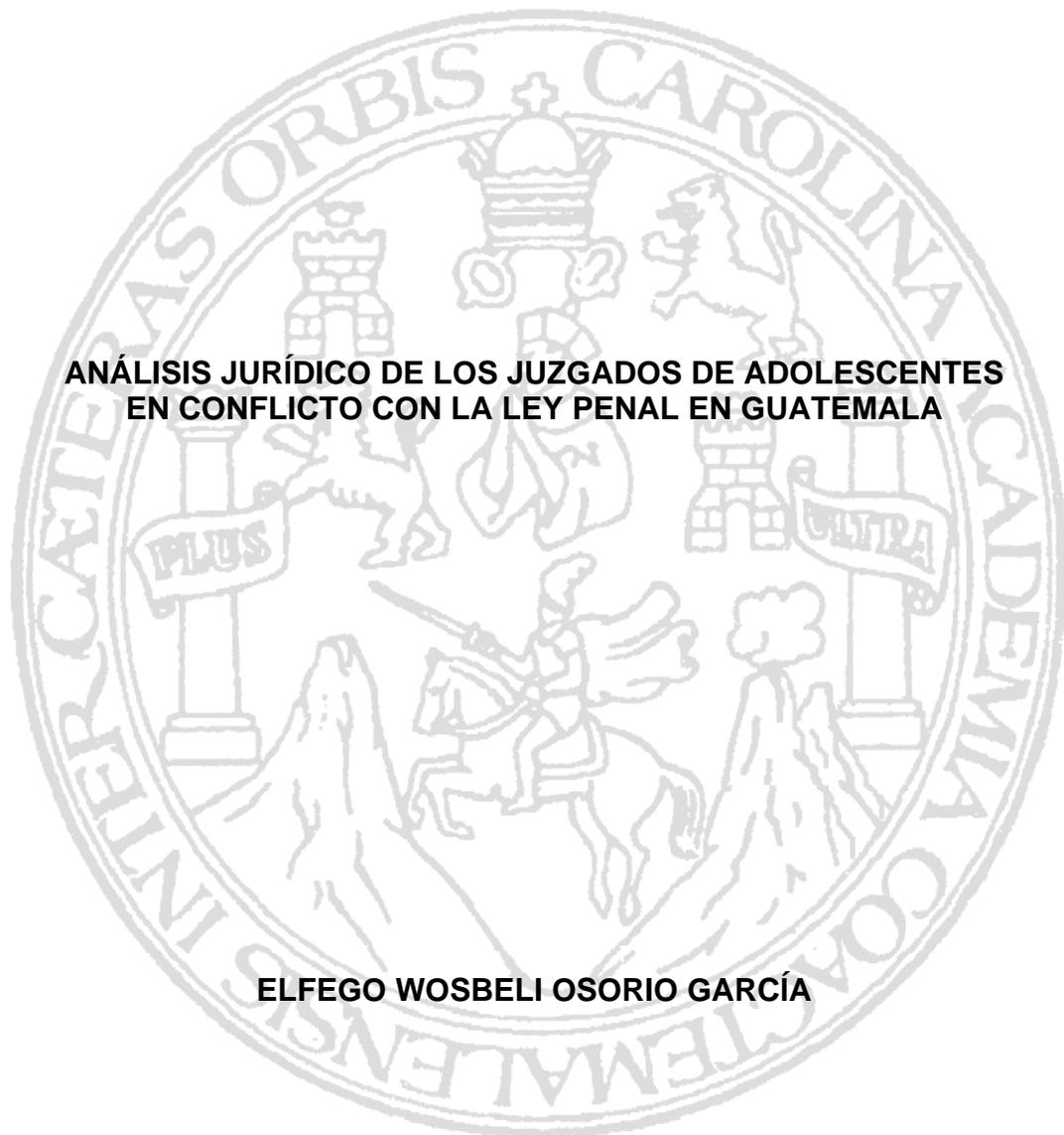


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS JUZGADOS DE ADOLESCENTES  
EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL EN GUATEMALA**

**ELFEGO WOSBELI OSORIO GARCÍA**

**GUATEMALA, ABRIL DE 2011**

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS JUZGADOS DE ADOLESCENTES  
EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**ELFEGO WOSBELI OSORIO GARCÍA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, abril de 2011

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López  
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría  
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Artemio Sanchez  
Vocal: Lic. Gamaliel Sentés Luna  
Secretario: Lic. Marco Tulio Escobar Herrera

**Segunda Fase:**

Presidenta: Licda. Ileana Noemí Villatoro  
Vocal: Lic. Jorge Mario Yupe Carcamo  
Secretario: Lic. Otto Marroquín Guerra

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

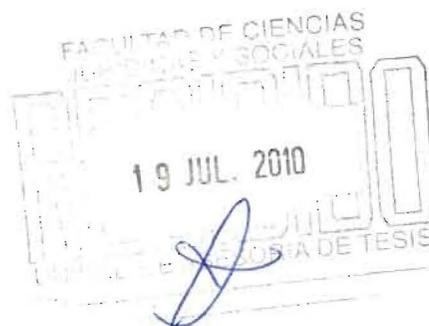
**Licda. Fabiola Patricia Rivera Cruz**  
**13 calle "B" 13-61 Residenciales el Frutal III Zona 5 Villa Nueva, Guatemala**  
**Tel. 66831337**

---



Guatemala, 12 de julio de 2010

**Señor**  
**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Licenciado Marco Tulio Castillo Lufín**  
**Su despacho.**



Estimado Licenciado Castillo Lufín:

Me permito hacer de su conocimiento que conforme resolución de su despacho, emitida el dieciséis de septiembre del año dos mil nueve, he procedido a asesorar al bachiller Elfego Wosbeli Osorio García en la elaboración de su trabajo de tesis intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS JUZGADOS DE ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL EN GUATEMALA"; me complace manifestarle:

1. Para la elaboración del trabajo de tesis, el ponente consultó la doctrina y legislación adecuadas, utilizando una redacción y terminología jurídica acorde, clara y precisa, habiendo desarrollado sucesivamente los diversos pasos del proceso investigativo y dividiendo la misma en tres capítulos.
2. El bachiller Osorio García, señala la importancia del estudio legal de los juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal guatemalteca desde el comienzo de la investigación y durante la tramitación del proceso judicial.
3. El contenido de la tesis es de carácter técnico y científico, dando a conocer con datos actuales lo esencial del respeto de las garantías procesales básicas para el juzgamiento de los adolescentes en conflicto con la ley penal, siendo los objetivos generales y específicos alcanzados al ser determinantes en señalar la importancia de las actuaciones en el proceso anotado al tener que ser las mismas gratuitas y orales. También la hipótesis se comprobó, al indicar que el juez o tribunal en su caso, el fiscal, el abogado defensor, el adolescente acusado y las partes procesales tienen que asistir de manera personal al desarrollo de las audiencias que se señalen.
4. Se utilizaron los siguientes métodos de investigación: analítico, con el cual se estableció la importancia de la ley penal guatemalteca; el sintético, dio a conocer sus características; el inductivo, señaló su regulación legal y el deductivo, determinó lo fundamental de los juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal.



**Licda. Fabiola Patricia Rivera Cruz**  
**13 calle "B" 13-61 Residenciales el Frutal III Zona 5 Villa Nueva, Guatemala**  
**Tel. 66831337**

---

5. La introducción, conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla, constituyendo supuestos válidos para proteger a los adolescentes en conflicto con la ley penal.
6. Le sugerí la necesidad de llevar a cabo algunas correcciones a los capítulos de su tesis, introducción y bibliografía, encontrándose conforme en su realización para una debida estructuración del tema investigado.

En virtud de que el trabajo de tesis desarrollado por el bachiller Elfego Wosbeli Osorio García cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Deferentemente.

**Licda. Fabiola Patricia Rivera Cruz**  
**Asesora de Tesis**  
**Colegiada 6869**

*Licenciada Fabiola Patricia Rivera Cruz*  
ABOGADA Y NOTARIA

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, veinte de julio de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) JOSÉ RAFAEL SÁNCHEZ FAJARDO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante ELFEGO WOSBELI OSORIO GARCÍA. Intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS JUZGADOS DE ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL EN GUATEMALA".

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 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del 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, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

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



cc.Unidad de Tesis  
MTCL/sllh.

*Lic. José Rafael Sánchez Fajardo*  
*Abogado y Notario*  
*Colegiado 1543*



Guatemala, 02 de agosto de 2010

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



Licenciado Castillo Lutín:

Hago de su conocimiento que de acuerdo al nombramiento de fecha veinte de julio del año dos mil diez, fui designado por su despacho para proceder a la revisión de tesis del bachiller Elfego Wosbeli Osorio García, que se intitula: **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS JUZGADOS DE ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL EN GUATEMALA”**; me es grato hacer de su conocimiento:

1. La tesis abarca un amplio contenido técnico y científico que se relaciona con la importancia de explicar los fundamentos jurídicos que debe contener la práctica de los juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal.
2. Durante el desarrollo de la tesis fueron empleados los siguientes métodos de investigación: analítico, con el que se estableció la importancia de los elementos que configuran el derecho penal juvenil; el sintético, dio a conocer su evolución; el inductivo, señaló la doctrina del interés superior del niño. Se utilizaron las técnicas de fichas bibliográficas y documental, con las que se recopiló de forma ordenada la información doctrinaria y legal de actualidad.
3. La redacción empleada es la adecuada. Durante el desarrollo de la tesis el sustentante, demostró empeño, dedicación e interés, y de forma personal me encargue de guiarlo en las distintas etapas del proceso de investigación.
4. La tesis es una contribución científica para la bibliografía del país. Los objetivos se alcanzaron, al determinar los derechos de la niñez y adolescencia. La hipótesis formulada se comprobó, la cual indica lo esencial del respeto a la normativa vigente en Guatemala.



*Lic. José Rafael Sánchez Fajardo*  
*Abogado y Notario*  
*Colegiado 1543*

---

5. Las conclusiones y recomendaciones son congruentes y se relacionan entre sí de manera directa con el contenido de los capítulos, siendo la bibliografía que se utilizó la correcta. Además, le sugerí diversas modificaciones a los capítulos y a su introducción, siempre bajo el respeto de la posición ideológica del sustentante; quien se encontró conforme en su realización.
6. La bibliografía utilizada para el desarrollo de la tesis se relaciona con los capítulos y con las citas bibliográficas, siendo acorde al tema y actualizada.

Con motivo de lo anotado, la tesis reúne efectivamente los requisitos legales que establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y el Examen General Público, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Muy atentamente.

**Lic. José Rafael Sánchez Fajardo**  
**Revisor de Tesis**  
**Colegiado 1543**

**15 calle 9-32 zona 1 primer nivel oficina uno**  
**Tel. 57192031 - 22513615**

**José Rafael Sánchez Fajardo**  
**ABOGADO Y NOTARIO**

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, ocho de febrero del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante ELFEGO WOSBELI OSORIO GARCÍA, Titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS JUZGADOS DE ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL EN GUATEMALA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/slh.



## **DEDICATORIA**

A DIOS: ser supremo que me ha dado la vida, fuerza y sabiduría para alcanzar las metas trazadas.

A MIS PADRES: Maria Piedad y Leonardo Osorio, flores sobre su tumba, gracias por guiarme y cuidarme durante estos años.

A MI ESPOSA: Eva Luz Lima, por el amor apoyo y ternura que siempre me ha brindado, lo cual ha contribuido para hacer posible este momento.

A MIS HIJOS: Katherinne, Kenny y Fabrizzio, que en los momentos difíciles han sido mi fortaleza para seguir luchando.

A MIS HERMANOS: Que este momento sea un logro familiar y nos sirva para unirnos para seguir adelante.

A MI SUEGROS: Bertila Umaña (Q.E.P.D.) y Natividad Lima, por el apoyo que me ha brindado siempre tratándome como un hijo.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

A: La Universidad de San Carlos de Guatemala.

## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i
<b>CAPÍTULO I</b>	
1. Ley penal.....	1
1.1. Definición.....	2
1.2. Principio de legalidad.....	2
1.3. Legalidad penal.....	5
1.4. Conceptualización material del delito.....	6
1.5. Características de la ley penal.....	10
1.6. Formas de la ley penal.....	13
1.7. Especies de la ley penal.....	13
<b>CAPÍTULO II</b>	
2. Sistema de garantías.....	15
2.1. Modelo garantista clásico.....	17
2.2. Elementos constitutivos.....	22
2.3. Modelo autoritario.....	32
2.4. Epistemología antigarantista.....	33
2.4. Subjetivismo inquisitivo.....	37
2.5. El poder judicial.....	40
<b>CAPÍTULO III</b>	
3. Análisis de los juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal.....	47
3.1. Adolescencia en conflicto con la ley penal.....	47

	<b>Pág.</b>
3.2. Ámbito de aplicación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.....	47
3.3. Derechos y garantías de los adolescentes en conflicto con la ley penal.....	49
3.4. Diversos órganos intervinientes en el proceso.....	54
3.5. Proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal.....	61
3.6. Medidas de coerción.....	63
3.7. Conciliación.....	67
3.8. Remisión.....	68
3.9. Criterio de oportunidad.....	68
3.10. Flagrancia.....	69
3.11. Libertad provisional.....	71
3.12. Fase de juicio de los adolescentes en conflicto con la ley penal.....	76
3.13. Prescripción.....	82
3.14. Recursos.....	83
3.15. Juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal.....	86
CONCLUSIONES.....	89
RECOMENDACIONES.....	91
BIBLIOGRAFÍA.....	93

## INTRODUCCIÓN

El tema de la tesis se seleccionó debido a lo fundamental de proveer a los distintos órganos del Estado y a la sociedad en su conjunto de un cuerpo jurídico orientador del comportamiento y de las acciones de la adolescencia en conflicto con la ley penal, de conformidad con la Constitución Política de la República, con los tratados, convenios y pactos internacionales en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala.

Ante esa realidad es fundamental analizar el papel de los juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal, para establecer si los jueces se encuentran informados de los principios que rigen la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, así como también establecer si los mismos tienen una visión jurídica correcta para sancionar a la adolescencia en el medio jurídico del proceso penal guatemalteco.

Los objetivos de la tesis señalaron la importancia de explicar los fundamentos jurídicos que tiene que contener la práctica de los juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal. La hipótesis comprobó lo fundamental de analizar el tema de la tesis desde la perspectiva del derecho penal juvenil, para de esa forma reflexionar sobre la adolescencia en conflicto con la ley penal.

Durante el desarrollo de la tesis se utilizaron los siguientes métodos de investigación: analítico, con el cual se establecieron los elementos que configuran el derecho penal

juvenil; el sintético, dio a conocer la forma en la cual ha evolucionado la legislación del país en torno a las doctrinas sobre la adolescencia en conflicto con la ley penal; el inductivo, señaló la influencia de la doctrina del interés superior del niño en la reforma a la legislación vigente, y el deductivo, estableció la aplicación de las normas actuales a la adolescencia en conflicto con la ley penal. Se utilizaron las técnicas de investigación bibliográfica y documental para la obtención de la doctrina y de la información legal de actualidad.

La tesis se dividió en tres capítulos: el primero, es relacionado con la ley penal en Guatemala, definición, principio de legalidad, legalidad penal, conceptualización material del delito, características de la ley penal, formas y especies de la ley penal; el segundo, establece el sistema de garantías, el modelo garantista clásico, elementos constitutivos, modelo autoritario, subjetivismo inquisitivo y poder judicial y el tercero, analiza los juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal, la adolescencia en conflicto con la ley penal, el ámbito de aplicación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, los derechos y garantías de la adolescencia, el proceso, medidas de coerción, conciliación, remisión, flagrancia, libertad provisional, fase de juicio, prescripción y recursos.

