzgado de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal para su consulta a partir de la presentación de la solicitud. Este procedimiento se encuentra regulado en el Artículo 204 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

El día y hora fijados para la audiencia, el juez debe verificar la presencia del Fiscal, el adolescente y su defensor, así como las demás partes que hubieren sido admitidos o que requieran su admisión. El juez deberá declarar abierta la audiencia y advertirá a las partes sobre la importancia y el significado de lo que acontecerá, indicándoles que presten atención y le concede la palabra al fiscal para que fundamente su solicitud, posteriormente procederá a concederle la palabra al agraviado o al querellante para que se manifiesten sobre sus pretensiones y reproduzcan los medios de convicción en que las fundan. Inmediatamente le dará la palabra al adolescente y abogado defensor, para que se manifiesten sobre las pretensiones del fiscal y del querellante y en su caso, reproduzcan la prueba en que fundan sus pretensiones.



Finalizada la audiencia de la fase intermedia, si la solicitud fuere de sobreseimiento, el juez podrá rechazar la misma y ordenar al Ministerio Público que formule la acusación y el Ministerio Público quedará obligado a plantear dicha acusación o bien el juez podrá aceptarla y dictar el auto correspondiente.

En caso la solicitud fuere de acusación y apertura de debate, el juez al finalizar la audiencia debe resolver de forma inmediata sobre las cuestiones planteadas, decidirá la apertura del juicio o de lo contrario, el sobreseimiento, clausura provisional o el archivo. El juez puede diferir la resolución por un plazo de veinticuatro horas, en aquellos casos que sean complejos.

Si el juez admite la acusación dictará auto razonado que indique:

- ❖ La descripción precisa del hecho objeto del juicio y la identidad del o los adolescentes;
- ❖ La calificación jurídica del hecho;
- ❖ Las modificaciones con que se admite la acusación, indicando detalladamente las circunstancias de hecho omitidas, que deben formar parte de ella;
- ❖ La subsistencia o sustitución de las medidas de coerción;
- ❖ La designación concreta de los hechos por los que no se abre a juicio, cuando la acusación ha sido interpuesta por varios hechos y el juez solo la admite parcialmente;
- ❖ La descripción de la prueba que fundamenta la acusación;



- ❖ La citación de las partes a fin que en un plazo de cinco días hábiles, comparezcan a juicio, examinen las actuaciones, los documentos y las cosas secuestradas, ofrezcan pruebas e interpongan las recusaciones que estimen pertinentes.

Si el Ministerio Público requiere la clausura provisional, el archivo o la prórroga de la investigación, el juez de adolescentes en conflicto con la ley penal resolverá en un plazo que no exceda de cuarenta y ocho horas.

4.3 Fase del juicio oral y reservado

Dentro de esta fase se produce la prueba y se garantiza el contradictorio al tener la oportunidad cada parte de alegar contra lo manifestado por la otra de forma verbal. El juez competente de acuerdo con la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia es el mismo juez que controló la investigación del Ministerio Público, en consecuencia, las partes no deben concurrir a otro juzgado para proponer y ofrecer los medios de prueba que estimen pertinentes, ya que quien preside las audiencias y dicta la sentencia es el juez de adolescentes en conflicto con la ley penal.

4.3.1 Preparación del debate

Resuelta favorablemente la concreción de los hechos y la apertura del proceso, el juez citará al fiscal, las partes y los defensores, a fin de que en el plazo de cinco días hábiles, comparezcan a juicio, examinen las actuaciones, los documentos y las cosas secuestradas, ofrezcan pruebas e interpongan las recusaciones que estimen pertinentes.



Al vencer el plazo para ofrecer pruebas, el juez debe pronunciarse sobre las pruebas ofrecidas, mediante auto razonado, el cual debe contener:

- ❖ La admisión de la prueba ofrecida, disponiendo las medidas necesarias para su recepción y señalará los medios de prueba que deben incorporarse por su lectura o el rechazo de la prueba por considerarla ilegítima, manifiestamente impertinente, inútil o abundante y podrá ordenar, de oficio, la que considere necesaria.
- ❖ Señalar día y hora para la celebración del debate, el cual deberá efectuarse en un plazo no superior a diez días.

4.3.2 El debate

El debate será reservado y se desarrollará de acuerdo con las reglas generales establecidas en el Código Procesal Penal, en cuanto sea aplicable, y las especiales reguladas en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. En todos los casos el debate se dividirá en dos partes, lo que en doctrina se conoce como cesara del debate, en la primera, se discutirá la responsabilidad penal del adolescentes, se recibirán los medios de prueba sobre el hecho justiciable y la participación del acusado; en la segunda parte, que solo tendrá lugar cuando exista una declaración de responsabilidad, se discutirá el tipo de sanción que se impondrá, que deberá ser la más idónea para que el adolescente pueda ser reinsertado a la sociedad y en su familia, según los argumentos presentados en la acusación por el Ministerio Público, por la defensa y el propio adolescente y sus padres o responsables.

La etapa para establecer el grado de responsabilidad del adolescente en el acto que viole la ley penal dará inicio el día y hora señalado en el auto de admisión de prueba, y el juez



deberá verificar la presencia del adolescente, su defensor, el ofendido y el fiscal, y podrán estar presentes los padres o representantes del adolescente, así también verificará la presencia de los testigos, interpretes y otras personas que considere conveniente, la audiencia del debate debe ser oral y privada, so pena de nulidad, ya que pretende evitar estigmatizar al adolescente al no hacer público el debate, pues únicamente tendrá intervención los sujetos procesales. Instruirá al adolescente sobre la importancia y el significado del debate.

El juez procederá a constatar que el adolescente haya comprendido el contenido de la acusación y verificará la identidad del mismo y le indicará que puede declarar o abstenerse, sin que su silencio implique presunción de culpabilidad, si en caso acepta declarar, al finalizar podrá ser interrogado por el fiscal y por su defensor, igualmente podrá ser interrogado por el ofendido o su representante legal. El adolescente puede declarar las veces que considere necesario. Recibida la declaración del adolescente se debe recibir los medios de prueba, en el orden establecido en el Código Procesal Penal para la fase del debate.

El orden de recepción de la prueba puede alterarse, si el juez así lo estima pertinente y podrá ordenar la recepción de nuevas pruebas a petición de parte, si en el curso del debate resultaren indispensables o manifiestamente útiles para esclarecer la verdad. En este caso la audiencia será suspendida a petición de alguna de las partes por un plazo no mayor de cinco días.