El trabajo de tesis constituye un valioso aporte para la sociedad guatemalteca para estudiantes y profesionales del derecho, al dar a conocer la importancia de que los distintos órganos del Estado orienten el comportamiento y las acciones de los adolescentes en conflicto con la ley penal.

# CAPÍTULO I

## 1. Ley penal

La facultad de sancionar corresponde al Estado, y se manifiesta mediante un conjunto de normas jurídico penales tendientes a la regulación de la conducta humana dentro de una sociedad que se encuentra organizada jurídicamente.

Ese conjunto de normas penales cuentan con un doble contenido consistente en la descripción de una conducta delictiva y en la descripción de las penas y de las medidas de seguridad, lo cual es constitutivo de la ley penal, siendo esta el patrimonio del poder público que tiene la representación del Estado como ente soberano.

Cualquier ser humano frente al mundo que le circunscribe cuenta con dos posibilidades para poder manifestarse, la primera consistente en la intervención del mismo mediante su misma actividad para que aparezcan cambios, y la segunda consistente en no intervenir mediante su simple inactividad, para dejar que el mundo transcurra bajo el régimen exclusivo de la causalidad.

Las actividades que el ser humano lleva a cabo de manera intencional, fortuita o por descuido, consisten en beneficios o en perjuicios, o simplemente son neutrales para los demás seres humanos.

A la ley penal únicamente le son de interés aquellas actuaciones o inactividades del ser humano que se traducen en perjuicio para el resto de habitantes, ya sea de manera intencional o por descuido.

### **1.1. Definición**

“Es el conjunto de normas jurídicas cuyo objetivo es la definición de los delitos y de las faltas, o sea se encarga de la determinación de las responsabilidades o de las exenciones y establece a su vez las penas y las medidas de seguridad correspondientes a las figuras delictivas”.<sup>1</sup>

“La ley penal es una norma de carácter general que asocia una sanción, o sea, una pena o medida de seguridad, a una conducta prohibida por ella que se denomina delito o falta”.<sup>2</sup>

### **1.2. Principio de legalidad**

En materia penal, el principio de legalidad ha sufrido con el transcurso del tiempo diversos cambios que son característicos de la garantía más sólida que haya sido conferida a la libertad del individuo dentro de un Estado de régimen democrático y se encuentra regulado en el Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u

---

<sup>1</sup> Bustos Ramírez, Juan. **Manual de derecho penal**, pág. 16

<sup>2</sup> Cuello Calón, Eugenio. **Derecho penal**, pág. 32.

omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración. No hay prisión por deuda”.

En el Artículo citado se le otorga reconocimiento a las ideas garantistas del principio de irretroactividad de la ley penal incriminadora y a la retroactividad de la ley penal, siendo ambas efectos directos del principio de legalidad.

La Constitución actual, al tomar los principios garantistas relativos a los derechos humanos, amplía de manera sensible el contenido del principio de legalidad en cuanto a los textos constitucionales anteriores. No se tiene que dejar de anotar, que las normas de carácter fundamental no se agotan dentro la dimensión de su texto, sino que las mismas se complementan con las disposiciones relacionadas con los derechos humanos internacionales, debido a que es una realidad que las potencialidades interpretativas de los principios constitucionales del proceso penal se encuentran bien alejados de su agotamiento, debido a lo cual se tienen que desarrollar como premisas para la penetración en el sistema penal y procesal penal.

“Prácticamente todas las constituciones modernas contienen un capítulo de declaraciones de derechos y garantías ciudadanas. Dentro de tales, ninguna omite el ideal de seguridad individual contra la actuación de los poderes del Estado en materia penal, ninguna ha dejado de prever el principio de legalidad como factor principal de una garantía en todos los Estados de orientación democrática y liberal”.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl. **Sistemas penales y derechos humanos en América Latina**, pág. 46.

La necesidad de compatibilización de la letra y del espíritu de las normas jurídicas fundamentales a las declaraciones de carácter internacional es constitutiva de las exigencias de un orden jurídico universal.

Mediante la actuación del principio de legalidad se busca limitar las actuaciones del Estado de manera arbitraria y absoluta, reservándose para ello una esfera de defensa de la libertad del individuo; cuya garantía inicial otorga la ley.

Las acciones humanas con facultad de reprobación penal, que sujeten al individuo a limitaciones a la libertad u otras medidas de carácter represivo, tienen que encontrarse previstas de forma expresa en la ley vigente en la cual se llevó a cabo el hecho delictivo.

Dicho principio le otorga a la palabra ley el sentido de norma jurídica establecida con anterioridad de acción que se juzga delictiva, o sea, consiste en algo más que un accidente histórico o una garantía que se puede despreciar. Toma el carácter de principio fundamental para la construcción de cualquier actividad punitiva que pueda ser tomada en cuenta como jurídica.

“El principio nullum crimen sine lege, es producto de un proceso, por cierto un proceso no terminado, y los aspectos nuevos del problema revelan la necesidad de reforzarlo, pues pueden haber violaciones del mismo sin necesidad de derogación expresa, como la decretada por el socialismo. Una de las maneras más acertadas de derogar el

principio consiste en establecer los delitos no definidos como tipos de acción, trazándolos como tipos abiertos”.<sup>4</sup>

### 1.3. Legalidad penal

Con distintas denominaciones tiene existencia el principio de legalidad penal. Es referente a la previsión legal de toda conducta humana que busque ser incriminada, y a ello se le denomina principio de legalidad.

También para referirse al mismo es utilizada la expresión de principio de reserva legal, la cual significa la reserva exclusiva de la materia mediante la ley formal y materialmente tomada en consideración. También, se acostumbra hacer referencia a este último concepto ampliamente, englobándole los principios de retroactividad de la ley penal y de taxatividad. Ello, es representativo de los primeros pensadores del derecho penal, que buscaban, encontrar condicionada la definición de la conducta prohibida en un acto de conocimiento de todos, reservándose a la ley la posibilidad de una imputación y la imposición de la sanción correspondiente.

“La reserva relativa consiste en aquella a la que el legislador le fija las líneas fundamentales, delegando su detalle a la administración y la reserva absoluta es la relacionada a la ley penal y regula la materia penal”.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> **Ibid**, pág. 46.

<sup>5</sup> Jiménez de Asúa, Luis. **La ley y el delito**, pág. 29.

Existen diversas legislaciones que determinan en un mismo texto legal normas jurídicas relativas a los principios de legalidad y de irretroactividad de la ley penal incriminadora.

Mediante el principio de intervención legalizada se busca evitar el ejercicio arbitrario e ilimitado del poder de punición, y el mismo supone un freno para la política pragmática que busca acabar con la criminalidad y se encuentra motivada por razones resocializadoras y defensoras de los ciudadanos, imponiéndoles a los mismos sanciones no previstas ni mucho menos reguladas en la ley penal.

La legalidad no consiste en una exclusividad del derecho penal, y la estricta legalidad se encuentra todavía en duda, debido a la existencia de la analogía. La doctrina no hace distinción suficiente a la legalidad de la reserva legal. Lo primero quiere decir la sumisión y el debido respeto legal, o bien la actuación dentro de lo establecido por el legislador, mientras que lo segundo significa que la reglamentación se encuentra determinada por materia de ley formal.

#### **1.4. Conceptualización material del delito**

La letra muerta de la garantía constitucional sin la existencia de una adecuada interpretación, se encuentra bajo la dependencia de que los jueces le otorguen al principio constitucional y ordinario de que se construya un factor arbitrario e inhibitorio.

De manera independiente en materia formal que asume la normativa constitucional, las expresiones de cada orden normativo se revelan dentro de su interpretación con

distintos grados de sensibilidad, tanto en lo relacionado con la interpretación como también en la obediencia que tiene que ser prestada, al contrastar lo relacionado con el principio de legalidad formal y con el concepto material del delito. Lo primordial consiste en la idea relativa al sistema constitucional, como fundante, representada por la Constitución como integradora de las normas finales del sistema.

“El concepto de infracción penal deriva de posiciones diversas: por un lado la escuela clásica o del delito como un ente jurídico; la escuela positiva o del delito como un hecho humano y social; la orientación técnico-jurídica o hecho jurídico que tiene que ser interpretado por el derecho sin interferencia de datos filosóficos, sociológicos u otros que le sean extraños; teoría finalista o de importancia del aspecto psicológico en la llamada conducta final y por el otro lado la teoría social de la acción en la que el delito no puede ser apreciado alejado de la realidad social”.<sup>6</sup>

La constitucionalidad del principio de legalidad no se encuentra limitada y es referente a la idea relacionada a la ausencia expresa de prohibición que determina la permisión de la conducta y de ello deriva que el Artículo 5 de la Constitución Política de la República representa la expresión de un principio de legalidad general, debido a que nadie puede ser obligado a hacer o dejar de hacer cosas sino en virtud de disposición legal.

“El principio de legalidad se aproxima más a una garantía constitucional que a un derecho individual, ya que no tutela específicamente un bien, sino asegura la particular

---

<sup>6</sup> Cuello. **Ob. Cit.**, pág. 39.



representa la expresión de un principio de legalidad general, debido a que nadie puede ser obligado a hacer o dejar de hacer cosas sino en virtud de disposición legal.

“El principio de legalidad se aproxima más a una garantía constitucional que a un derecho individual, ya que no tutela específicamente un bien, sino asegura la particular prerrogativa de repeler obligaciones que sean impuestas por otra vía que no sea la de la ley”.<sup>7</sup>

El Artículo 1 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República de Guatemala regula el principio de legalidad: “No hay pena sin ley anterior. (Nullum poena sine lege). No se impondrá pena alguna la ley no lo hubiere fijado con anterioridad”.

La naturaleza política del principio en estudio es notoria, y se encarga de brindar protección a la ciudadanía frente al Estado, de forma especial frente al poder arbitrario de los tribunales.

Solamente el poder legislativo se encuentra legitimado para la definición del ilícito penal y el poder judicial tiene que limitarse a prestar declaraciones en los casos concretos, cuando existe o no, una conducta previamente definida como tal.

El ciudadano, consciente tanto de sus derechos como de sus obligaciones, cuenta con libertad en el momento de llevar a cabo sus acciones, o sea es libre precisamente debido a que tiene conocimiento de los límites legales de su libertad, dentro de la cual

---

<sup>7</sup> Bustos. **Ob. Cit.**, pág. 37.

A las personas se les tienen que otorgar posibilidades para que las mismas puedan anticipar mentalmente sus acciones. Para que pueda existir libertad, no solamente se necesita consciencia interna, sino que también el conocimiento de la ley que tiene que regir su voluntad. Quien no conoce la forma en la cual tiene que comportarse, no puede conducirse de manera libre, por ende se puede establecer que no hay libertad sin inteligencia. La previsibilidad y el conocimiento son elementos del significado del principio de legalidad penal.

Cuando el ciudadano no puede conocer la ley de manera rígida y clara determinando sus limitaciones, entonces no cuenta con su derecho de acción debido a la ausencia de consciencia que impulsa su libertad. Si la ley no reúne un grado suficiente de determinación y de claridad, la inseguridad jurídica debe entenderse en el sentido de facultar la previsión de la reacción del Estado.

El principio en estudio responde al pensamiento de que se debe al carácter de la reacción penal sobre la esfera de los derechos del individuo, al hecho de ser la sanción penal el extremo del arsenal punitivo del Estado y su imposición tiene que encontrarse democráticamente legitimada.

Solamente el juzgamiento con fundamento en leyes penales incriminadoras reconocidas y ciertas por la aspiración popular pueden hacer que se alcance un nivel satisfactorio de legitimidad democrática para el sistema jurídico. Al mismo tiempo, la sujeción del juez a la ley, hace que exista la posibilidad de un control democrático sobre su actividad. De forma que en el mismo tiempo, la idea relativa a la reserva de la ley, como fundamento

y expresión del principio de legalidad viene a ser representativa de una superación de la antinomia existente entre seguridad jurídica y justicia.

Las concepciones democráticas del principio de legalidad, así como también la sujeción del mismo a los ideales democráticos, no es sencillamente una sujeción formal. No basta que formalmente exista una recepción popular relativa al contenido de una ley penal para la justificación de su imposición, debido a que es posible en el fondo que consista en una ley inadecuada a los esquemas de mayor exigencia y vigorosos de democracia en su aspecto material. En la actualidad existe una inadecuación material ante el factor de aceptación y la posibilidad democrática de ingreso de la ley en el sistema jurídico.

### **1.5. Características de la ley penal**

A continuación se dan a conocer y explican de forma breve las características de la ley penal guatemalteca, siendo las mismas las siguientes:

- Generalidad, igualdad y obligatoriedad: son referentes a que la ley penal guatemalteca se encuentra dirigida a todas aquellas personas sean naturales o jurídicas, que habitan un país, y por ende todos tienen la obligación de acatarla. La ley penal, entonces, resulta ser general y obligatoria para toda la ciudadanía dentro del territorio de la República guatemalteca, sin discriminación de color, raza, sexo, religión, posición económica, social o política, y ello lleva a que exista igualdad de todas las personas frente a la ley penal, con excepción de

las personas que debido a disposiciones legales y por motivo de su cargo gozan de determinados privilegios de inmunidad y del antejuicio.

Ello, no significa que los mismos se encuentren fuera del alcance de la ley penal, debido a que también los mismos cuentan con la obligación total de acatarla debido a que como personas son iguales a cualquier ciudadano y como funcionarios del Gobierno son depositarios de la ley pero ello no significa que sean superiores a la misma.

Tanto la inmunidad como también el antejuicio consisten en privilegios de seguridad que debido a motivaciones del cargo tienen algunos funcionarios públicos.

- Permanencia e ineludibilidad: son referentes a que la ley penal guatemalteca permanece tanto en el tiempo como en el espacio hasta que otra ley la abrogue o la derogue, y mientras la misma permanezca tiene que ser ineludible para todos aquellos ciudadanos que habitan en el territorio nacional, a excepción de las limitaciones de inmunidad y de antejuicio. La abrogación consiste en la abolición total de una ley, mientras que derogar consiste en la abolición parcial de una ley.
- Exclusividad: es referente a la exclusividad de la ley penal en la creación del derecho penal, debido a que de conformidad con el principio de legalidad anteriormente citado, solamente la ley penal puede ser la creadora de delitos y del establecimiento de las penas y de las medidas de seguridad para los mismos.

En dicho sentido, la exclusividad de la ley penal se convierte en una advertencia y al mismo tiempo en una garantía.

- Sancionadora: aunque en la actualidad se habla de un derecho penal de carácter preventivo, reformador, reeducador y rehabilitador, lo que en la realidad distingue a la norma penal consiste en la sanción que puede consistir en una pena o en una medida de seguridad y en dicho sentido se establece que la ley penal siempre es sancionadora.
- Imperatividad: es referente a que las normas penales contienen por lo general mandatos o prohibiciones que todos tienen que cumplir, y no deja libertad a la voluntad de las personas, debido a que manda o prohíbe hacer algo, sin tomar en consideración con la ausencia de la persona que solamente tiene que acatarla, y en caso contrario, la amenaza es la imposición de una pena.
- Es constitucional: es referente a que de forma indiscutible la ley penal como cualquier otra no solamente tiene que encontrar su fundamento en la ley suprema que es la Constitución Política de la República, sino también tiene que responder a sus postulados y lineamientos políticos. Cuando una ley penal se encuentra en oposición a los preceptos constitucionales, se está frente a una ley penal inconstitucional y como tal no tiene validez alguna.