Concluida la recepción de la prueba, el juez concederá la palabra al Ministerio Público y al abogado defensor del adolescente, para que emitan sus respectivas conclusiones con derecho a replica, dentro de las conclusiones deben hacer alusión al tipo de sanción aplicable y



su duración. Invitará al adolescente y al ofendido a pronunciarse sobre lo acontecido en el debate.

En cuanto a la continuidad y suspensión del debate, la ley no indica el plazo, por lo que se debe acudir al Código Procesal Penal.

Concluida la audiencia el juez deberá dictar la resolución final inmediatamente o bien diferirla hasta tres días después, la sentencia deberá contener los requisitos enumerados en los Artículos 221 y 223 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y 389 del Código Procesal Penal.

En caso se haya declarado la responsabilidad del adolescente, se procederá a la siguiente fase del debate, pero si no se declaró la responsabilidad el juicio concluye con la sentencia absolutoria y la parte que se considere agraviada con la resolución emitida, podrá impugnarla.

Una vez concluida la primera etapa del debate y declarada la existencia del hecho que viola la ley penal y el grado de participación en el mismo del adolescente, se procederá a la discusión de la idoneidad de la sanción. El juez dictará auto interlocutorio que complementa la sentencia, en el cual deberá determinar el grado de exigibilidad y justificar la sanción impuesta. En ese mismo acto el juez deberá establecer la finalidad de la sanción, el tiempo de duración y las condiciones en que debe ser cumplida, para el efecto, se asistirá de un psicólogo y un pedagogo.



El juez deberá señalar la sanción que estime más adecuada e idónea, según los principios rectores señalados en el Artículo 222 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y cumplirá con el objeto de la reinserción social y familiar del adolescente. Al redactar la sentencia y el auto interlocutorio el juez debe utilizar un lenguaje sencillo y comprensible para el adolescente.

El contenido de la resolución final se notificará personalmente a las partes en las mismas audiencias, dejándose constancia escrita del acto y la hora.



CAPÍTULO V

5. Análisis de la fase del juicio del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal en torno a la garantía de imparcialidad

5.1 Imparcialidad

Para realizar el análisis de la fase del juicio del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal en torno a la garantía de imparcialidad es importante conocer sobre esa garantía.

Para el tratadista Maier¹⁸, la imparcialidad es un elemento de la definición del juez, expone que la palabra “juez” no se comprende, al menos en el sentido moderno de la expresión, sin el calificativo de imparcial, según el diccionario de la Real Academia Española¹⁹ en su significado más directo va unido indisolublemente a la acción de juzgar, y su utilización como adjetivo al sustantivo que menciona a quien realiza la acción de juzgar (juez); al mismo tiempo, el sustantivo imparcialidad denota la falta de prejuicios en la acción de juzgar.

El sustantivo imparcial refiere directamente, por su origen etimológico (in-partial), a aquel que no es parte en un asunto que debe decidir, esto es que no tiene interés personal alguno. Por otra parte, el concepto refiere, semánticamente, a la ausencia de prejuicios a favor o en contra de las personas o de la materia acerca de las cuales debe decidir.

¹⁸ Maier, Julio, **Derecho procesal penal I. fundamentos**, pág. 739.

¹⁹ **Diccionario de la lengua española**, pág. 1144.



Tan importante resulta el calificativo para describir la esencia del concepto de juez, de su función que los diversos instrumentos internacionales que a continuación se indican, lo han exigido al conceder al imputado el derecho a un juicio justo ante un tribunal imparcial.

El Artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, establece: “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad a ser oída públicamente con justicia por un tribunal independiente e imparcial.”

Asimismo el Artículo 18.1 de la Convención sobre los Derechos Humanos al disponer como derecho de toda persona sometida a juicio “... a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley...”

De igual forma el Artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala que: “toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial.

Maier afirma que es preciso no confundir el atributo (imparcialidad) a su portador (el juez); en ese sentido comparto dicha afirmación, pues el hecho de ser juez no le da la calidad de imparcial, sino que es un elemento que necesita ser construido. El calificativo imparcial aplicado a la definición de un juez cuando no se trata como un ideal, sino como un intento de aproximación a el en la vida práctica, no puede representar un absoluto, sino, antes bien una serie de previsiones, siempre contingente históricamente, por ende, relativas a un tiempo



histórico y a un sistema determinado, cuyo contenido se vincula al intento de aproximarse a aquel ideal o de evitar desviarse de el.

El tratadista Maier²⁰ “ha definido sintéticamente la imparcialidad con la palabra “neutralidad”, y expone que puede ser esquematizada en el derecho orgánico, esto es con abstracción de las reglas del procedimiento, por referencia a las máximas fundamentales que pretenden lograr en ese ámbito la ansiada aproximación al ideal de la imparcialidad del juzgador:

La independencia de los jueces de todo poder estatal que pueda influir en la consideración del caso, la llamada imparcialidad frente al caso, determinada por la relación del juzgador con el caso mismo, según su objeto, comprendida la actividad previa de los jueces referida al caso y los protagonistas del conflicto, mejor caracterizada como motivos de temor o sospecha de parcialidad del juez, que persigue el fin de posibilitar su exclusión de la tarea de juzgar en un caso concreto, cuando él afecta su posición imparcial, y el mencionado como principio juez natural o legal, que pretende evitar la manipulación de los poderes del estado para asignar un caso a un tribunal determinado”.

Para el tratadista Binder²¹ la imparcialidad es una característica esencial del juez, significa que para la resolución del caso, el juez no se dejará llevar por ningún otro interés fuera de la aplicación correcta de la ley y la solución justa para el litigio tal como la ley lo prevé.

²⁰ Maier, Julio, **Ob. Cit**; pág. 741.

²¹ Binder, Alberto, **Introducción al derecho procesal penal**, pág. 299.



Existen también mecanismos procesales para preservar la imparcialidad del juez, se les conoce como causas de apartamiento o excusas y recusaciones.

Con relación a los impedimentos o causas de apartamiento, existen dos sistemas que hoy son adoptados indistintamente por los diferentes códigos procesales. Por una parte, los sistemas llamados: *numerus clausus* ó sistemas cerrados, que enumeran taxativamente los casos en que el juez puede excusarse, que es el que contempla nuestra legislación, pues en la Ley del Organismo Judicial, se establece en forma taxativa las causas de inhibitoria, excusas y recusaciones. Por otra parte, existen sistemas abiertos, donde no hay una enumeración precisa y cerrada de los casos, que generan impedimento, sino que se establece una única causal que recibe el nombre genérico de temor de parcialidad.

En ese sentido, la Ley del Organismo Judicial, en el Artículo 123 literal j) establece como causal de excusa, el hecho de que el juez, antes de resolver haya externado opinión en el asunto que se ventila, lo cual ocurre en el proceso de adolescentes, pues el juez de adolescentes en conflicto con la ley penal al resolver sobre la procedencia de la apertura del juicio, ya ha externado opinión en el asunto sometido a su conocimiento, lo cual es causal de excusa y lo imposibilita para conocer la fase del juicio y dictar la sentencia correspondiente en el mismo asunto, como ocurre actualmente, vulnerándose así a todas luces el principio de imparcialidad.

Para el tratadista Luigi Ferrajoli²², la imparcialidad es una garantía orgánica y la define como: “la ajenidad del juez a los intereses de las partes”, la imparcialidad exige separación

²² Ferrajoli, Luigi, **Derecho y razón, teoría del garantismo penal**, pág 575.



institucional del juez respecto a la acusación pública y añade que va más allá de las garantías institucionales, es un ámbito intelectual y moral que no difiere del que debe presidir cualquier forma e investigación y conocimiento.

También afirma el referido tratadista que la imparcialidad del juez y la forma triangular de la relación procesal (separación de funciones del acusador, el defensor y el juez) constituye la identidad del proceso acusatorio y es indispensable para que se garantice la ajenidad del juez a los intereses de las partes.

Dicha afirmación es compartida por el sustentante, lo cual no se observa en el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, pues es el mismo juez que instruye el que juzga, siendo éste un resabio del sistema inquisitivo, lo cual no se encuentra acorde con la transformación de la justicia penal juvenil y el sistema acusatorio vigente en nuestro país.

5.2 El derecho a un juez imparcial: Separación de funciones de instrucción y juzgador:

Francisco Rubio Llorente²³, expresa que “el derecho a un juez imparcial: separación de funciones de instrucción y juzgador; el derecho a un juez imparcial, que constituye sin duda una garantía fundamental de la administración de la justicia en un Estado de derecho, para asegurar esa imparcialidad tiende precisamente las causas de recusación y de abstención que figura en la ley”.

Rubio Llorente, Francisco, **Derechos fundamentales y principios constitucionales**, pág. 340.



El Artículo 7 del Código Procesal Penal, que preceptúa: El juzgamiento y decisión de las causas penales se llevará a cabo por jueces imparciales e independientes, sólo sometidos a la Constitución y a la ley. . .”; dicha norma busca preservar la llamada imparcialidad objetiva, es decir aquella cuyo posible quebrantamiento no deriva de la relación que el juez haya tenido con o tenga con las partes, sino su relación con el objeto del proceso.

No se trata, ciertamente de poner un duda la rectitud personal de los jueces que llevan a cabo la instrucción de los procesos de adolescentes en conflicto con la ley penal, ni de desconocer que ésta supone una investigación objetiva de verdad, en la que instructor ha de indagar, consignar y apreciar las circunstancias tanto adversas como favorables para el sindicado.

Pero, tal como lo afirma el tratadista español Rubio Llorente²⁴, ocurre que la actividad instructora, puede provocar en el ánimo de instructor, incluso a pesar de sus mejores deseos, prejuicios, impresiones a favor o en contra del acusado, que influyan a la hora de sentenciar.

Incluso aunque ello no suceda, es difícil evitar la impresión de que el juez que realiza la función de juzgar y ya haya externado opinión en fase de instrucción, que tenga la plena imparcialidad que le es exigible para resolver el caso.

Las actividades instructoras no son públicas y la influencia que pueden ejercer en el juzgador se produce al margen de un proceso público y del procedimiento predominantemente oral.

²⁴Ibid, pág. 341.



En un sistema procesal en que la fase decisiva es el juicio oral, al que la instrucción sirve de preparación, debe evitarse que este juicio oral pierda virtualidad o se empañe su imagen externa como puede suceder si el juez acude a él con impresiones o prejuicios nacidos de la instrucción o si llega a crearse con cierto fundamento la apariencia de que esas impresiones y prejuicios existen.

El juez sentenciador que ha sido instructor de la causa vulnera el derecho al juez imparcial, reconocido en Convenios y Tratados internacionales, así como en nuestra legislación interna.

Además, la imparcialidad es una exigencia o derivación del principio acusatorio y en efecto, Francisco Rubio Llorente indica: “que precisamente porque la actividad instructora comporta una labor esencialmente inquisitiva, encaminada a preparar el juicio y practicar para la comprobación del delito y averiguación del delincuente, es por lo que es preciso separar la función decisoria, no solo la función de acusar (*nemo iudex sine accusatore*), sino también la de instruir, a fin de evitar la denominada contaminación inquisitiva, y que el acusado sea juzgado por un órgano falto de independencia”.²⁵

En el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, establecido en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, la fase preparatoria, la intermedia y la fase del juicio son conocidos por un mismo juez, violentando así el principio de imparcialidad, ya que el juez que decidió sobre la fase intermedia ya externo opinión al respecto y tiene un criterio

²⁵ Ibid, pág. 343.



formado sobre el asunto que se somete a su conocimiento y es el mismo funcionario judicial que es llamado a conocer la fase del juicio y dictar sentencia en la misma causa, circunstancia que hace presumir la contaminación de los medios de prueba, que implica perjuicio para el adolescente, en contraposición de lo que sucede con el juzgamiento de los adultos, quienes son juzgados por un órgano jurisdiccional distinto al que decidió sobre la apertura del juicio.

La forma de juzgar a los adolescentes en conflicto con la ley penal, constituye también un resabio del sistema inquisitivo que no encaja dentro de un sistema acusatorio, como el vigente en nuestro país, tomando en cuenta que la transformación de la justicia penal juvenil persigue el respeto de las garantías constitucionales y procesales, por lo que, la presente investigación pretende establecer la necesidad de reformar la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en el sentido de otorgarle al adolescente el derecho a ser juzgado por un tribunal de sentencia integrado por jueces distintos de los que conocieron en la fase preparatoria e intermedia y como consecuencia la creación de Tribunales de Sentencia para adolescentes en conflicto con la ley penal, pues si existen para conocer casos de adultos, con mayor razón resulta imperante la necesidad de la creación de los mismos, para menores de edad, quienes tienen los mismos derechos que los adultos y otros que por su misma condición de vulnerabilidad son reconocidos en Convenios, Convenciones, Tratados Internacionales, la Constitución Política de la República de Guatemala, así como en la misma Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, que es imperativo observar.