## **1.6. Formas de la ley penal**

Al señalar las formas de la ley penal, se tiene que tomar en consideración el órgano u organismos de los cuales tomó su existencia, y en ese sentido, se puede hablar de ley penal formal y de ley penal material.

- Ley penal formal: consiste en cualquier precepto jurídico-penal que surge del sistema político, técnicamente capacitado para su creación, que en Guatemala es el Congreso de la República de Guatemala o Organismo Legislativo, tal es el caso del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley penal material: consiste en toda disposición o precepto de carácter general que se encuentra acompañada de una sanción punitiva, la cual de forma precisa no ha emanado del órgano constitucionalmente establecido para su creación, tal y como ocurre con los Decretos Leyes, los cuales se emiten para un Gobierno de facto por no existir el Organismo Legislativo.

## **1.7. Especies de la ley penal**

Al señalar las especies de la ley penal, se tiene que partir de que en el sistema jurídico guatemalteco, aparte del Código Penal que es la ley penal ordinaria, también existen otros cuerpos legales que de forma indudable se han transformado actualmente en especies de la ley penal, como lo son los siguientes:

- Leyes penales especiales: consisten en el conjunto de normas jurídico penales que no encontrándose contenidas de forma expresa en el Código Penal, son reguladoras de la conducta de las personas que pertenecen a determinado fuero, o se encargan de tutelar bienes o valores jurídicos específicos, convirtiéndose en leyes penales especiales.
  
- Convenios internacionales: consisten en acuerdos o tratados que se realizan entre diversos países, los cuales contienen normas de orden jurídico penal, y se convierten en leyes obligatorias para los habitantes de un país, cuando una ley interna los convierte en legislación del Estado, debido a ser países signatarios o suscriptores del mismo.
  
- Los Decretos Leyes: consisten en las disposiciones jurídicas que provienen con carácter de leyes del Organismo Ejecutivo, cuando debido a cualquier razón no se encuentra reunido o no existe el Congreso de la República. Estos Decretos Leyes, nacen por lo general en un estado de emergencia o en un Gobierno de facto.

## CAPÍTULO II

### 2. Sistema de garantías

El proceso penal es un ejercicio de poder y es a través del proceso que se impone la pena a un sujeto. En este contexto, es fundamental conocer las condiciones a que está sujeto el juez para poder declarar la responsabilidad penal de un sujeto e imponer la pena.

De esta manera el proceso penal no es solo un ejercicio de poder, es también un método de conocimiento, una forma para averiguar o reconstruir un hecho, como presupuesto para la imposición de la pena.

“En las ordalías la reconstrucción del hecho quedaba en manos de la divinidad, la intervención de Dios asignaba la victoria al hombre justo; el inocente se salvaba, el culpable irremisiblemente no superaba la prueba y perdía la vida en el intento”.<sup>8</sup>

Afortunadamente, el método para determinar la responsabilidad jurídica ha ido racionalizándose y secularizándose, de tal manera que la intervención divina fue substituida por la decisión de un hombre, el juez. A partir de ese momento, el juicio se convierte en un saber poder en el cual se da una combinación de conocimiento y de decisiones. En cuánto mayor es el poder tanto menor es el saber, y viceversa. En el

---

<sup>8</sup> Arocha Morton, Carlos. **Crítica a la dogmática jurídica**, pág. 26.

modelo ideal de la jurisdicción el poder es nulo y en la práctica sucede a menudo que sea nulo el saber.

Es en lo anotado en donde se contraponen dos métodos de adscripción de responsabilidad penal, y de metodologías de conocimiento: el modelo autoritario de derecho penal frente al sistema garantista surgido a la ilustración. Detrás de ambos modelos no solo existe un método de conocimiento, sino también existen valores y finalidades políticas. En este sentido lo fundamental de estos modelos estriba en el objeto de conocimiento del juicio.

Los modelos autoritarios se caracterizan por ser métodos que buscan la verdad absoluta, o sea, la verdad real, y se caracterizan por utilizar cualquier medio para descubrirla, siendo su afán por la verdad absoluta el que confiere un poder ilimitado al juez en la búsqueda de la verdad, y anula al imputado como objeto pasivo de indagación.

El modelo garantista, por el contrario, se caracteriza por reconocer que el conocimiento es algo relativo, no se puede nunca tener una certeza absoluta de verdad. Lo máximo a que se puede aspirar es a tener una convicción de verdad en un momento determinado. Pero, precisamente aquí radica la mayor fortaleza del sistema garantista. El juez no puede alcanzar la verdad por cualquier forma, ni por cualquier método. El proceso de conocimiento del juez se haya condicionado por límites absolutos, el respeto a los derechos fundamentales de la persona y a las garantías procesales de formulación de la acusación, carga de la prueba para el acusador y derecho de defensa del imputado.

En este sentido, el proceso penal se convierte en una controversia entre sujetos distintos del juez, que buscan convencerle de la verdad de sus proposiciones y que tienen amplias facultades para probar y contradecir las tesis de su contrario.

Los fines políticos también son importantes, en el sistema autoritario el valor jurídico mas importante es la seguridad sobre todo del Estado y el castigo del culpable por cualquier medio, debido a que ningún crimen puede quedar impune. En un modelo garantista la finalidad principal es la tutela de la libertad y que ningún inocente sea arbitrariamente castigado. El proceso penal se constituye así como un método para preservar los derechos fundamentales del individuo frente a injerencias indebidas del poder político. O para ejemplificarlo con mayor claridad, los sistemas autoritarios parten de la idea que ningún culpable puede quedar sin castigo, aun con el convencimiento de que algunos inocentes puedan ser injustamente castigados y en caso de duda se debe condenar.

En el sistema garantista se parte de que ningún inocente sea injustamente castigado, aun cuando algunos culpables puedan quedar en libertad: su máxima y principal es el in dubio pro reo y, en caso de duda, el tribunal esta obligado a absolver.

## **2.1. Modelo garantista clásico**

“El proceso penal tal y como se encuentra regulado en las constituciones modernas es el producto de una revolución cultural que se produjo a finales del siglo XVIII en contra del absolutismo monárquico y las arbitrariedades de los jueces. Hasta entonces, el

modelo procesal vigente propio del antiguo régimen, era el proceso penal inquisitivo, con su fórmula del juez de instrucción dotado de poderes absolutos frente al imputado, incluyendo la potestad de decretar la tortura en su contra para obtener una confesión. Los jueces en el antiguo régimen eran un poder terrible y corrupto, que podía fácilmente destruir la vida de una persona”.<sup>9</sup>

El enorme arbitrio de que gozaban provenía esencialmente de haber concebido el proa, eso para alcanzar la verdad por cualquier medio. La verdad concebida religiosamente como absoluta, sirvió para hacer de la tortura un instrumento legal y dio lugar a los errores judiciales más espantosos. En efecto, las atroces penas a que los jueces condenaban por los más inocuos delitos, solo eran equiparables a la absoluta indefinición en la que se encontraban los acusados y al incontable número de personas que eran ejecutadas. Pero pese a su crueldad, el proceso inquisitivo no conducía a la verdad.

La reacción contra el modelo penal inquisitivo surgió fundamentalmente de quienes propugnaron una reforma judicial profunda y la introducción del sistema acusatorio.

La idea central de la reforma era lograr que la jurisdicción se convirtiera en un poder controlable, en el cual quedara desterrada por completo la arbitrariedad. El modelo ideal de la jurisdicción debía basarse ante todo en juicios de verdad, de tal manera que el poder del juez fuese nulo, pues solo podía ser ejercitado en el momento de la comprobación de la verdad en una doble dimensión: la verdad de los hechos y la

---

<sup>9</sup> **Ibid**, pág. 29.

verdad jurídica. La primera, entendida como la comprobación basada en pruebas de un acontecimiento o suceso de la realidad; la segunda, entendida como un juicio de subducción en donde el juez explica el por que del hecho.

Frente al concepto de verdad absoluta del proceso inquisitivo, en donde el juez inquisidor era todopoderoso y el único actor, se contraponen un modelo que busca la reconstrucción del hecho, pero ya no desde la posición monopólica del juez, sino a partir del contradictorio entre los sujetos procesales relacionados a la acusación y a la defensa. De esa manera la reconstrucción del hecho se convierte en una disputa entre las partes, que debe ser resuelta por un tercero suprapartes y el juez el cual tiene a su cargo decidir sobre la verdad de la hipótesis acusatoria, o en su caso, declarar que la misma no fue demostrada en juicio.

La situación de los sujetos procesales cambia radicalmente, pues el reo deja de ser un puro objeto de indagación, una cosa a merced del juez blanda entre sus manos, para convertirse en un verdadero actor, con derechos, con voz dentro del proceso.

“El modelo de la ilustración encuentra su nota distintiva en su finalidad política y en su fundamento epistemológico. La singularidad del modelo penal de la Ilustración es que por primera vez, no se construye como un sistema de persecución del delito, unilateralmente concebido para castigar al culpable. Esta visión eminentemente represiva y unilateral de la persecución penal, había hecho énfasis en la eficacia, en la idea de que el mal tenía que ser extirpado de la tierra por cualquier medio y que para combatir el delito todo está permitido. Esta idea había penetrado en el proceso de la

Edad Media y en el Renacimiento, conduciendo al estado de venalidad judicial y arbitrariedad que los ilustrados denunciaron con vigor”.<sup>10</sup>

Precisamente la novedad del modelo penal de la ilustración estriba en que se aparta por primera vez de todos los modelos históricos construidos hasta ese momento, y que por su finalidad, aseguran el máximo grado de racionalidad y fiabilidad del juicio y por tanto, limitan la potestad punitiva del Estado, garantizando a la persona contra la arbitrariedad.

Los ilustrados no solo se preocuparon por castigar al culpable del delito, sino también por proteger al inocente de un castigo injusto. El proceso penal pasa así a tener una doble dimensión: un método para lograr establecer la responsabilidad penal de los culpables del delito, y evitar las condenas arbitrarias la tutela del inocente.

“Esta finalidad política tiene su fundamento en las diversas corrientes filosóficas que subyacen en la ilustración:

- El reconocimiento de la dignidad de la persona humana, que proclama que las personas tienen un valor por sí mismos y llevaron a la humanización de las penas.
  
- Se le reconoce al hombre autonomía moral y se establece la inviolabilidad de la persona humana. Con ello se conduce a la tutela de la libertad interior o del pensamiento, y a la abolición de la tortura.

---

<sup>10</sup> Tiffler Sotomayor, Carlos. **Un modelo armando para aplicar la justicia penal**, pág. 40.

- La doctrina de los derechos naturales, que por primera vez impone límites al poder del Estado.
- Las doctrinas contractualistas y el principio de separación de poderes, que rechaza la idea de que el poder proviene de Dios, o del monarca, y proclama la soberanía popular, la igualdad de todos y cada uno de los ciudadanos que integran el cuerpo social, confiriendo un carácter genuinamente democrático al ejercicio del poder.
- El principio de legalidad, que busca sujetar al poder público a un ámbito concreto de intervención sobre la esfera del ciudadano de la cual no puede separarse y que viene dada precisamente por la ley, como expresión de la voluntad popular y los intereses de toda la colectividad”.<sup>11</sup>

De esta forma surge entonces un modelo penal garantista. Es un sistema de derecho penal por cuanto ha sido construido teleológicamente, es decir, buscando asegurar una finalidad política: el control del poder punitivo del Estado. Su novedad histórica estriba esencialmente en la idea de tutela frente a la arbitrariedad y garantizar al máximo la legalidad en el ejercicio del poder penal. Solo de esa manera se protegen los derechos fundamentales de la persona y se le garantiza su seguridad jurídica.

Por ello el sistema garantista es algo más que el modelo acusatorio de proceso penal. El sistema garantista propugna por un derecho penal mínimo, en donde la intervención

---

<sup>11</sup> **Ibid**, pág. 46.

del Estado en la esfera del individuo sea lo mas limitada posible, y en donde se incluyen no solo los principios propiamente procesales del juicio, sino también la técnica de definición de la conducta punible, de tal manera que la atribución de responsabilidad penal y la imposición del castigo sean efectivamente controlables, en este sentido, es convenientemente la relación entre pena, delito y proceso como un todo inescindible, en el cual las garantías procesales carecen de sentido si no se encuentran debidamente complementadas por las garantías penales que limitan la definición penal y el ámbito de lo punible.

## **2.2. Elementos constitutivos**

El modelo penal garantista tiene dos elementos constitutivos básicos que lo caracterizan y, al mismo tiempo, lo condicionan, de tal manera que aseguran que pueda cumplir su finalidad de control del ejercicios del poder penal, y en especial, del carecer eminentemente cognoscitivo del juicio. Estos dos elementos son:

- La definición legislativa de la desviación punible.
- La comprobación jurisdiccional de la desviación punible.

El primer elemento del sistema penal es el convencionalismo penal. Esto quiere decir que solo puede imponerse pena por conductas, acciones u omisiones que son definidas por el legislador. Por supuesto, el legislador que representa la voluntad popular. Lo que es delito es producto de una convención democrática, a través de los

órganos políticos representativos que definen las acciones u omisiones que resultan prohibidas. Lo punible es el producto de un proceso de deliberación social, en donde los ciudadanos llegan a definir aquellas conductas que deben quedar prohibidas y a establecer sanciones adecuadas para ello.

Ahora bien, el convencionalismo de las prohibiciones penales es tan solo el primer paso para lograr el control del ius puniendo estatal. El sistema garantista exige algo más que la mera legalidad en la formulación de las normas penales exige, además, el carácter empírico o fácticamente comprobable de la hipótesis de desviación legalmente convenida, de tal manera que lo penalizado en un Estado de Derecho este claramente definido, tenga una descripción empírica y pueda ser reconstruido históricamente a través de pruebas.

De ello deriva, que la desviación punible desde un punto de vista formal es el presupuesto necesario para la aplicación de la pena, pero todavía no suficiente para un ejercicio controlado del poder penal. Es necesario que las prohibiciones penales sean la expresión de la estricta legalidad, que es un principio que prescribe al legislador la taxatividad y precisión empírica de las formulaciones legales que deben hacer referencia a comportamientos empíricos y objetivos.

La primera condición equivale a la reserva de ley, el juez solo puede considerar las conductas que vienen formalmente designadas por la ley como presupuestos de la pena. La segunda comporta el carácter absoluto de la reserva de ley, o sea que el juez esta sometido solo a la ley, únicamente si las hipótesis de la desviación vienen dotadas

de referencias empíricas y fácticas precisas, están en realidad en condiciones de determinar su campo de aplicación de forma tendencialmente exclusiva y exhaustiva. Es aquí donde intervienen las demás garantías penales, como presupuestos necesarios para condicionar el carácter descriptivo de la desviación punible, como presupuesto de la aplicación de la pena.

La estricta legalidad se constituye así como una técnica legislativa dirigida a excluir por arbitrarias y discriminatorias las convenciones penales referidas no a los hechos, sino directamente a las personas. La estricta legalidad tiene carácter regulativo, la mera legalidad en cambio puede dar lugar a normas de carácter constitutivo de normas que persiguen los enemigos socialmente peligrosos y otros hechos vagamente definidos, o peor aún, formas de ser o de pensar.