El hecho que los adolescentes en conflicto con la ley penal son juzgados y condenados por el mismo juez que decidió sobre la apertura a juicio, representa contaminación de la

prueba e incluso falta de objetividad en el momento de dictar la sentencia correspondiente y como consecuencia la violación al principio de imparcialidad.





CAPÍTULO VI



6. Derecho comparado

6.1 Legislación española

El 13 de enero de 2001 entró en vigencia la Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, “la misma cristaliza la evolución ocurrida en la materia, consagrando el modelo de responsabilidad penal que supone la vigencia de principios básicos del estado de derecho, como el principio de legalidad en su triple proyección sustantiva de tipicidad de la infracción y sanciones, así como procesal, con vigencia de derechos fundamentales, como los de presunción de inocencia, derecho de defensa y el de tutela judicial efectiva.

En la referida ley se regulan los aspectos sustantivos y procesales en la depuración de la responsabilidad penal de los menores, la cual se inspira en la protección del menor, más que en la defensa social e introduce principios novedosos en el ordenamiento jurídico, como son, fundamentalmente, el principio de oportunidad en el ejercicio de la acción penal, el monopolio de la acción penal en manos del Ministerio Fiscal, la conciliación, mediación y reparación del daño causado a la víctima, la instrucción penal por parte del Ministerio Fiscal y un catálogo de medidas educativas-sancionadoras, diferentes a las penas del Código Penal.”²⁶

A partir de la vigencia de la Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, la cual también denominan LORPEME, pueden distinguirse tres categorías de

²⁶ Cuello Contreras, Joaquín. **El nuevo derecho penal de menores**, pág. 135.



personas que no alcanzan la edad adulta:

- 1) Los menores de 14 años;
- 2) Los comprendidos entre los 14 y 18 años de edad; y
- 3) Los comprendidos entre los 18 y 21 años de edad.

El numeral cuarto del Artículo 1 de la referida Ley establece: "Se utilizará el término menores para referirse a las personas que no han cumplido los dieciocho años y el de jóvenes para aquéllos mayores de dieciocho y menores de veintiuno".

Dentro de los menores se diferencian, en el ámbito de aplicación de la ley y de la graduación de las consecuencias, por los hechos cometidos, en dos categorías, de 14 a 16 y de 17 a 18 años, por presentar uno y otro grupo características que requieren, desde un punto de vista científico y jurídico un tratamiento diferenciado, constituyendo una agravación específica en la categoría de los mayores de 16 años, la comisión de delitos que se caracterizan por la violencia, intimidación o peligro para las personas.

La competencia corresponde a un juez ordinario, denominado juez de menores, que debe garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos en conflicto. Al Ministerio Fiscal le corresponde la instrucción dándole noticia al juez y tendrá una doble función, por un lado la misión de promover la acción de la justicia y por otro la defensa de la legalidad, así como los derechos del menor.



Para Giménez-Salinas²⁷ en dicha ley se garantiza una interpretación de las normativas internacionales y nacionales. El principio de oportunidad es el que informa dicho proceso; marcándose así, una tajante distinción con el regulado por la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

El Fiscal, como único titular de la acción pública por conductas presuntamente cometidas por menores, tras recibir denuncia o de oficio, evaluará si corresponde o no, iniciar actuaciones; decisión que no será recurrible. Incluso cuando el hecho denunciado constituya delito menos grave o falta, el Fiscal podrá decidir sobre la continuidad del procedimiento o su archivo, sin perjuicio de remitir lo actuado a la entidad pública de protección de menores, según el Artículo 18 de la referida ley.

La inclusión de la fase conciliatoria, es uno de los aspectos más novedosos del derecho positivo español e instaura una nueva manera de entender las cosas a través de la llamada justicia reparadora, donde autor y víctima se ponen de acuerdo.

El proceso penal de menores, consta de cuatro fases, instrucción, audiencia, ejecución e impugnaciones, por su importancia para el desarrollo del tema se desarrollara en forma más amplia la fase de la audiencia la cual se encuentra contenida del Artículo 31 al 36 de la Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores.

²⁷ Giménez-Salinas i Colomer, Esther, **La nueva ley de justicia juvenil en españa, en legislación de menores en el siglo XXI**, pág. 102.



En la fase de instrucción, en la diligencia de la apertura de la fase de audiencia, una vez recibido el escrito de alegaciones con el expediente, las piezas de convicción, los efectos y demás elementos procesales remitidos por el Ministerio Fiscal, el Juzgado de Menores los incorporará a sus diligencias, y procederá a abrir el trámite de audiencia, para lo cual dará traslado al letrado del menor del escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal y del testimonio del expediente, a fin de que en un plazo de cinco días hábiles formule a su vez escrito de alegaciones comprensivo de los mismos extremos que el escrito del Ministerio Fiscal y proponga la prueba que considere pertinente.

Si en el escrito de alegaciones del Ministerio Fiscal solicitara la imposición de alguna o algunas de las medidas previstas, y hubiere conformidad del menor y de su letrado, la cual se expresará en comparecencia ante el juez de menores, éste dictará sentencia sin más trámite imponiendo la medida solicitada; en su caso el juez deberá adoptar alguna de las siguientes decisiones:

- a) La celebración de la audiencia.
- b) El sobreseimiento, mediante auto motivado, de las actuaciones.
- c) El archivo por sobreseimiento de las actuaciones con remisión de particulares a la entidad pública de protección de menores correspondiente cuando así se haya solicitado por el Ministerio Fiscal.
- d) La remisión de las actuaciones al juez competente, cuando el juez de menores considere que no le corresponde el conocimiento del asunto.
- e) Practicar por sí las pruebas propuestas por el letrado del menor y que hubieran sido denegadas por el Fiscal durante la instrucción y que no puedan celebrarse.



En relación a la pertinencia de pruebas y señalamiento de la audiencia, el juez de menores, dentro del plazo de cinco días desde la presentación del escrito de alegaciones del letrado del menor, o una vez transcurrido el plazo para la presentación sin que ésta se hubiere efectuado, acordará, en su caso, lo procedente sobre la pertinencia de las pruebas propuestas, mediante auto de apertura de la audiencia, y señalará el día y hora en que deba comenzar ésta dentro de los diez días siguientes.

La audiencia se celebrará con asistencia del Ministerio Fiscal, del perjudicado que, en su caso, se haya personado, del letrado del menor, de un representante del equipo técnico, y del propio menor, el cual podrá estar acompañado de sus representantes legales, salvo que el juez, acuerde lo contrario. También podrá asistir el representante de la entidad pública de protección o reforma de menores que haya intervenido en las actuaciones de la instrucción, cuando el juez así lo considere necesario.

El juez podrá acordar, en interés de la persona imputada o de la víctima, que las sesiones no sean públicas y en ningún caso se permitirá que los medios de comunicación social obtengan o difundan imágenes del menor, ni datos que permitan su identificación.

Asimismo el juez de menores informará al menor, en un lenguaje comprensible y adaptado a su edad, de las medidas solicitadas por el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, así como de los hechos y de la causa en que se funden.



El juez seguidamente preguntará al menor si se declara autor de los hechos y si está de acuerdo con la medida solicitada por el Ministerio Fiscal. Si mostrase su conformidad con ambos extremos, oído el letrado del menor, el juez podrá dictar resolución de conformidad. Si el letrado no estuviese de acuerdo con la conformidad prestada por el propio menor, el juez resolverá sobre la continuación o no de la audiencia, razonando esta decisión en la sentencia.

Si el menor estuviere conforme con los hechos pero no con la medida solicitada, se substanciará el trámite de la audiencia sólo en lo relativo a este último extremo, practicándose la prueba propuesta a fin de determinar la aplicación de dicha medida o su sustitución por otra más adecuada al interés del menor y que haya sido propuesta por alguna de las partes.

En la celebración de la audiencia, el juez invitará al Ministerio Fiscal y al letrado del menor a que manifiesten lo que tengan por conveniente sobre la práctica de nuevas pruebas o sobre la vulneración de algún derecho fundamental en la tramitación del procedimiento, o, en su caso, les pondrá de manifiesto la posibilidad de aplicar una distinta calificación o una distinta medida de las que hubieran solicitado.

Seguidamente, el juez acordará la continuación de la audiencia o la subsanación del derecho vulnerado, si así procediere. Si acordara la continuación de la audiencia, el juez resolverá en la sentencia sobre los extremos planteados.

Seguidamente se iniciará la práctica de la prueba propuesta y admitida, y la que, previa declaración de su pertinencia, ofrezcan las partes para su práctica en el acto, oyéndose asimismo al equipo técnico sobre las circunstancias del menor. A continuación, el juez oír al



Ministerio Fiscal y al letrado del menor sobre la valoración de la prueba, su calificación jurídica y la procedencia de las medidas propuestas; sobre este último punto, se oirá también al equipo técnico. Por último, el juez oirá al menor, dejando la causa vista para sentencia.

Si en el transcurso de la audiencia el juez considerara, de oficio o a solicitud de las partes, que el interés del menor aconseja que éste abandone la sala, podrá acordarlo así motivadamente, ordenando que continúen las actuaciones hasta que el menor pueda retornar a aquélla. Finalizada la audiencia, el juez de menores dictará sentencia sobre los hechos sometidos a debate en un plazo máximo de cinco días.

La sentencia contendrá todos los requisitos previstos en la Ley Orgánica del Poder Judicial y en ella, valorando las pruebas practicadas, las razones expuestas por el Ministerio Fiscal y por el letrado del menor y lo manifestado en su caso por éste, tomando en consideración las circunstancias y gravedad de los hechos, así como todos los datos debatidos sobre la personalidad, situación, necesidades y entorno familiar y social del menor y la edad de éste en el momento de dictar la sentencia, resolverá sobre la medida o medidas propuestas, con indicación expresa de su contenido, duración y objetivos a alcanzar con las mismas, y será motivada, consignando expresamente los hechos que se declaren probados y los medios probatorios de los que resulte la convicción judicial.

El juez, al redactar la sentencia, procurará expresar sus razonamientos en un lenguaje claro y comprensible para la edad del menor.



El sustentante después de realizar una síntesis del proceso de menores en el derecho español, expone el siguiente análisis comparativo con la legislación guatemalteca:

La legislación española distingue a los menores de edad en tres categorías, los menores de 14 años, los comprendidos entre los 14 y 18 años y los comprendidos entre 18 y 21 años de edad, mientras que en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia únicamente hace dos clasificaciones, denominadas en grupos etarios, diferenciándolos para la aplicación de la referida ley, del proceso, medidas y ejecución a partir de los 13 hasta los 15 y de los 15 hasta tanto no hayan cumplido los 18 años de edad; existiendo también diferencia en la mayoría de edad de los adolescentes en las referidas legislaciones.

Se considera de importancia que en ambas legislaciones se hayan previsto las clasificaciones antes indicadas, pues en ningún caso, puede tratarse de igual manera a un adolescente que este por cumplir casi la mayoría de edad a uno que recién cumple la edad mínima que ser objeto de un proceso penal de adolescentes, por presentar uno y otro grupo características que requieren, desde un punto de vista científico y jurídico un tratamiento diferenciado.

- El derecho español utiliza el término menor para referirse a las personas que no hayan cumplido los 18 años y el de jóvenes para aquellos mayores de 18 hasta 21 años de edad, la legislación guatemalteca considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta que cumple 13 años de edad y adolescentes a toda aquella desde los 13 hasta que cumple los 18 de edad, en ese sentido es de hacer nota que es un derecho que se dirige a un ser humano diverso, no por tener menos calidades o menos



derechos o capacidades que el adulto, sino porque se encuentra en una etapa social y política distinta, y el concepto menor lleva implícita una carga ideológica de minusvalía en ese sentido el abogado Justo Solórzano²⁸ expone: “que parece que al hablar de menores nos referimos a una población que vale menos y que tiene menos derecho y capacidades que el adulto.”