En el sistema garantista las normas penales son normas regulativas porque son reglas de comportamiento que establecen una prohibición, es decir, una modalidad deóntica cuyo contenido puede ser más que una acción respecto de la que sea realmente posible, tanto de la omisión como de la comisión, y por lo tanto imputable a la culpa o responsabilidad de su autor.

El galantismo radica precisamente en la concepción nominalista y empirista de la reacción punible. Remite a las acciones taxativamente denotadas por la ley excluyendo cualquier reacción ontológica o, en todo caso, extra legal. De esta manera no se considera que lo delictivo sea algo natural, algo malo en sí mismo, algo que proviene de la propia naturaleza de las cosas. Los delitos son convenciones definidas por el

legislador, y no existen hechos por atroces que sean, que puedan ser castigados sino es con base en una disposición legal que expresamente lo determina.

Ello consiste en una dimensión del principio de legalidad, al afirmar que este no es solo una garantía formal, sino tiene también una vertiente material, que vincula al legislador en la definición de los tipos penales. La legalidad exige un control formal y el tipo o la sanción deben estar preestablecidos en una norma con rango de ley, y, además no basta que el tipo figure en una ley, sino que debe contar con los elementos necesarios que permitan prever una conducta susceptible de sanción. De esta manera es como el principio clásico *nullum crimen nulla poena sine lege* ha sido reformulado posteriormente y en ciertos sistemas políticos, agregando ahora a la dicción *lege* las palabras *stricta y scripta*. En este sentido, la excesiva vaguedad del tipo conduce a la directa conclusión que viola el principio de legalidad.

El carácter definitorio del principio de estricta legalidad es, por tanto, una garantía del ciudadano frente a la arbitrariedad, que solo puede operar cuando el legislador dicta leyes penales con un contenido claro y preciso.

El principio de legalidad tutela la libertad de conciencia y expresión del ciudadano, que no puede ser perseguido ni molestado por sus ideas u opiniones, sino únicamente por sus acciones.

Además tutela su derecho a la diferencia, el cual significa que la persona no será discriminada por suceso, raza, religión, y garantiza el derecho a la vida privada de la

persona. De esta manera también se tutela a la minoría disidente, para que no sea castigada por sus opciones de vida, por sus decisiones morales, por simples formas de ser.

En consecuencia, el principio convencionalista de las normas penales en el sistema garantista parte del hecho que de la verdad, la justicia, la moral, y la naturaleza y solo lo que dice la ley es lo que confiere a un fenómeno relevancia penal.

La ley solo puede tener por penalmente relevante los comportamientos empíricamente determinados, exactamente identificables como tales, y, a las vez, adscribidles a la culpabilidad de un sujeto.

Ello garantiza dos derechos fundamentales de la persona: una esfera intangible de libertad y la discriminación arbitraria. La libertad queda garantizada en la medida en que el sujeto tiene derecho a hacer todo aquello que la ley no prohíbe, y hacer todo lo que la ley no ordena, pero a partir de parámetros totalmente claros, en los que existe la capacidad de orientarse por las normas jurídicas. En segundo lugar, posibilita la igualdad jurídica: los hechos son descritos por las normas de tipo objetivo de desviación, o sea de conductas, acciones y omisiones y no a través de elementos subjetivos referidos a diferencias personales, antropológicas, políticas y sociales, tales como la peligrosidad del sujeto, la inmoralidad, el carácter perverso del autor, su personalidad y otras caracterizaciones similares que no describen hechos sino maneras de ser. Solo de esta forma se puede excluir cualquier discriminación apriorista.

El segundo elemento consiste en la comprobación judicial de la desviación punible en donde el auténtico Estado de Derecho se caracteriza porque todo el ejercicio del ius puniendo es realizado a través del juicio previo y toda pena, entendida como privación de derechos fundamentales, es producto de una sentencia de culpabilidad dictada por juez competente. De esta manera, el monopolio de la coerción penal del Estado se encuentra en manos de los jueces, únicos órganos encargados de imponer penas. Por supuesto, lograr este monopolio jurisdiccional de la coerción penal es uno de los puntos más difíciles en la construcción del Estado democrático de Derecho y de un sistema garantista, pues existen ámbitos de la actividad policial o del ejército, que se sustraen al control legal e imponen penas al margen de la ley y de la jurisdiccionalidad.

El principio de jurisdiccionalidad de las penas, sin embargo, es solo un primer paso en el control del ius puniendo estatal. No basta con que la sentencia sea impuesta por un juez, dentro de un proceso penal, pues han existido casos en la historia reciente de juicios llevados de manera absolutamente arbitraria. Lo que exige un sistema garantista es, por consiguiente, un juicio basado en la estricta jurisdiccionalidad de las decisiones jurisdiccionales.

La estricta jurisdiccionalidad exige dos condiciones fundamentales: la verificabilidad o refutabilidad de las hipótesis acusatorias y la prueba empírica en procedimientos que permitan tanto la verificación como la refutación.

De esta manera, se garantiza que la decisión judicial sea el producto de una actuación judicial basada en la comprobación de un hecho, la desviación punible descrita en las

normas penales y con base en la igualdad de las partes, que tienen la posibilidad de verificar y refutar la hipótesis acusatoria.

La verificabilidad a través de la prueba empírica solo es posible a través de normas regulativas, y cuando estas están claramente definidas legalmente. La indeterminación de las definiciones legales remite necesariamente a las valoraciones subjetivas del juez, las cuales son inevitablemente discrecionales y, de hecho, convierten en vano el principio de legalidad y la desviación punible. Es aquí precisamente donde entra a lugar la prohibición de analogía para el juez, pues si este puede dotar de contenido a las normas penales, ya sea por la indeterminación de la norma penal contemplada en la ley o, sencillamente, porque se le permite o tolera abiertamente, la decisión de que es lo punible se convierte en una decisión discrecional y antojadiza, carente de certeza y de límites. Es en este punto es en donde se puede observar como los sistemas represivos o totalitarios siempre se esfuerzan por crear normas de contenido indeterminado, para que sea el juez quien interprete y realmente construya el contenido de la prohibición penal. El juez no se basa en un texto mas o menos próximo al caso que se juzga, sino que busca la ética política, religiosa o social en que se inspira el derecho y crea por sí mismo la incriminación ausente o la penalidad.

El juicio penal debe tener, por lo tanto, un carácter reconocitivo de las normas y cognoscitivo de los hechos regulados por las mismas. El juez en un sistema penal garantista y no crea o construye normas, sino que limita su actuación a determinar el hecho descrito como presupuesto de la pena que se ha cumplido. Este carácter reconocitivo de la función judicial presupone entonces la comisión de un hecho

unívocamente descrito y denotado como delito por la ley, pero que es formulado no por el juez, sino por una instancia distinta que es el fiscal o Ministerio Público. Corresponde al acusador el describir el hecho a través de una hipótesis acusatoria que se cometerá a verificación a través del juicio. De esta manera el juez queda doblemente condicionado: únicamente puede tener por probados los hechos descritos en la acusación formulada por el fiscal, y solo puede aplicar una consecuencia jurídica si estos hechos, tal y como fueron formulados en la acusación pueden ser encuadrables en el supuesto de hecho de la norma penal.

La estricta jurisdiccionalidad tiene, en consecuencia, como presupuesto indispensable la estricta legalidad, pues solo las normas que contienen hechos precisos pueden dar lugar a un procedimiento que tenga por finalidad la reconstrucción de un hecho histórico, a partir de pruebas, con suficiente claridad para excluir valoraciones subjetivas y arbitrarias del juez, y que las decisiones de este queden realmente vinculadas a la comprobación del hecho y a la prueba producida en el debate.

Pero, además, para que el juicio este basado en la comprobación de un hecho se requiere que las hipótesis acusatorias sean sometidas a verificación y expuestas a refutación, de modo que resulten convalidadas solo si resultan apoyadas por pruebas y contrapruebas según el principio *nullum iudicium sine probatione*. La verdad de la hipótesis acusatoria solo resulta de la prueba dentro del proceso. Es en este sentido es que el juez se encuentra vinculado a la verdad procesal e histórica de la prueba de que el juez utiliza para la comprobación del hecho y que se encuentra sujeta a ciertas reglas, consistentes en la obligación de la acusación de probar el hecho, y la

posibilidad de la defensa de refutarlo mediante su actividad probatoria, ya sea demostrando la falsedad de las pruebas presentadas por la acusación o aportando pruebas propias que evidencien un hecho distinto. Por lo tanto, la máxima garantía del proceso acusatorio consiste en la abierta exposición de la acusación a la discusión y eventual refutación por la defensa, en el uso de las mismas posibilidades argumentales y probatorias.

“Lo que se trata de verificar en el proceso penal es la verdad, pero no cualquier verdad sino la verdad de una proposición, la hipótesis acusatoria tal y como se encuentra descrita en la acusación. En este sentido, el cognoscitivismo, que es el modelo epistemológico del sistema garantista, y que puede concebirse como un modelo teórico y normativo que regula al juicio penal como proceso de cognición o comprobación donde la determinación del hecho configurado por la ley como delito tiene el carácter de procedimiento probatorio de tipo inductivo, que excluye las valoraciones lo mas posible y admite aserciones o negaciones de hecho o de derecho, dentro del marco mas amplio posible del contradictorio”.<sup>12</sup>

El sistema de obtención de la verdad, derivado de la confrontación procesal tiene, en consecuencia, la dimensión de garantías constitucionales, porque precisamente orienta a asegurar la limpieza del procedimiento que se estima como lo más adecuado para evaluar la consistencia de una hipótesis.

---

<sup>12</sup> Fiaren Guillén, Víctor. **Temas del ordenamiento procesal**, pág. 24.

La jurisdicción, en este sentido, no puede ni debe ser un poder potestativo, ni discrecional, si no esta condicionada, como presupuesto de su legitimidad y validez por la verdad, entendida como la comprobación, a través de pruebas, de un hecho.

El principio de estricta jurisdiccionalidad, de esta forma, garantiza dos principios éticos y políticos de singular importancia. En primer lugar, la certeza en la determinación de la desviación punible: allí donde los supuestos típicos generales son definidos de manera precisa por la ley y en donde resulta posible probar como verdaderas determinadas proposiciones de hecho denotadas como delito. A contrario sensu, la indeterminación de los tipos penales genera una problemas en la seguridad jurídica, que deja al arbitrio del juzgador la definición de lo punible, quien se encuentra facultado para utilizar la analogía.

En segundo lugar, se logra preservar la separación entre derecho y moral, y derecho y naturaleza. La pena no puede tener ninguna función ética o pedagógica.

El cognoscitivismos garantiza que no se juzgue la perversidad del agente, sino exclusivamente los hechos descritos de manera clara y precisa por las leyes penales. Esto evita que la pena se convierta en una decisión del juez basada en condiciones subjetivas e inverificables, como la inmoralidad del agente o el proceso penal se convierta en un juicio moral que se dirige hacia el fuero del sujeto.

El carácter cognoscitivo del proceso también logra la separación entre derecho y naturaleza, el juicio penal no es un diagnóstico sobre la naturaleza anormal o patológica

del reo, es decir, no se convierte en una indagación sobre su personalidad. De esta forma también se evita que la pena sea alterada con tratamientos diferenciados de tipo terapéutico o correccional basados sencillamente en la personalidad del sujeto.

Finalmente, la fórmula del contradictorio incorpora un valor de indudables cargas políticas: la retórica como expresión de la libertad de palabra, se opone al ejercicio autoritario del poder.

En el sistema garantista la defensa tiene igualdad de oportunidades para expresarse en el juicio, aportar evidencias y argumentar libremente sus conclusiones. No es casualidad que la libertad de expresión y la democracia hayan tenido mayor desarrollo en los países en donde se adoptó un proceso acusatorio de carácter contradictorio.

### **2.3. Modelo autoritario**

No debe confundirse el modelo autoritario de derecho penal con el proceso inquisitivo. Tal confusión podría llevar al equívoco de pensar que el autoritarismo penal ha sido superado tan solo porque existe un juicio público, oral y contradictorio. El modelo autoritario no murió con la ilustración y sigue impregnando la práctica judicial actualmente aun cuando se ha implantado con relativo éxito el juicio oral en Guatemala. Las refutaciones y lesiones del modelo penal garantista enlazan con una tradición autoritaria nunca interrumpida y que tiene su materialización en las prácticas legislativas, jurisdiccionales o policiales que, de alguna manera, han sido fruto de reformas irreflexivas.

Pero también existen modelos teóricos y políticos de derecho penal, posteriores a la inquisición, que poseen una orientación abiertamente antigarantista, entre las cuales destacan las modernas teorías de la prevención especial, con sus modelos de la defensa social o del tipo normativo y que están basadas en variantes moralistas, antropológicas, decisionistas y eficientistas.

#### **2.4. Epistemología antigarantista**

La epistemología antigarantista se caracteriza por atribuir un poder ilimitado al juez en la persecución penal, de tal manera que este no está condicionado o limitado en su poder de aplicar el castigo. En este sentido, los modelos antigarantistas tienden ante todo a modelos de poder, en donde el carácter cognoscitivo del juicio queda anulado. Por ello, la característica del juicio en un sistema autoritario es el de no estar condicionado en un triple sentido.

El primer lugar, no está condicionado por la taxatividad de los hechos, los cuales son generalmente vagos e indeterminados, para permitir la utilización de la analogía, la construcción de la prohibición, por parte de quien juzga basado en la idea que lo delictivo, o los delitos, tienen su fundamento en la naturaleza de las cosas.

En segundo lugar, no está condicionado en cuanto la forma de obtener la verdad, de tal manera que el juez tiene un poder ilimitado para alcanzar la verdad, y las partes se convierten solo en auxiliares del juez en la búsqueda de esta verdad. El imputado y su defensor son meros colaboradores pasivos en la averiguación de la verdad.

Finalmente, lo más importante no es el hecho, sino la personalidad del sujeto, lo que justifica la pena es el carácter amoral y patológico del delincuente.

El modelo antigarantista se basa en dos elementos esenciales: el substancialismo penal de la desviación punible y el cognoscitivismo ético del proceso penal.

Se entiende por substancialismo una concepción no formalista ni convencionalista de la desviación punible, para la cual la desviación penalmente relevante no es el producto de las definiciones de los delitos, establecidas por consenso social a través de la ley, sino que entiende a la conducta delictiva como definida por la naturaleza de las cosas. Lo delictivo es algo natural, conocido por todos por ser algo intrínsecamente malo conforme a la naturaleza humana, de allí que la ley no juegue un papel relevante en la definición de las conductas punibles, éstas son preexistentes a la ley.

“En las concepciones sustancialistas lo natural del delito hace que este no tenga que estar tipificado por ley, sino que sea una cualidad absoluta, predefinida que tiene su origen en la moral, en lo científico o en el carácter antisocial del hecho las conductas que causan un daño a la colectividad”.<sup>13</sup>

El principio de legalidad no juega ningún papel relevante en la definición de la conducta prohibida. El objeto de conocimiento y tratamiento penal es la desviación criminal en cuanto sí misma como inmoral o antisocial y, mas allá de ella, la persona del delincuente, de cuya antisocialidad el delito es visto, en todo caso, únicamente como

---

<sup>13</sup> Alimena, Bernardino. **Delitos contra la persona**, pág. 26.

una manifestación contingente. El delito o el hecho cometido no es la base para justificar el castigo, la base del castigo radica en la personalidad del sujeto o sus características personales moralmente perverso, sujeto peligroso, antisocial. En consecuencia, el papel de la ley es secundario, pues lo que importa fundamentalmente es la defensa de la sociedad frente a los sujetos peligrosos.