- En la legislación guatemalteca la audiencia de la fase del juicio en todos los casos debe ser privada bajo pena de nulidad y además deberá ser reservado, y en la legislación española no está contemplado como regla general sino como excepción, en ese sentido se considera más apropiada la legislación guatemalteca por la naturaleza del juicio.
- La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, establece en forma obligatoria la división del debate, dicha institución no se encuentra contemplada en la legislación española, lo que se considera un gran avance para la legislación procesal de adolescentes en conflicto con la ley penal guatemalteca, pues la división del debate evita la estigmatización del adolescente y la contaminación de la prueba y favorece un derecho de los adolescentes de actor y no de autor.
- Las dos legislaciones se orientan a la protección integral del adolescente, consagrando el modelo de responsabilidad penal que supone la vigencia de principios básicos del estado de derecho, y además se establecen otros derechos que por la misma calidad de adolescentes requieren.

²⁸ Solórzano, Justo. **Los derechos humanos de la niñez**, pág 20.



- Lamentablemente en ninguna de las dos legislaciones se contempla la posibilidad que de ser conocida la fase del juicio, por un juez distinto del que conoció en la fase de instrucción, en ese sentido ambas legislaciones violan el principio de imparcialidad y el debido proceso al conocer el mismo juez en ambas instancias, ya habiendo externado opinión al respecto antes de conocer de la fase del juicio.

6.2 Legislación de Bolivia

En materia de adolescentes en conflicto con la ley penal en Bolivia se encuentra vigente el Código del Niño, Niña y Adolescente, en el cual el juez de la niñez y adolescencia es la única autoridad judicial competente para conocer, dirigir y resolver en primera instancia, los procesos que involucren a niños, niñas o adolescentes que se encuentre en riesgo o que hayan transgredido la ley penal.

En el capítulo III del referido Código, se encuentra una sección la cual se denomina delitos atribuidos al adolescente, sección única, investigación, que se refiere a la fase de investigación, la cual por no ser objeto de estudio en el presente trabajo de investigación no será analizada.

En relación a la fase del juicio, únicamente establece en el Artículo 314 de la ley relacionada, que si el juez de la niñez y adolescencia en la etapa de investigación estima procedente disponer de la apertura del juicio señalara día y hora para su realización, no habiendo alguna otra norma que de un procedimiento específico para la celebración del juicio,



únicamente en forma supletoria se debe aplicar el procedimiento previsto para adultos en la legislación adjetiva penal.

En el Artículo 317 del Código del Niño, Niña y Adolescente, establece que el juez en el momento de dictar resolución tendrá presente los siguientes principios:

- La respuesta que se dé a la infracción será siempre proporcional a las circunstancias y necesidades del adolescente y a la gravedad de la infracción. En todo caso se considerará preferentemente el interés superior del adolescente.
- Las restricciones a la libertad personal del adolescente se reducirán al mínimo posible.
- Solamente se impondrá la privación de libertad personal en los casos previstos por este Código y siempre que no haya otra medida más adecuada por aplicarse.

Asimismo en el Artículo 319 del Código antes indicado, establece que: “ El plazo máximo e improrrogable para la conclusión del proceso será de treinta días, estando el adolescente interno privado de su libertad y gozando de libertad será de sesenta días”.

Después de realizar un estudio del proceso penal de adolescentes de Bolivia, se realizará un estudio comparativo con legislación guatemalteca en dicha materia:

- En la legislación de Bolivia únicamente el juez de la niñez y adolescencia es el encargado de conocer en primera instancia tanto de los procesos de protección como



los de adolescentes en conflicto con la ley penal y en el derecho de adolescentes guatemalteco, le da participación al juez de paz para conocer unos casos en forma provisional y otros en forma definitiva, también existen Juzgados de ejecución de medidas.

- Los principios enunciados en el Código del Niño, Niña y Adolescencia de Bolivia son los mismos que rigen la legislación guatemalteca.
- En la legislación de la república de Bolivia, el tiempo para la conclusión del proceso de adolescentes es de treinta días si el adolescente esta en libertad y sesenta si se encontrare libre, en Guatemala no hay ninguna norma que indique el plazo máximo para el trámite del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, por lo que es de suma importancia que dicho parámetro este regido en la legislación de Guatemala.
- La legislación guatemalteca desarrolla la fase del juicio del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal y en forma supletoria se deberá complementar con las normas contempladas en el Código Penal y Código Procesal Penal, siempre que no contraríen las normas del mismo, caso contrario ocurre en la legislación de Bolivia en la cual no contiene ninguna norma específica de la fase del juicio.
- En Bolivia la fase de juicio en materia de adolescentes en conflicto con la ley penal, se celebra de conformidad con la ley adjetiva penal, pero con la diferencia que conoce el mismo juez de la niñez y adolescencia que resolvió sobre la apertura a juicio en el



mismo proceso, violentándose así el principio de imparcialidad al igual que en la legislación de Guatemala.

6.3 Legislación de Nicaragua

En Nicaragua mediante la Ley No.287 fue aprobada en el año de 1998 el Código de la Niñez y Adolescencia, regulando la protección integral que la familia, la sociedad, el estado y las instituciones privadas deben brindar a las niñas, niños y adolescentes.

El Código considera niña y niño a los que no hubiesen cumplido los 13 años de edad y adolescentes a los que se encuentren entre los 13 y 18 años de edad, no cumplidos.

El proceso penal especial del adolescente tiene como objetivo establecer la existencia de un hecho delictivo, determinar quien es su autor o partícipe y ordenar la aplicación de las medidas correspondientes. Asimismo buscará la reinserción del adolescente, en su familia y en la sociedad, según los principios rectores.

En relación a los órganos competentes, sobre los delitos y faltas cometidos por adolescentes conocen y resuelven los Juzgados Penales de Distrito de Adolescentes en primera instancia y los Tribunales de Apelaciones en segunda instancia. La Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de los recursos extraordinarios de Casación y Revisión.

Las fases del proceso especial de adolescentes en conflicto son investigación, juicio, impugnaciones y ejecución; en virtud del objeto de estudio de la presente investigación únicamente se analizará la fase del juicio.



La fase del juicio se encuentra contemplada del Artículo 173 al 181 del referido código.

La audiencia deberá ser oral y privada, bajo pena de nulidad. Se realizará con la presencia del adolescente, su defensor, el ofendido y el representante de la Procuraduría General de Justicia. Además, si es posible podrán estar presentes la madre, padre o representantes legales del adolescente y los testigos, peritos, intérpretes y otras personas que el juez penal de distrito del adolescente considere conveniente.

La audiencia se realizará el día y hora señalados, verificada la presencia del adolescente, el representante de la Procuraduría General de Justicia, del ofendido, del defensor, de los testigos, peritos e intérpretes, el juez penal de distrito del adolescente declarará abierta la audiencia e informará al adolescente sobre la importancia y significado del acto y procederá a ordenar la lectura de los cargos que se le atribuyen una vez más.

El juez penal de distrito del adolescente deberá preguntarle si comprende o entiende la acusación que se le imputa. Si responde afirmativamente, se continuará con el debate. Si, por el contrario, manifiesta no comprender o entender la acusación, volverá a explicarle el contenido de los hechos que se le atribuyen.

Una vez constatado que el adolescente comprende el contenido de la acusación o leída por dos veces y verificada la identidad del acusado, el juez penal de distrito del adolescente le indicará al adolescente que puede declarar o abstenerse de ello, sin que su silencio implique presunción de culpabilidad.



Si el adolescente acepta declarar, después de hacerlo, podrá ser interrogado por el representante de la Procuraduría General de Justicia y por su defensor. Igualmente podrá ser interrogado por el ofendido o su representante legal. Las preguntas deberán ser claras, directas y entendibles a criterio del juez.

Durante el transcurso de la audiencia el adolescente podrá rendir las declaraciones que considere oportunas, y las partes podrán formularle preguntas con el objetivo de aclarar sus manifestaciones.

Si de la investigación o de la fase del juicio resulta un hecho que integre el delito continuado o una circunstancia de agravamiento no mencionado en la acusación, el representante del Procurador General de Justicia tendrá la posibilidad de ampliarla.

Si la inclusión de ese hecho no modifica esencialmente los cargos que se le atribuyen al adolescente, ni provoca indefensión, se tratará en la misma audiencia.

Si por el contrario, se modifican los cargos, nuevamente deberá oírse en declaración al adolescente y se informará a las partes que tienen derecho a pedir la suspensión de la audiencia para ofrecer nuevas pruebas o preparar la defensa. El juez penal de distrito del adolescente deberá resolver inmediatamente sobre la suspensión y fijará nueva fecha para la continuación, dentro de un término que no exceda de ocho días.



Después de la declaración del adolescente, el juez penal de distrito del adolescente recibirá las pruebas en el orden que él estime conveniente.

De ser preciso el juez penal de distrito del adolescente podrá convocar a los profesionales encargados de elaborar los informes biosicosociales con el propósito de aclararlos o ampliarlos.

El juez penal de distrito del adolescente podrá ordenar, aun de oficio, la recepción de cualquier prueba, si en el curso del debate resulta indispensable o manifiestamente útil para esclarecer la verdad o si beneficia al adolescente.

También podrá citar a los peritos si sus dictámenes resultan oscuros o insuficientes; cuando sea posible, las operaciones periciales necesarias se practicarán en la misma audiencia.

Terminada la recepción de pruebas, el juez penal de distrito del adolescente concederá la palabra a la Procuraduría General de Justicia y al defensor, para que, en ese orden, emitan sus conclusiones respecto a la culpabilidad o responsabilidad del adolescente y se refieran al tipo de medida aplicable y su duración; además invitará al acusado y al ofendido a pronunciarse sobre lo acontecido durante la audiencia.

Las partes tendrán derecho a réplica, la cual se deberá limitar a la refutación de los argumentos adversos presentados en las conclusiones.



De ser declarado inocente y se encontrare detenido el adolescente, deberá ser puesto inmediatamente en libertad.

Durante los ocho días posteriores a la audiencia, el juez penal de distrito del adolescente, con base en los hechos probados, la existencia del hecho o su atipicidad, la autoría o la participación del adolescente, la existencia o inexistencia de causales excluyentes de responsabilidad, las circunstancias o gravedad del hecho y el grado de responsabilidad, dictará su sentencia por escrito la que deberá contener las medidas aplicables.

La sentencia deberá contener los requisitos siguientes:

- a) El nombre y la ubicación del Juzgado Penal de Distrito del Adolescente que dicta resolución, la fecha y hora en que se dicta.
- b) Los datos personales del adolescente y cualquier otro dato de identificación relevante.
- c) El razonamiento y la decisión del juez penal de distrito del adolescente sobre cada una de las cuestiones planteadas durante la audiencia final, con exposición expresa de las consideraciones de hecho y de derecho en que se basan.
- d) La determinación precisa del hecho que el juez penal de distrito del adolescente tenga por probado o no probado.
- e) Las medidas legales aplicables.
- f) La determinación clara, precisa y fundamentada de la medida impuesta. Deberán determinarse el tipo de medida, su duración y el lugar donde debe ejecutarse
- g) La firma del juez penal de distrito del adolescente y el secretario.



La sentencia definitiva será notificada por escrito en el lugar señalado por las partes dentro de las veinticuatro horas de haberse dictado.

Después de haber realizado un análisis comparativo de la legislación en materia de adolescentes en conflicto con la ley penal de la república de Nicaragua con la legislación guatemalteca se estima lo siguiente:

- Los objetivos del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal de ambas legislaciones es el mismo, considero de suma importancia que en dichas legislaciones éste contemplado el objetivo agregado de dicho proceso que se refiere a la reinserción del adolescente en su familia y en la sociedad.
- El desarrollo de la audiencia del juicio oral y reservado del proceso de adolescentes de las dos legislaciones es bastante parecido, en algunos aspectos es más garantista la legislación nicaragüense como en el momento de la intimación, en dicha legislación indica expresamente que el juez debe haber constatado que el adolescente comprende el contenido de la acusación, caso contrario deberá leerla nuevamente, asimismo expresa que se debe de verificar la identidad del acusado, lo que pareciera que fuera un aspecto que no debería consignarse expresamente en la ley, lo cual considero de suma importancia porque en la mayoría de casos los adolescentes sometidos a un proceso penal, cambian su identidad y consignan datos incorrectos sobre la misma y hacen en incurrir en error al juzgador.



- En la legislación nicaragüense con respecto a la fase de juicio en materia de adolescentes en conflicto con la ley penal, el juez penal de distrito del adolescente conoció de la etapa de investigación y ordenó la apertura a juicio, y es el mismo juez el llamado a conocer del juicio y dictar sentencia en el mismo proceso, habiendo ya emitido opinión al respecto violentándose el debido proceso y el principio de imparcialidad.
- En la legislación guatemalteca tiene contemplada la división del debate en forma obligatoria y en la nicaragüense no existe esa institución en el proceso de adolescentes, siendo un avance de la legislación guatemalteca evitando la estigmatización del adolescente acusado y coadyuvando a fortalecer el derecho penal de acto y no de autor.