Los modelos antigarantistas de esta forma son aptos para lograr una efectiva persecución de la disidencia política y han sido utilizados por todos los regímenes autoritarios para eliminar a sus opositores.

En la Edad Media, la inquisición basó la desviación punible en la idea de pecado la persecución del hereje. Lo que era pecado se encontraba vagamente definido por la ley, lo que permitía a los jueces hacer una interpretación amplia y desatar la persecución religiosa contra todo el que cuestionara los dogmas de la iglesia. En la revolución industrial, la idea del peligroso social permitió la aplicación de medidas de seguridad contra los vagos y en general, todas las personas pobres que eran excluidas económicamente de la producción por el propio modelo de desarrollo capitalista. El positivismo criminológico permitió así el control social sobre las grandes masas de desempleados de las grandes ciudades. Finalmente, los templos mas dramáticos de represión política se encuentran en los regímenes totalitarios fascistas y soviéticos, que derogaron completamente el principio de legalidad y admitieron abiertamente la analogía.

Se estableció que sería castigado cualquiera que cometiere un delito que la ley declarara punible o que fuera merecedor de pena. De este modo el juez debía buscar en la conciencia colectiva los principios rectores que le permitirán calificar un comportamiento como infracción y castigarlo como tal, cuando fuere merecedor de pena.

Se puede decir, en consecuencia, que el substancialismo es una técnica jurídica, que desvalora el papel de ley como criterio exclusivo y exhaustivo de definición de los hechos desviados, construye figuras de delitos elásticos e indeterminadas idóneas para connotar en términos vagos o valorativos modelos globales de desviación en vez de denotar unívocamente supuestos típicos criminosos empíricamente determinables, se dan también casos en que la ley desemboca en una disolución del propio comportamiento criminoso como presupuesto de la pena. Los supuestos en donde se identifica al autor como delincuente desde un punto de vista ontológico ya sea ético, naturalista o social.

Por lo tanto, el substancialismo penal esta informado en la confusión entre derecho y moral, o entre derecho y naturaleza. Confunde al derecho con la moral, en virtud de que se considera que la persona debe ser castigada por ser interiormente perversa.

Considera que existe un orden moral único, de allí su naturaleza totalitaria, pues pretende imponer a todos los sujetos la misma moral. De esta manera, los modelos sustancialistas se liberan ampliamente de la sujeción a la ley y se apoyan en un orden moral único que es el propiciado por el Estado.

La confusión entre derecho y naturaleza, es la otra variante sustancialista, que corresponde a los modelos terapéuticos del delincuente nato y la defensa social. Considerar que los delitos son cometidos por sujetos peligrosos, atávicos, a los cuales es posible identificar científicamente. La atribución de responsabilidad penal proviene de la enfermedad del sujeto y, por lo tanto, es la psiquiatría o la psicología y no el derecho, la que debe determinar quienes son delincuentes. La acción delictiva es tan solo un síntoma de algo más profundo, el trastorno de la personalidad que el sujeto padece.

De esta manera, el sustancialismo penal permite discriminaciones subjetivas e invasiones incontroladas en la esfera de libertad de los ciudadanos. Es un modelo esencialmente construido para la imposición de un orden único de valores y para la persecución del disidente político.

#### **2.4. Subjetivismo inquisitivo**

La epistemología o modelo de conocimiento del antigarantismo, se basa ante todo en la idea del buen juez. Dado el carácter laxo e indeterminado de las leyes penales, el juez es quien determina en última instancia lo que es punible o no, puesto que esto no viene predeterminado por la ley, o en todo caso esta de amplios márgenes de discrecionalidad. De esta manera existe un decisionismo procesal, el juicio y la imposición de la pena son vistos como una actividad potestativa, no condicionada.

El decisionismo, o sea la arbitrariedad absoluta del juez para decidir el castigo, es el producto de la falta de anclajes empíricos de las normas penales, las cuales no describen conductas, sino principalmente buscan castigar formas de ser, y basan fundamentalmente la punición en la subjetividad e indeterminación de los presupuestos de la sanción en las aproximaciones sustancialistas y en las técnicas de prevención y defensa social.

“La subjetividad del sistema antigarantista tiene dos direcciones: el carácter subjetivo del tema procesal, que se refiere, mas que a hechos, a cualidades personales como la pertenencia a tipos normativos de autor, su congénita naturaleza criminal o su peligrosidad social y el juicio en ausencia de referencias fácticas exactamente determinadas resulta basado en valoraciones, diagnósticos o sospechas antes que en pruebas”.<sup>14</sup>

Este carácter subjetivo refiere entonces hacia el análisis de la interioridad de la persona juzgada: lo que se juzga en última instancia no es lo que el sujeto hizo, sino lo que el sujeto es, llevado a su extremo es un puro derecho penal de autor, en donde la persona es juzgada por su ánimo interior.

La falta de referencias empíricas degrada la verdad procesal a un convencimiento íntimamente subjetivo del juez, no controlable intersubjetivamente, esto es por las partes la verdad resulta irrefutable. El juicio no es sobre lo que sucedió, sino sobre si el

---

<sup>14</sup> **Ibid**, pág. 29.

sujeto es bueno o mala persona, tiene buenos o malos antecedentes, es peligroso o no peligroso.

La disolución de la estricta legalidad lleva consigo la de la estricta jurisdiccionalidad, la atenuación hasta los límites de la arbitrariedad del poder de etiquetamiento y de inquisición del juez, desvinculado de criterios rígidos y ciertos de calificación penal.

Como sucede donde la puesta en funcionamiento de los tribunales revolucionarios, exonera a estos de todas las reglas de derecho común, tanto desde el punto de vista procesal como de la definición de la infracción penal.

El juicio penal se convierte así en un juicio sin verdad, no motivado por juicios de hecho, por aserciones verificables ni refutables porque por su naturaleza no son verdaderos ni falsos, sino consisten en puros juicios de valor, decisiones potestativas no vinculadas a hechos, ni a la prueba, ni a la ley, sin controles objetivos y racionales, sin procedimientos basados en reglas de juego como la carga de la prueba y el derecho de defensa.

Por tanto la decisión de castigar esta en función de la sabiduría de los jueces y su verdad sustancial. Este sistema se caracteriza, además, por la anulación de la independencia judicial. La independencia judicial era un concepto inexistente, pues toda autoridad provenía del rey. Los jueces entonces eran simples delegados del monarca, que merecían justicia en nombre de este, de esa manera el poder estatal podía controlar toda la actividad judicial. Pero de igual manera los regímenes autoritarios del

siglo atacaron frontalmente la independencia judicial. De esta manera, si bien la punición queda confiada al criterio del juez, este criterio del juez es totalmente controlado por el poder político, para evitar desviaciones.

El juez del sistema antigarantista es un juez no vinculado a la legalidad, pero si subordinado a las autoridades superiores, es buen juez porque es obediente, sumiso a las instancias superiores y, en última instancia, servil al poder.

El juicio en la epistemología antigarantista tiene una naturaleza autoritaria: se trata entonces de una actividad administrativa, de Gobierno, caracterizada por formas de discrecionalidad, que afecta las libertades individuales y que inevitablemente desemboca en abuso de poder. Su objetivo político es liberar al juez pero, sobre todo, al poder político, de restricciones en cuanto al poder.

## **2.5. El poder judicial**

Ha quedado demostrada la superioridad de la epistemología garantista como medio para proteger la libertad de los ciudadanos y, además, controlar racionalmente la actividad judicial. Sin embargo, pese a su indudable valor político y epistemológico, el sistema garantista no es realizable totalmente, es tan solo un modelo de tendencia.

En el sistema garantista existen dos problemas o más bien limitaciones en cuanto al control de la decisión judicial que dificulta el apego total a la legalidad por parte del juez, y dejan espacios de arbitrio judicial.

En primer lugar, la idea del juez ha quedado desvirtuada por la doctrina jurídica, que reconoce siempre un espacio irreducible de interpretación judicial. Por más esfuerzos del legislador, las descripciones de los tipos penales siempre requerirán de un margen de interpretación judicial. De esta manera, los límites de lo punible encuentran zonas de valoración que deben ser decididos por el juez. De ello deriva que la ley, como perfecto silogismo judicial que permite la verificación absoluta de los hechos penales punibles, es una ilusión metafísica.

En segundo lugar, la verdad procesal es una verdad relativa. La epistemología moderna ha demostrado que la verdad absoluta es un ideal inalcanzable, solo se puede aspirar a tener la certeza de un conocimiento en un momento determinado, pero todos los conocimientos están llamados a ser superados por descubrimientos posteriores.

El conocimiento procesal no escapa a esta limitación ya que el juez solo puede alcanzar la verdad, con los medios de prueba aportados al juicio por las partes. En este sentido, la certeza que alcanza el juez es con relación al conocimiento derivado del proceso. Conocimiento que puede ser superado por nuevos elementos de prueba que se conozcan posteriormente. Por ello, la verdad del juez es relativa y su certeza está condicionada. El reconocimiento de este hecho es lo que ha provocado la existencia del recurso de revisión, mecanismo concebido para poder demostrar la falsedad de las conclusiones de la sentencia cuando existe nueva prueba presentada por el condenado.

En todo caso, la relatividad de la verdad en el proceso penal es salvada por el hecho de que es producto de una controversia, de una hipótesis sujeta a comprobación, la cual puede ser desvirtuada por la defensa y en donde el juez elige una de las explicaciones fácticas del hecho, por su mayor fuerza y en caso de igualdad, absuelve, por virtud del principio de inocencia.

De lo anterior resulta que tanto el uso del término verdadero, en su sentido de verdad jurídica como de comprobación del hecho requieren entonces decisiones valorativas del juez.

Eso hace necesario el análisis de los poderes específicos que entran en juego en el ejercicio de la actividad judicial, con el objeto de distinguirlos y explicarlos y de esta manera, lograr su efectiva reducción y control.

El juez está dotado de cuatro poderes fundamentales: denotación o verificación jurídica, comprobación fáctica, connotación equitativa y poder de disposición.

El poder de denotación es la potestad de calificación jurídica de los hechos probados, o sea, de interpretación de las normas jurídicas. Superado el ideal ilustrado del juez, es necesario reconducir la aplicación de la ley a parámetros controlables.

Este es precisamente el papel de la dogmática jurídica: lograr la racionalidad y certidumbre en la aplicación de la ley, para que las sentencias judiciales sean el fruto de una elección respecto de hipótesis interpretativas alternativas. Estas distintas

interpretaciones no son verdaderas por sí solas, sino solo por su validez argumentativa y están en dependencia de los valores y principios que se eligen para su adopción. El método de interpretación en un Estado democrático de derecho ha sido explicado por la utilización de un sistema de derecho penal, orientado por la política criminal. El programa político criminal esta inserto en la Constitución y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos. La plausibilidad de la solución dada por el juez al caso concreto, en cuanto a la interpretación de la norma, encuentra legitimidad en tanto sea coherente con los principios políticos criminales del sistema.

El poder de comprobación fáctica se refiere a la potestad de definir la verdad fáctica, esto es, decidir lo ocurrido. Por muy desarrollado que este un sistema jurídico, la verdad alcanzada en el proceso siempre tendrá un carácter probable, nunca tendrá carácter absoluto.

En este sentido, la actividad judicial con relación a la verificación fáctica es tan solo la conclusión de un procedimiento inductivo que expresa un poder de elección respecto a hipótesis alternativas explicativas. Estas hipótesis son los hechos imputados en la acusación, y la presunción de inocencia, que prescribe que ante la posibilidad de una explicación alternativa, o la falta de certeza del tribunal, este debe de absolver.

La validez y legitimidad de la decisión por parte del tribunal proviene entonces de la argumentación con respecto de las pruebas que realiza el tribunal, aplicando las reglas del pensamiento humano. En este proceso lo más importante es la intersubjetividad de la forma en que se adquiere la verdad en donde el hecho de que las pruebas sean

presentadas en un juicio público, en presencia de los jueces, y con las posibilidades de la acusación y defensa de exponer sus pruebas y argumentos.

La motivación como garantía secundaria preserva la intermotivación consistente en la exposición de las razones de hecho que justifican la decisión. Una sentencia esta fundada, al menos en la reconstrucción histórica de los hechos, cuando menciona los elementos de prueba a través de los cuales se arriba racionalmente a una determinada conclusión válida. Esos elementos han sido válidamente incorporados al proceso y son aptos para ser valorados y exteriorizados en la valoración probatoria, esto es que contiene la explicación del porque de la conclusión, siguiendo las leyes del pensamiento humano y los principios lógicos de igualdad, contradicción, tercero excluido y razón suficiente de la experiencia y de la psicología común.

El poder de connotación, por su parte, se refiere a la comprensión equitativa del caso concreto. Este poder esta referido a la actividad valorativa que el juez debe realizar para discernir las características singulares del caso individual que se esta juzgando. Es aquí donde entra la equidad, en el sentido de justicia, en el caso concreto.

Aquí entra básicamente la valoración de la culpabilidad individual y la medición de la pena, de tal suerte que el juez pueda valorar con exactitud los motivos para la imposición de una pena, o incluso para la apreciación de eximentes supraleales, basados en la particular situación del imputado en el caso concreto.

Los tres poderes anteriores son poderes de cognición, o de conocimiento del juez. Pese a los márgenes de discrecionalidad que puedan existir, son controlables en la medida en que las leyes penales estén dotadas de racionalidad y respondan a la estricta legalidad. No obstante, existe frente a ellos el poder de disposición.

El poder de disposición es la discrecionalidad que de la ley al juez para decidir, estos espacios de discrecionalidad surgen cuando no se cumple con la estricta legalidad, y por lo tanto, los términos de las leyes son ambiguos, vagos, y por ende, poco aptos para poder denotar, los tipos penales, es decir, dar una extensión concreta a la norma penal. La inobservancia del principio de estricta legalidad simultáneamente compromete el carácter cognoscitivo del juicio, pues la norma al estar dotada de un contenido indeterminado deja amplios márgenes de interpretación para poder juzgar hechos utilizando una analogía creadora por parte del juez.

La jurisdicción entonces debe ser una actividad estatal sometida a la legalidad. De allí que los espacios normativos indeterminados permitan un amplio uso de la arbitrariedad por parte del juez.

El poder de disposición, es por lo tanto un producto patológico de desviaciones y disfunciones políticamente injustificadas de los tres tipos de poderes de la función judicial.

Pese a las limitaciones epistemológicas del modelo garantista, este es el único capaz de poder servir de instrumento para lograr un ejercicio controlado de la actividad

judicial, y decisiones sobre responsabilidad penal basadas precisamente en el conocimiento de un hecho.

Las garantías penales y procesales representan aquel conjunto de técnicas de definición y de comprobación de los presupuestos de la pena encaminadas a reducir todo lo posible el poder judicial arbitrario y a satisfacer el modelo garantista.

El reconocimiento de las garantías por parte de la Constitución y de los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos dota a este sistema de legitimidad jurídica y constituye el criterio de valoración del grado de validez constitucional de las instituciones penales y procesales y del medio de verificación de su funcionamiento concreto.

## **CAPÍTULO III**

### **3. Análisis de los juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal**

El Estado guatemalteco tiene la obligación de asegurar y mantener a los habitantes del país en el total goce de sus derechos, así como también de sus libertades, siendo su obligación la de brindar protección a la salud mental, física y moral de la niñez y adolescencia y regular la conducta de los adolescentes que violan la ley penal guatemalteca.

#### **3.1. Adolescencia en conflicto con la ley penal**

La adolescencia en conflicto con la ley penal es aquella cuya conducta viola la normativa penal. Los mismos son personas que se encuentran comprendidas entre las edades de trece y menos de dieciocho años en el momento de realizarse una acción en conflicto con la ley penal o con las leyes especiales.

#### **3.2. Ámbito de aplicación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia**

El Artículo 134 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Aplicación de esta ley. Se aplicarán las disposiciones de este título a todos los adolescentes que se

encuentren en conflicto con la ley penal, así como a los que en el transcurso del proceso cumplan con la mayoría de edad.

Igualmente se aplicará cuando los adolescentes sean acusados después de haber cumplido la mayoría de edad; siempre y cuando el hecho haya ocurrido dentro de las edades comprendidas para aplicarles esta ley”.

La normativa anotada tiene aplicabilidad a quienes lleven a cabo un hecho punible dentro del territorio de la República guatemalteca. El principio de extraterritorialidad se tiene que aplicar de conformidad con la normativa regulada en el Código Penal.

El Artículo 136 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003: “Grupos etarios. Para su aplicación, esta ley diferenciará en cuanto al proceso, las medidas y su ejecución entre dos grupos, a partir de los quince hasta tanto no se hayan cumplido los dieciocho años de edad”.

En aquellos casos en los cuales por ningún medio sea comprobable la edad que tiene una persona, la cual presumiblemente es menor de dieciocho años, la misma tiene que ser considerada como tal y queda por ende sujeta a las disposiciones legales de la Ley en mención.

La Ley Integral de Protección de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 138: “Los actos cometidos por un menor de trece años de edad, que constituyen delito o falta no serán objeto de

este título, la responsabilidad civil quedará a salvo y se ejercerá ante los tribunales jurisdiccionales competentes. Dichos niños y niñas serán objeto de atenciones médicas, psicológicas y pedagógicas que fueran necesarias bajo el cuidado y custodia de los padres o encargados y deberán ser atendidos por los Juzgados de la Niñez y la Adolescencia”.

### **3.3. Derechos y garantías de los adolescentes en conflicto con la ley penal**

Desde el comienzo de la fase preparatoria y durante la tramitación del proceso judicial, a la adolescencia se le tienen que respetar sus garantías procesales fundamentales para el juzgamiento de adultos, así como también las que son correspondientes a su condición especial. Las garantías consagradas en la normativa constitucional son tomadas en consideración como fundamentales.

“El juez o el tribunal, el fiscal y el abogado defensor, así como también el adolescente acusado y las partes procesales tienen que asistir de forma personal al desarrollo de todas las audiencias que sean señaladas”.<sup>15</sup>

- Derecho a la igualdad y a no ser discriminado: durante la fase preparatoria y durante el trámite correspondiente al proceso, así como también en la ejecución de las medidas se tiene que respetar el derecho a la igualdad de la adolescencia ante la ley y que no exista discriminación hacia los mismos bajo ningún motivo.

---

<sup>15</sup> García Méndez, Emilio. **Adolescentes infractores como categoría jurídica**, pág. 29.

La adolescencia en conflicto con la ley penal cuenta con el derecho a tener un intérprete gratuito, para que sea asistido en todas las diligencias en las cuales sea necesaria su presencia y siempre que no comprenda o bien que no hable el idioma utilizado.

- Principio de justicia: la aplicación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, tanto en lo relacionado con el proceso como en la ejecución, se encuentra a cargo de los órganos debidamente especializados en materia de derechos humanos.

“El personal que labora en los diversos órganos tiene que contar con una formación especializada en derecho, sociología, psicología, criminología y ciencias del comportamiento para la adecuada orientación de los casos relacionados con los adolescentes en conflicto con la ley penal”.<sup>16</sup>

La adolescencia cuenta con el derecho durante el desarrollo del proceso y en la ejecución de la sanción a recibir la debida atención y orientación por parte de un equipo profesional multidisciplinario relacionado con aspectos legales, sociales, psicológicos, educativos y de salud.

Además, tienen el derecho a recibir información que sea clara y precisa de conformidad con su edad y con la madurez de todas las decisiones que se adopten en su contra y sobre la forma y el plazo en que estas puedan ser recurridas.

---

<sup>16</sup> Dorado Montero, Pedro. **Derecho protector de los criminales**, pág. 29.

- Principio de legalidad: Cuando los hechos no sean violatorios a la ley penal, al adolescente no se le puede someter a proceso. Tampoco, podrá ser sometido a un procedimiento, a medidas ni a sanciones que la ley penal no haya establecido con anterioridad.
- Principio de lesividad: ningún adolescente puede ser sometido a ninguna medida que se encuentre regulada en la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, cuando no se compruebe que su conducta lesiona o pone en riesgo un bien jurídico que se encuentre tutelado.
- Presunción de inocencia: de conformidad con este principio, los adolescentes se presumen inocentes hasta que no les sea comprobado por los medios legales señalados en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia que o por otros medios legales, su participación en los hechos que le son atribuidos.
- Derecho de abstención a declarar: ningún adolescente se encuentra obligado a hacer declaraciones contra sí mismo, ni contra su cónyuge o parientes dentro de los grados de la ley.
- Principio de non bis in idem: de conformidad con este principio ningún adolescente puede ser perseguido más de una vez por igual hecho, a pesar de que se modifique la calificación legal o se aporten nuevas evidencias.

- Principio de interés superior: cuando a un adolescente se le puedan aplicar las leyes o normas distintas, siempre se tiene que optar por lo que resulte mayormente favorable para sus derechos fundamentales.
- Derecho a la privacidad: los adolescentes tienen el derecho a que se les respete su vida privada y la de su familia. De forma consecuente, se prohíbe la divulgación de la identidad de un adolescente sometido a proceso.
- Principio de confidencialidad: los datos sobre los hechos cometidos por adolescentes en conflicto con la ley penal son confidenciales y en todo momento se tiene que respetar la identidad y la imagen del adolescente.

Los jueces de adolescentes en conflicto con la ley penal tienen que procurar que la información que les proporcionan relacionada con estadísticas judiciales, no tiene que contravenir el principio de confidencialidad ni el derecho a la privacidad que se encuentra consagrado en la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.

- Principio de inviolabilidad de la defensa: los adolescentes tienen el derecho a ser asistidos por un defensor, desde el comienzo de la investigación y hasta que cumpla con la medida que sea impuesta.

Se prohíbe divulgar por cualquier medio la identidad y la imagen del adolescente que se encuentra acusado, procesado o sancionado y el de los miembros de su familia.

- Derecho de defensa: los adolescentes cuentan con el derecho a poder presentar los medios probatorios y los argumentos que sean necesarios para su defensa, así como también de rebatir cuando sea contrario. En ningún caso podrán ser juzgados por ausencia.
- Principio del contradictorio: de conformidad con el mismo, los adolescentes tienen el derecho a ser escuchados, a aportar las pruebas e interrogar a los testigos, así como también refutar los argumentos del contrato. Lo anterior se encuentra garantizado por la intervención de un defensor y del Ministerio Público dentro del procedimiento.

Las medidas que constituyen privación de libertad se utilizarán únicamente en los casos que establece en la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.

- Principios de racionalidad y de proporcionalidad: las sanciones que se impongan dentro del proceso, tienen que ser racionales y proporcionales a la transgresión que haya sido cometida por el adolescente que viole la ley penal.
- Principio de determinación de las sanciones: no pueden imponerse bajo ningún motivo, sanciones que no se encuentren determinadas en la normativa anotada. Ello no excluye la posibilidad de que termine la sanción antes del tiempo señalado.

- Principio de determinación de las sanciones: no pueden imponerse bajo ninguna circunstancia sanciones que no se encuentren determinadas en la ley.

Ello no excluye la posibilidad de que termine la sanción antes del tiempo.

- Internamiento en centros especializados: en caso de ser sometidos a una sanción privativa de libertad, de forma provisional o definitiva, los adolescentes tienen derecho a ser ubicados en un centro apropiado, el cual tiene que ser exclusivo para adolescentes y no en uno destinado para personas adultas. Se les tiene que garantizar un intérprete y que el juicio sea desarrollado en su idioma tal y como se encuentra previsto para los adultos.

### **3.4. Diversos órganos intervinientes en el proceso**

A continuación se señalan los diversos órganos que tienen intervención dentro del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal.

- Juzgados y tribunales competentes: todas las actuaciones que se lleven a cabo mediante adolescentes que violen la ley penal, tienen que ser tomadas a disposición en primera instancia a través de los Juzgados de Paz, Juzgados de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, y en segundo grado, por la Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia y por el Juzgado de Adolescentes en el caso de los recursos que hayan sido interpuestos en contra de las resoluciones de los jueces de paz. Además, la Corte Suprema de Justicia

tiene la competencia necesaria para conocer los recursos correspondientes y el juez de Control de Ejecución de Sanciones tiene la competencia para verificar la fase de su cumplimiento.

- Adolescencia: los adolescentes a quienes les es atribuida alguna transgresión a la ley penal, tienen el derecho, desde la fase preparatoria a ser presentados y escuchados en el ejercicio de su defensa, a la proposición de medios de prueba y a interponer recursos, así como también a que se les haga saber el motivo de la sanción que se les tiene que aplicar, sin perjuicio del resto de los derechos reconocidos.

El Artículo 162 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, del Congreso de la República de Guatemala regula: “Rebeldía. Serán declarados rebeldes los adolescentes que, sin grave y legítimo impedimento, no comparezcan a la citación judicial, se fuguen del establecimiento o lugar donde están detenidos o se ausenten del lugar asignado para su residencia.

Comprobada la fuga o la ausencia, se declarará en auto razonado la rebeldía y se expedirá una orden de presentación. Si ésta se incumple o no puede practicarse, se ordenará su conducción”.

- Padres o representantes del adolescente: los padres, los tutores o los responsables del adolescente pueden tener intervención dentro del procedimiento, como coadyuvantes en la defensa o como testigos calificados,

que se encarguen de complementar el estudio psicosocial correspondiente. Ello no evita que también tengan participación en condición de testigos del hecho que se encuentra en investigación.

- Ofendido: el ofendido puede tener participación en el procedimiento penal y también puede formular los recursos respectivos, cuando lo considere necesario, para la defensa de sus intereses de conformidad con la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.

El Artículo 165 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Ofendidos en delitos de acción privada. Si un ofendido se considera perjudicado por un delito de acción privada podrá denunciarlo, directamente o por medio de un representante legal, ante el Juez de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal. Todo esto sin perjuicio del derecho del ofendido de recurrir a la vía civil correspondiente, para que se le reparen los daños”.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 166: “Ofendido en transgresiones de acción pública perseguibles a Instancia privada. En la tramitación de procesos por transgresiones, perseguibles solo a instancia e interés del ofendido, se requerirá la denuncia de éste, conforme a las reglas establecidas en la legislación penal y procesal penal. El procedimiento será el mismo que para los delitos de acción pública”.

- Defensores: El Artículo 167 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Defensores. Desde el inicio de la investigación y durante todo el proceso, los adolescentes deberán ser asistidos por un defensor y no podrá recibírseles ninguna declaración sin la asistencia de éstos.

El abogado defensor deberá:

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

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

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

El adolescente o cualquiera de sus padres, tutores o responsables podrán nombrar un defensor particular. Si no cuenta con recursos económicos, el Estado le brindará un defensor público. Para tal efecto, el servicio público de defensa penal deberá tener una sección o grupo de defensores especializados en la materia”.

- Ministerio Público: es el encargado de llevar a cabo la solicitud ante los Juzgados de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal de la aplicación de las presentes disposiciones mediante la realización de los actos que sean necesarios para la promoción y ejercicio de oficio de la acción penal pública, a excepción de los establecido en el Código Procesal Penal y en la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.

“Para los delitos de acción privada es necesaria la existencia de una denuncia por parte del ofendido. Para ello, el Ministerio Público contará con fiscales especializados en la materia”.<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Campos Zúñiga, Mayra Alejandra. **La intervención del Ministerio Público**, pág. 26.

Además, el mismo es el encargado de coordinar con el resto de las autoridades e instituciones que todas las denuncias o prevenciones policiales que se encuentren relacionadas con la sindicación de un adolescente en un hecho que esté tipificado como delito o falta, tiene que encontrarse dirigido a sus fiscales especiales, con la debida celeridad.

Las funciones del Ministerio Público se encuentran reguladas en el Artículo 169 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala: “Funciones del Ministerio Público. Con relación al proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, serán funciones del Ministerio Público, a través de sus fiscales especializados:

- a) Velar por el cumplimiento de la presente Ley.
- b) Iniciar la investigación y la persecución penal del adolescente conforme al procedimiento establecido en esta Ley, practicando todas las diligencias pertinentes y útiles para determinar la existencia del hecho delictivo, la autoría o participación del adolescente o en su caso, de personas adultas deberá ponerlo en conocimiento, inmediatamente y bajo su responsabilidad, del fiscal competente.
- c) Realizar la investigación de las transgresiones cometidas por adolescentes.
- d) Promover la acción correspondiente.
- e) Solicitar pruebas, aportarlas y, cuando proceda, participar en su producción.
- f) Solicitar cuando proceda, la cesación, modificación o sustitución de las sanciones decretadas o interponer recursos legales.

- g) Brindar orientación legal y psicológica, cuando sea necesario, a la víctima del delito y mantener una comunicación constante y directa con la misma, notificándole todas las diligencias que realice.
- h) Asesorar al ofendido, durante la conciliación, cuando éste lo solicite.
- i) Estar presente en la primera declaración del adolescente y pronunciarse sobre su situación jurídica y procesal.
- j) Las demás funciones que ésta y otras leyes le fijan.

En todas las fases del proceso el fiscal de adolescentes debe actuar con objetividad, imparcialidad y apego a los principios que esta Ley señala”.

- Unidad de Niñez y Adolescencia de la Policía Nacional Civil: la misma es la encargada de auxiliar al Ministerio Público y a los tribunales de adolescentes en conflicto con la ley penal para el descubrimiento y para la valoración científica de las transgresiones, así como también de sus presuntos responsables.

“La Policía Nacional Civil se encuentra encargada de someter sus actuaciones a los principios rectores, derechos y garantías reconocidas por la ley anotada, respetando la identidad, dignidad, edad y sexo del los y las adolescentes”.<sup>18</sup>

Además, se encuentra prohibido el uso de medidas y de actos denigrantes o humillantes, así como también realizar cualquier tipo de interrogatorios durante la aprehensión, detención e investigación.

---

<sup>18</sup> **Ibid**, pág. 34.

### **3.5. Proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal**

El procedimiento de los mismos busca que se establezcan las transgresiones que se realizan en contra de las normas penales guatemaltecas. La calificación legal de las transgresiones que cometen los adolescentes se determina mediante las descripciones de conductas prohibidas que se señalan en el Código Penal y en las leyes especiales.

La edad con la cual cuenta el adolescente se acredita a través de la certificación de partida de nacimiento en el Registro Civil. En caso de los extranjeros, se tiene que pedir la información a la Embajada o a la delegación del país de origen del adolescente, y en ambos casos, se puede lograr la comprobación a través de cualquier documento oficial.

Los adolescentes se encuentra bajo la obligación de suministrar los datos necesarios que permitan su identificación personal. De no llevarlo a cabo o bien si se estima necesario, una oficina técnica practicará la identificación física, empleando los datos personales, las impresiones digitales y señas de tipo personal. También se puede recurrir a la identificación de los testigos mediante la forma que se encuentra prescrita para los reconocimientos o de otros medios que se consideren de utilidad.