CONCLUSIONES

1. El proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal está compuesto por varias fases que se rigen por normas adjetivas que tienen por objeto determinar la existencia de una transgresión a la ley penal, establecer quienes son los autores o partícipes e imponer las sanciones correspondientes, con las que se buscará la reinserción del adolescente en su familia y en la sociedad.
2. En el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal el mismo juez que funge como contralor de la investigación, también es quien decide abrir a juicio el proceso seguido contra el adolescente a quien se señala de haber transgredido la ley penal, desarrolla la fase del juicio oral y reservado y dicta la sentencia correspondiente de conformidad con la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia..
3. El juez de adolescentes en conflicto con la ley penal de conformidad al principio de supremacía constitucional, al haber decidido sobre la apertura del juicio, tiene impedimento para seguir conociendo de la causa, en virtud de haber externado opinión al respecto, debiendo observar en su función de jueces constitucionales la aplicación del control difuso de la constitucionalidad de la ley.
4. La fase del juicio en el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal al ser conocida por el mismo juez que decidió sobre la apertura del mismo constituye un resabio del sistema inquisitivo retomando aspectos del Código de Menores derogado,

dicha institución no encaja dentro de un sistema acusatorio, en tal virtud vulnera el espíritu que prevalece en el sistema de justicia penal juvenil guatemalteca.



5. Se vulnera la garantía de imparcialidad al conocer la fase del juicio en el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal el mismo juez que controló la investigación y decidió sobre la procedencia de la apertura a juicio tomando en cuenta que la transformación de la justicia penal juvenil persigue el respeto de los principios constitucionales y procesales..



RECOMENDACIONES

1. En la fase del juicio del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal se viola el principio de imparcialidad al ser juzgados y condenados por el mismo juez que decidió sobre la apertura del juicio, en virtud que el mismo emitió opinión sobre la misma causa, por lo que es imperante que el legislativo reforme la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia para que los adolescentes sean juzgados por un tribunal colegiado.
2. El Organismo Judicial debe de crear tribunales de sentencia de adolescentes en conflicto con la ley penal, como los que funcionan actualmente para el conocimiento del proceso penal de adultos, con el objeto de que no se viole el principio de imparcialidad, al conocer de la fase del juicio el mismo juez que decidió sobre la procedencia de la apertura del mismo.
3. El Congreso de la República debe reformar la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia a efecto que el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal se adecue a los requerimientos y objetivos de una justicia especializada.
4. Los jueces de adolescentes en conflicto con la ley penal al momento de resolver deben de tomar en cuenta el derecho de opinión y el principio de interés superior del adolescente.



5. Es necesario que todas las instituciones que conforman el sector justicia, relacionados con niñez y adolescencia, realicen esfuerzos conjuntos para lograr que el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal sea un instrumento jurídico que alcance el desarrollo integral de la adolescencia guatemalteca dentro del marco democrático de respeto a los derechos humanos.



BIBLIOGRAFÍA

- ALBEÑO OVANDO, Gladis Yolanda. **Implantación del juicio oral al proceso penal guatemalteco**. Guatemala: Ed. Llerena, 1999.
- BARRIENTOS PELLECCER, César. **Derecho procesal penal guatemalteco**. 2ª. ed.; Guatemala: Ed. Magna Terra, 1997.
- BINDER, Alberto. **Introducción al derecho procesal penal**. 2ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad-Hoc, 1999.
- BINDER, Alberto. **Menor infractor y el proceso penal, un modelo para armar**. San Salvador, El Salvador: Ed. Hombres de maíz, 1995.
- BURGHENTAL, Thomas, **La protección de los derechos humanos en las américas**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Marcos Lerner, 2001.
- CAFFERATA NORES, José. **Protección de los derechos humanos en derecho penal internacional y español**. Madrid, España: Ed. Córdova, 1999.
- CAFFERATA NORES, José. **Introducción al derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Marcos Lerner, 2001.
- Calzada Miranda Ana Virginia, *"Independencia judicial,"* 10/12/2007, <http://ww.iaj-uim.org/IBA/Miranda.doc> (23 de enero de 2008).
- CLARIA OLMEDO, Jorge. **Derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Palma, 1998.
- CUELLO CONTRERAS, Joaquín. **El nuevo derecho penal de menores**. Madrid, España: Ed. Cuadernos Civitas, 2000
- DE MATTA VELA, José Francisco. **Garantías constitucionales del proceso penal**. Guatemala: Ed. Centroamericana, 1998.
- FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón, teoría del garantismo penal**. Madrid, España: Ed. Trota, 1999.



FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan, **Derecho penal fundamental**. Colombia: Ed. Temis, 2001.

GIMENEZ-SALINAS COLOMER, Esther, **La nueva ley de justicia juvenil en españa, en legislación de menores en el siglo XXI**. Madrid, España: Ed. Consejo General del Poder Judicial, 1999.

HENDLER, Edmundo. **Las garantías penales y procesales, enfoque histórico-comparado**. Buenos Aires, Argentina: Ed. del Puerto, 2001.

LAGO, Daniel, Urrizola Alfredo y Zentner Cintia. **Sistemas procesales penales comparados**. Buenos Aires, Argentina: Ed. AD-HOC, 2001.

MAIER, Julio. **Derecho procesal penal, I fundamentos**. 3^a. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Del Puerto SRL, 2002.

MAIER, Julio, **Derecho procesal argentino**. 3^a ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Del Puerto SRL, 2002.

RUBIO LLORENTE, Francisco. **Derechos fundamentales y principios constitucionales**. Barcelona, España: Ed. Ariel, 2000.

SOLORZANO, Justo. **La ley de protección integral de la niñez y adolescencia una aproximación a sus principios, derechos y garantías**. Guatemala: Ed. Organismo Judicial, 2003.

SOLORZANO, Justo. **Los derechos humanos de la niñez**. Guatemala: Ed. Organismo Judicial de Guatemala, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, 2006

Legislación:

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

Convención sobre los Derechos del Niño. Naciones Unidas, 1989.



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

Código Penal. Congreso de la República, Decreto número 2-73, 1974.

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, 2003.