La duda en relación a los datos que hayan sido obtenidos no es causa de alteración del curso del procedimiento y los errores siempre y cuando se trate de adolescentes, pueden corregirse en cualquier momento, aún durante la ejecución de las sanciones.

Cuando en el transcurso del procedimiento se comprueba que la persona a quien se le imputa el delito era mayor de edad en el momento de cometerlo, el Juez de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal se declarará incompetente y remitirá los autos a la jurisdicción penal de adultos. Cuando se trate de un menor de trece años, el procedimiento terminará y el juez de adolescentes en conflicto con la ley penal tiene la obligación de ordenar que se le brinde una asistencia adecuada y lo remitirá al Juez de la Niñez y Adolescencia.

El Artículo 175 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Validez de actuaciones. Las actuaciones que se remitan por causa de incompetencia, tanto en la jurisdicción de adolescentes como en la jurisdicción de adultos, serán válidas para su utilización en cada uno de los procesos, siempre que no contravengan los fines de esta ley ni los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes”.

Cuando dentro de un mismo hecho ocurra la intervención de uno o de más adolescentes con uno o con varios adultos, las causas se tienen que separar y los expedientes de los mayores de edad tienen que ser remitidos a la jurisdicción penal de adultos.

Para el mantenimiento en lo posible la conexión en estos casos, los diversos tribunales se encuentran bajo la obligación a remitirse, de forma recíproca, copias de las pruebas y las actuaciones pertinentes.

Dentro del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal tienen admisibilidad de todos los medios probatorios que se encuentren regulados en el Código Procesal Penal. Los medios de prueba se tienen que valorar de conformidad con las reglas de la sana crítica razonada.

Las acciones civiles pueden ser comenzadas y resueltas dentro del procedimiento de adolescentes en conflicto con la ley penal de conformidad con las reglas establecidas en el Código Procesal Penal.

### **3.6. Medidas de coerción**

El Artículo 179 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 regula: “Procedencia. Se podrá aplicar una medida de coerción preventiva únicamente cuando el adolescente está sujeto al proceso y con el objetivo de:

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

La duración máxima de la medida de coerción en ningún caso podrá exceder de dos meses. Vencido este plazo, sólo podrán ser prorrogadas por el juez mediante auto motivado, a solicitud del fiscal, hasta por un máximo de dos meses más, a excepción de la sanción de privación de libertad provisional en centro de custodia, ésta en ningún caso podrá ser prorrogada.

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

La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo 180: “Tipos de medidas cautelares. En el caso de que proceda dictarse una medida cautelar y haya necesidad de adoptar una conforme a los objetivos enunciados, el juez de oficio o a petición del fiscal podrá ordenar la aplicación de las siguientes medidas:

- a) La obligación del adolescente de presentarse periódicamente ante el tribunal o autoridad que el juez designe.
- b) La prohibición de salir sin autorización judicial del país, la localidad o ámbito territorial que el juez señale.
- c) La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona adulta e idónea, quien será la responsable de su cuidado y custodia, presentarlo ante el juez e informar de su situación cuantas veces le sea solicitado.
- d) Arresto domiciliario, en su propia residencia u otra idónea que el juez señala, bajo la responsabilidad de una persona adulta.
- e) Prohibición de concurrir a determinadas reuniones o de visitar ciertos lugares.

- f) Prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte su derecho de defensa.
- g) Privación de libertad provisional en un centro de custodia. Única y exclusivamente en los supuestos que esta Ley señala y a solicitud del fiscal.

Deberá garantizarse que en ningún caso el cumplimiento de la medida impuesta interrumpa o perjudique el ámbito educativo, familiar y laboral del adolescente, salvo en los casos de privación de libertad provisional y de que el delito imputado tenga relación directa con alguno de esos ámbitos”.

Los jueces tienen la obligación de prestar su cooperación para conminar a que las instituciones públicas o privadas para que hagan cumplir las medidas de coerción impuestas a los adolescentes.

La privación de libertad provisional cuenta con carácter provisional, especialmente para los mayores de trece años y menores de quince y solamente se puede aplicar cuando no exista la posibilidad de aplicar otra medida que sea menos grave.

Dicha medida coercitiva solamente es procedente cuando sea necesaria, de conformidad con los objetivos señalados y cuando exista peligro de fuga y de obstaculización de la averiguación de la verdad y cuando el hecho que se atribuya al adolescente sea constitutivo de un delito que implique grave violencia y sea contra la vida, la integridad física o libertad individual de las personas.

En cualquiera de los casos anotados la medida tiene que ser acordada mediante el juez, en auto debidamente razonado y solamente a solicitud del fiscal, quien es el encargado de hacer valer los extremos señalados.

Los adolescentes a quienes se les aplique dicha medida tienen que ser remitidos a un centro especial de custodia de adolescentes en conflicto con la ley penal. En ningún caso podrá ser el mismo lugar del centro especial de cumplimiento. Tienen que existir centros adecuados para cada sexo. En los centros anotados no se tiene que admitir el ingreso del adolescente sin la existencia de una orden anterior y escrita de autoridad judicial competente.

El centro tiene que contar con un reglamento en el cual se tiene que garantizar la comunicación privada del adolescente con su defensor, así como también visitas constantes de sus familiares, la continuación de su actividad educativa y todos los derechos y garantías establecidas internacionalmente para los adolescentes privados de libertad.

Con la finalidad de que el internamiento provisional sea lo más breve posible, los juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal y los órganos de investigación tienen que considerar de máxima prioridad la tramitación efectiva de los casos en los cuales se recurra a la internación provisional de un adolescente.

### **3.7. Conciliación**

La conciliación tiene lugar para dar solución a todas aquellas transgresiones en las cuales no exista violencia grave en contra de las personas. Consiste en un acto de carácter voluntario entre la parte ofendida y el adolescente o sus padres, tutores o responsables. Para el cumplimiento de las obligaciones de contenido patrimonial puede obligarse a cualquier persona. No se puede autorizar la conciliación cuando se vulnere el interés superior del adolescente.

Para llevar a cabo la audiencia de conciliación se tiene primero que citar al adolescente, a su representante legal o a la persona responsable, a la parte ofendida o víctima, se le tiene que señalar el plazo correspondiente para su cumplimiento y además se tienen que constituir las garantías, si fuere necesario. La certificación del acta de conciliación tiene calidad de título ejecutivo.

Los representantes legales de los adolescentes en conflicto con la ley penal tienen responsabilidad y se encuentran comprometidos de manera solidaria al cumplimiento de las obligaciones que están determinadas en el acta de conciliación, cuando se trate de obligaciones de contenido patrimonial.

Cuando exista incumplimiento del adolescente sin una causa justificada de las obligaciones de contenido no patrimonial determinadas en el acta de conciliación, el procedimiento tiene que continuar como si no se hubiere conciliado.

Si se trata de obligaciones de contenido patrimonial, la parte ofendida antes de la promoción de la acción civil puede pedirle al juez que solicite el pago obligado para el cumplimiento de las obligaciones.

### **3.8. Remisión**

El juez puede examinar la posibilidad de no continuar con la tramitación del proceso, cuando la acción contenida se encuentre sancionada en el Código Penal, con una pena de prisión cuyo mínimo sea inferior a los tres años, con base en el grado de participación en el daño causado y en la reparación del mismo.

Cuando el juez considera que no es procedente la continuación del proceso, se tiene que encargar de citar a las personas a una audiencia común y previo acuerdo con ellos tiene que resolver la remisión del adolescente a programas de tipo comunitario, con el apoyo de sus familiares y bajo el debido control de la institución que los realice, si no existiere acuerdo entre las partes se continuará con el proceso.

### **3.9. Criterio de oportunidad**

El Ministerio Público tiene la obligación del ejercicio de la acción pública ante los tribunales respectivo, de conformidad con las disposiciones legales de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.

También, los adolescentes en conflicto con la ley penal le pueden solicitar al juez que se prescinda de forma total, o bien parcial la persecución de las infracciones o de algunas de las personas que hayan tenido participación en el hecho, cuando se trate de un hecho que debido a no contar con significancia alguna, no lesionen los intereses de la sociedad.

### **3.10. Flagrancia**

Cuando los adolescentes sean aprehendidos en flagrante violación a la ley penal, tienen que ser presentados al Ministerio Público de manera inmediata, a efecto de que a los mismos se les ponga a disposición del juez que tenga competencia, dentro de las seis horas siguientes a la detención, siempre que tengan los medios de convicción relacionados con la existencia de una violación a la ley penal y que el adolescente lo cometió o tuvo participación.

En caso de que no existan los medios de convicción relacionados con la existencia de una violación a la ley penal y de la participación del adolescente en la misma, la autoridad ante quien fue presentado tiene que poner al adolescente en libertad y comenzar con las diligencias de investigación para el esclarecimiento del hecho o bien dispondrá del archivo del caso.

En los lugares en los cuales no exista representación del Ministerio Público el adolescente tiene que ser puesto a disposición del juez de manera inmediata para su detención, bajo la completa responsabilidad del agente aprehensor.

Si el adolescente es puesto a disposición del juez, el mismo tiene que proceder a recibir la primera declaración de manera inmediata. La primera declaración del adolescente tiene que llevarse a cabo en una audiencia oral en donde luego de la declaración de los agentes captadores, testigos, parte ofendida si existiere, y la presentación de otros medios de convicción en que en ese momento tenga el Ministerio Público, se procederá a escuchar al adolescente.

En el mismo acto, se tiene que decidir en relación a la conveniencia de aplicar el criterio de oportunidad, remisión o conciliación, o en su caso, de la disposición de la libertad del adolescente.

En los lugares en los cuales no exista Ministerio Público el juez de paz es el encargado de resolver la situación del adolescente y lo tiene que comunicar al mismo de forma razonada para que en el caso correspondiente continúe la investigación.

Cuando el caso fuere de su competencia, de manera inmediata tiene que poner al adolescente a disposición del juez competente y tiene que remitir lo actuado en la primera hora hábil al juez de adolescentes en conflicto con la ley penal correspondiente.

En ninguno de los casos el adolescente detenido puede ser llevado a cuerpo, cuartel o estación de policía para adultos. La persona que traslade o detenga a un adolescente a un lugar distinto al señalado incurre en el delito de abuso de autoridad. El juez bajo su estricta responsabilidad se tiene que encargar de certificar lo conducente para los efectos de la persecución penal del responsable. Los jueces al resolver los casos de

los adolescentes en conflicto con la ley penal se tienen que pronunciar sobre la legalidad de la detención.

Después de que el adolescente es escuchado, el juez puede dictar auto de procesamiento en contra del mismo. Ello es procedente solamente cuando exista la información necesaria para la existencia de un hecho delictivo y motivos que sean racionales y suficientes para creer que el adolescente lo ha cometido o participado en él.

El auto de procesamiento tiene como objetivo sujetar al adolescente al proceso. Dicho auto tiene que contener los datos de identificación personal del mismo, una enunciación de los hechos que se atribuyen al mismo, la calificación legal del delito o falta y su fundamento legal, los motivos y fundamentos de la decisión, y la parte resolutive. En el mismo auto, el juez tiene que pronunciarse en relación a la medida de coerción a adoptar y su justificación.

### **3.11. Libertad provisional**

Si el adolescente es puesto en libertad después de su declaración, tiene que ser presentado ante el juez que conozca el caso o del Ministerio Público cuantas veces sea solicitado por ellos.

Los padres, tutores y los responsables asumirán dicha obligación cuando estuviere bajo su tutela, en caso de incumplimiento, el juez puede ordenar la conducción del

adolescente si su presencia fuere estrictamente necesaria. En los casos en los que el adolescente se oculte o se le halle en situación de rebeldía, el juez, aún sin declaración previa, puede ordenar su conducción.

El Artículo 197 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 regula: “En caso de faltas o delitos sancionados con pena de prisión que no supere los tres años o multa según el Código Penal o leyes penales especiales, si en su declaración el adolescente no aceptara los hechos o no fuera aplicable el criterio de oportunidad o remisión, el juez de paz convocará en un plazo no mayor de diez días a un debate reservado al adolescente ofendido y a los agentes captores en el que se recibirá la prueba pertinente. Oirá brevemente a los comparecientes y dictará la resolución definitiva absolviendo o imponiendo una sanción si fuera procedente”.

La investigación tiene que comenzar de oficio o bien mediante denuncia. El Ministerio Público es el encargado de la promoción de la averiguación de conformidad con la ley, tomando en consideración las restricciones que el procedimiento especial le impone.

Después de establecida la denuncia, por cualquiera de los medios correspondientes, se tiene que dar inicio a una investigación que tiene por objetivo la determinación de la existencia del hecho, así como también el establecimiento de los autores, cómplices o instigadores. También, se tiene que verificar el daño ocasionado por el delito.

El plazo para la realización de las diligencias de averiguación no puede exceder de dos meses. El Ministerio Público puede solicitar la ampliación correspondiente al juez por

una sola vez hasta por el mismo plazo, solamente en el caso de que el adolescente se encuentre sujeto a una medida de coerción no privativa de su libertad.

Sin perjuicio de la investigación desarrollada, el juez puede ordenar que de oficio o a petición de parte, el Ministerio Público practique otras diligencias y la recepción de pruebas anticipadas.

Cuando el juez tenga conocimiento que algún adolescente ha llevado a cabo un acto violatorio a la ley penal, solicitará al Ministerio Público el inicio de la averiguación.

Después de comenzar con la averiguación, el Ministerio Público procede a la comprobación de la edad y a informar de ello de forma inmediata al juez, a informar al adolescente, a sus padres, representantes legales o responsables y al juez en lo relacionado a la infracción que se le atribuye, y en su caso, la persona que lo acusa y a practicar los estudios que el caso amerite cuando sea necesario.

Durante el tiempo de la averiguación, el Ministerio Público, puede encargarse de solicitar la conciliación, el criterio de oportunidad y la remisión.

Después de agotada la averiguación o terminado el plazo respectivo para la misma, el Ministerio Público tiene que solicitarle al juez, de manera rápida y debidamente razonada de conformidad con el caso.

El Artículo 204 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Comunicación. Cuando se formule acusación y se requiera la apertura del juicio o el sobreseimiento el juez ordenará a más tardar un día después de su presentación, la notificación a todas las partes, incluso al agraviado, si hubiere.

En la resolución donde ordena la notificación a que se refiere el párrafo anterior el juez señalará 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 la fecha en que se presentó el requerimiento del Ministerio Público.

Entre la audiencia del procedimiento intermedio y la notificación de la solicitud del Ministerio Público, deberán mediar por lo menos cinco días, a efecto de que las partes puedan ejercer su derecho de defensa.

El pedido del Ministerio Público y los medios de investigación practicados por el fiscal quedarán en el juzgado para su consulta a partir de la presentación de la solicitud”.

La audiencia del procedimiento intermedio se encuentra regulada en el Artículo 205 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia: “Audiencia del procedimiento intermedio. El día y hora fijados para la audiencia del procedimiento intermedio, el juez se constituirá en el lugar señalado para la audiencia, verificará la presencia del fiscal, del adolescente y su defensor, así como las demás partes que hubieren sido admitidas o que requieran su admisión. El juez declarará abierta la

audiencia. Inmediatamente después, advertirá a las partes sobre la importancia y el significado de lo que sucederá, les indicará que presten atención y le concederá la palabra al fiscal para que fundamente su solicitud.

Luego dará la palabra al agraviado o al querellante para que se manifieste sobre sus pretensiones y reproduzca los medios de convicción en que las funda.

Cuando la intervención del agraviado o querellante, le dará la intervención al adolescente y al 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.

Todas las cuestiones incidentales que se pudieran suscitar serán tratadas en un solo acto, en la audiencia, a menos que el juez resuelva hacerlo sucesivamente o diferir alguna, según convenga al orden de la audiencia.

En la discusión de las cuestiones incidentales se les concederá la palabra solamente una vez, por el tiempo que establezca el juez, el fiscal, el defensor y las demás partes”.

Si el Ministerio Público requiere la clausura provisional, el archivo o bien prorrogar la investigación, el juez tienen que resolver dentro de un plazo que no sea mayor a las cuarenta y ocho horas.

El Artículo 207 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República regula: “Admisión de la acusación. La resolución por la cual el juez decide admitir la acusación del fiscal, deberá contener:

- a) La descripción precisa del hecho objeto del juicio y la identidad del o los adolescentes.
- b) La calificación jurídica del hecho.
- c) La subsistencia o sustitución de las medidas preventivas.
- d) La descripción de la prueba que fundamenta la acusación”.

### **3.12. Fase de juicio de los adolescentes en conflicto con la ley penal**

Después de resuelta de forma favorable la concreción de los hechos y la apertura del proceso, el juez tiene que citar al fiscal, a las partes y a los defensores, con la finalidad de que en el plazo de cinco días hábiles, comparezcan a juicio, examinen las actuaciones, los documentos y las cosas secuestradas, ofrezcan los medios probatorios e interpongan las recusaciones que estimen necesarias.

Dentro del escrito de ofrecimiento de pruebas, el Ministerio Público y el adolescente, su defensor y sus padres o representantes, pueden presentar todas las pruebas que consideren convenientes para ser evacuadas.

Después de vencido el plazo para el ofrecimiento de las pruebas, el juez tiene que pronunciarse a través de la resolución razonada, en relación a la admisión o al rechazo

de las mismas. El juez puede rechazar la prueba de forma manifiesta y ordenar de oficio, la que considere sea necesaria.

Dentro de la misma resolución en la cual se admita la prueba, el juez tiene que señalar el día y la hora para la celebración del debate, el cual se tiene que efectuar dentro de un plazo que no sea superior a los diez días.

La audiencia tiene que celebrarse oral y privadamente. Además, tiene que llevarse en presencia del adolescente, su defensor, el ofendido y el fiscal. También puede llevarse a cabo con la presencia de los padres y de los representantes del adolescente si existiera la posibilidad, así como de los testigos, peritos, intérpretes y otras personas que el juez considere que sea conveniente y necesario.

El debate tiene que ser reservado y se rige en cuanto sea aplicable por el Código Procesal Penal. Al comienzo, el juez debe encargarse de la instrucción al adolescente en lo relativo a la importancia y al significado del debate. Cuando sea necesario tratar asuntos que le puedan ocasionar perjuicios psicológicos al adolescente, entonces el juez, previa consulta a éste, a su defensor y a las partes, puede disponer su retiro transitorio de la audiencia.

El adolescente puede comunicarse en todo momento con la defensa, de manera que la misma tiene que ubicarse a su lado. En lo posible la sala de la audiencia tiene que encontrarse condicionada de manera educativa.

El Artículo 214 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala regula: “División de debate. El juez dividirá el debate en dos etapas:

- a) Sobre el grado de responsabilidad del adolescente en el acto que viole la ley penal.
- b) Sobre la idoneidad y justificación de la sanción.

Para la determinación de la sanción, el juez se asistirá de un psicólogo y un pedagogo”.

Después de que el juez haya efectivamente contactado que el adolescente comprende claramente el contenido de la acusación y después de verificada la identidad del mismo, le señalará que puede declarar o abstenerse de ello, sin que su silencio signifique la presunción de culpabilidad.

Cuando el adolescente acepte declarar, después de hacerlo puede ser interrogado por el fiscal y por su defensor. De manera igual puede ser interrogado por el ofendido o por su representante legal. Las preguntas tienen que ser claras y directas y además se debe constatar que el adolescente las entienda.

Durante el transcurso de la audiencia, el adolescente puede rendir las declaraciones que estime oportunas, y las partes pueden formularse preguntas, con la finalidad de aclarar sus manifestaciones.

Posteriormente a la declaración del adolescente, el juez se encarga de la recepción de los medios de prueba en el orden que se encuentra establecido en el Código Procesal Penal para la fase de debate.

El tribunal puede ordenar a petición de parte, la recepción de los nuevos medios probatorios, cuando en el curso del debate resulten indispensables o manifiestamente útiles para el esclarecimiento de la verdad. En ese caso, la audiencia será suspendida a petición de alguna de las partes por un plazo no mayor de cinco días.

También se puede citar a los peritos cuando sus dictámenes resulten ser insuficientes. Las operaciones periciales necesarias tienen que ser practicadas en la misma audiencia, cuando fuere posible.

Después de probada la existencia de un hecho violatorio a la ley penal y al grado de participación en el mismo del adolescente, el juez lo tiene que declarar.

El Artículo 219 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala regula: “Conclusiones. Terminada la recepción de pruebas, el juez concederá la palabra al Ministerio Público y al defensor, para que en ese orden emitan oportuno. Además, invitará al transgresor y al ofendido a pronunciarse sobre lo que aconteció durante la audiencia.

La partes tendrán derecho a réplica, la cual deberá limitarse a la refutación de los argumentos adversos presentados en las conclusiones”.

Después de terminada la primera etapa del debate y declarada la existencia del hecho que viola la ley penal y el grado de participación en el mismo adolescente, se tiene que proceder a la discusión de la idoneidad de la sanción. El juez tiene que determinar el grado de exigibilidad y la justificación de la sanción impuesta. En el mismo acto, el juez tiene que establecer la finalidad de la sanción, el tiempo de duración y las condiciones en las cuales tiene que ser cumplida y para el efecto se asistirá de un psicólogo y de un pedagogo.

El juez es el encargado de dictar la resolución final de manera inmediata posteriormente a la conclusión de la audiencia, con base en los hechos probados, en la existencia del hecho o de su atipicidad, en la autoría y en la participación del adolescente, en la existencia o la inexistencia de las causales excluyentes de responsabilidad, en las circunstancias y en la gravedad del hecho y grado de exigibilidad. El juez puede dictar la resolución final, hasta tres días después de finalizar la audiencia.

El Artículo 222 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala regula: "Principios rectores. La resolución definitiva se ajustará a los principios generales que orientan esta Ley; y en particular a los siguientes:

- a) La respuesta a los adolescentes en conflicto con la ley penal, será siempre proporcional a las circunstancias y a la gravedad del hecho, el grado de exigibilidad y a sus circunstancias y necesidades.

Las sanciones de privación de libertad deberán ser siempre fundamentadas y se reducirán al mínimo posible.

- b) El respeto de sus derechos humanos, su formación integral, su inserción familiar y social y su identidad personal y cultural.
- c) La privación de libertad sólo se impondrá como sanción de último recurso, previa justificación de la inexistencia de otra respuesta adecuada y siempre que concurren las causales señaladas en el Artículo 252 de esta Ley”.

Los requisitos de la sentencia se encuentran regulados en el Artículo 223 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala: “Son requisitos de la sentencia los siguientes:

- a) El nombre, fecha y la ubicación del juzgado que dicta la resolución final.
- b) Los datos personales del adolescente y cualquier otro dato de identificación relevante.
- c) el razonamiento y la decisión del juez sobre cada una de las cuestiones planteadas durante la audiencia final, con exposición expresa de los motivos de hecho y de derecho en que se basa.
- d) La determinación precisa del hecho que el juez tenga por probado o no probado.

- e) Las sanciones legales aplicables.
  
- f) La determinación clara, precisa y fundamentada de la sanción impuesta.  
Deberán determinarse el tipo de sanción, su duración y el lugar donde debe ejecutarse.
  
- g) La firma del juez”.

El contenido final de la resolución se tiene que notificar de manera personal a las partes, dejando para el efecto constancia escrita del acto y de la hora de su realización.

### **3.13. Prescripción**

La acción contra las infracciones a la ley penal que se cometen por parte de los adolescentes prescriben a los cinco años en el caso de los delitos que atentan contra la vida y en los delitos que atentan contra la integridad física en tres años cuando se trata de cualquier otro tipo de delito de acción pública. En los delitos de acción privada y contravenciones, prescriben en seis meses.

Los plazos señalados para la prescripción de la acción, se tienen que contar a partir del día en el cual se cometió el delito o la contravención o desde el día en el cual se decretó la suspensión del proceso.

La prescripción de las sanciones se encuentra regulada en el Artículo 226 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y de la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala: “Las sanciones ordenadas en forma definitiva prescribirán en un plazo igual al ordenado para cumplirlas. Este plazo empezará a contarse desde la fecha en que se encuentre firme la resolución respectiva, o desde aquella en que compruebe que comenzó el incumplimiento”.

### **3.14. Recursos**

Las partes pueden recurrir las resoluciones del Juzgado de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, solamente mediante los recursos de revocatoria, apelación, casación y revisión.

Todas las resoluciones son revocables de oficio mediante el juez que las dictó o a instancia de parte, a excepción de las que pongan finalidad al procedimiento. La interposición del recurso puede llevarse a cabo de manera verbal o por escrito, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su notificación.

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

El recurso de reposición se tiene que tramitar en las formas que establece el Código Procesal Penal.

El Artículo 230 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala: “Recurso de apelación. Serán apelables las siguientes resoluciones:

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

El recurso de apelación es procedente solamente por los medios y en los casos establecidos de manera expresa. Las partes solamente pueden recurrir cuando la resolución les produzca agravio. Si la resolución solamente ha sido recurrida en beneficio del adolescente, no puede ser modificada en su perjuicio.

El recurso anotado tiene que ser interpuesto por escrito, dentro del plazo de tres días, ante el juez de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal que conoce del asunto.

Dentro del escrito, tienen que expresarse los motivos en los cuales se fundamentan las disposiciones legales aplicables, y además, tiene que ofrecerse la prueba pertinente cuando sea procedente. Después de recibido el memorial, tiene que remitirse de manera inmediata a la Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia.

Después de admitido el recurso, el tribunal se encargará de emplazar a las partes para que comparezcan a una audiencia oral y fundamenten el recurso dentro de un plazo de cinco días a partir de la notificación. El plazo tiene que ser de diez días cuando existan motivos por el término de la distancia.

Igual procedimiento y a plazo será utilizado para el caso de las apelaciones que se interpongan en contra de las resoluciones que terminen el proceso y contra las fijaciones ulteriores de la sanción, siempre que el hecho no sea constitutivo de falta.

El recurso de casación se tiene que tramitar de conformidad con las formalidades y los plazos fijados para los adultos en el Código Procesal Penal. La Corte Suprema de Justicia constituida en Tribunal de Casación será competente para el conocimiento de este recurso.

El recurso de revisión es procedente por los motivos señalados en la legislación procesal penal guatemalteca. El Tribunal de Casación será competente para el conocimiento de este recurso.

El Artículo 237 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala: “Facultad de recurrir en revisión:

- a) El defensor del adolescente sancionado.
- b) Los ascendientes, el cónyuge, o los hermanos del adolescente que fueren mayores de edad.
- c) El Ministerio Público”.

### **3.15. Juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal**

La ratificación de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño y posteriormente la aprobación de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, señaló un cambio de paradigma, abandonando la doctrina de la situación irregular y asumiendo una doctrina en beneficio de la protección integral.

La conceptualización del interés superior del niño alude, justamente a la protección integral y simultánea del desarrollo integral y a la calidad o nivel de vida adecuado.

“Debe reconocerse, sin embargo, que mientras la expresión situación irregular servía bien para describir al derecho tutelar juvenil, el concepto protección integral, a pesar de su aceptación generalizada, no es el más adecuado para describir la concepción del derecho penal juvenil resultante de la Convención sobre los Derechos del Niño y de diferentes reglas mínimas del derecho internacional de los derechos humanos referentes a la justicia penal juvenil y a la prevención de la delincuencia juvenil”.<sup>19</sup>

Es de importancia anotar que la doctrina anotada buscaba actuar en defensa del interés superior del adolescente para asegurarle el disfrute de sus necesidades subjetivas de protección integral.

---

<sup>19</sup> Hidalgo Murillo, José Dante. **La aplicación de la ley de justicia penal juvenil**, pág. 16.

En la doctrina de la situación irregular, el interés superior del niño hacía que para el derecho tutelar juvenil perdieran importancia las garantías procesales y penales. Ello debido a que se señalaba que todo era para resguardar los intereses del niño, en defensa de su interés superior.

Se tiene que tomar en consideración que la doctrina de la situación irregular en relación con el derecho juvenil, encuentra sus orígenes en la creación de los primeros tribunales juveniles, los cuales se destinaban a la sustracción de adolescentes de la justicia penal de adultos y a la creación de programas especiales para niños delincuentes y abandonados.

Ese movimiento destinado a la salvación de la adolescencia, era tomado en consideración como un avance y como parte integrante de la ayuda asistencial. En el mismo se partía de la idea humanitaria y que encontraba sus causas en la conciencia y en la moral.

“Una de las importantes consecuencias del movimiento redentor de la adolescencia fue la lograda codificación de la juventud. Muchas de las reformas de los salvadores del niño apuntaban a imponer sanciones a la juventud de conductas impropias y no a conceder a los jóvenes los beneficios de que gozaban los adultos”.<sup>20</sup>

Es de importancia señalar que la forma en la cual se concibe la protección integral de la adolescencia por parte de los juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal y

---

<sup>20</sup> Martínez López, Antonio José. **Derechos del menor**, pág. 34.

el principio educativo que se encarga de marcar una diferencia sustancial entre las doctrinas de la situación irregular y de la protección integral, debido a que esta última parte, en definitiva, el carácter de sujeto de derechos de la adolescencia a diferencia de la concepción del mero objeto de la actuación estatal tutelar que le atribuía la doctrina de la situación irregular.

La idea fundamental de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia consiste en dotar a la adolescencia en conflicto con la ley penal, las garantías procesales que disfruta el imputado en un proceso penal de adultos, agregándoles las que sean propias de su condición de menores de edad.

## CONCLUSIONES

1. El incumplimiento del proceso de los adolescentes en conflicto con la ley penal, ha permitido la existencia de transgresiones a la misma y la incorrecta determinación de los autores o partícipes de la aplicación de las sanciones respectivas, para la reinserción de la adolescencia en su familia y sociedad; de conformidad a los principios rectores.
2. Las actuaciones en el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal no son gratuitas y no se efectúan de forma personal y de manera sucinta y en las mismas se lleva a cabo un relato escrito de la audiencia, tomando esa relación de forma taquigráfica o a través de otros medios técnicos; de conformidad con las posibilidades y disposiciones del juzgado.
3. Cuando se aplica una sanción de internamiento a los adolescentes en conflicto con la ley penal, la misma no se encuentra influenciada por el principio educativo, para compensar las carencias psicológicas que afectan a los y las adolescentes y con ello contrarrestar el carácter criminógeno de la privación de libertad.
4. El papel de los juzgados es determinante para la aplicación de los fundamentos que informan la protección integral de la adolescencia, debido a que los jueces tienen como elemento fundamental la concepción del interés superior de la adolescencia y de la doctrina de la protección integral en el juzgamiento de las faltas y de los delitos que hayan cometido; sin embargo esto no se da ya que no

existe una adecuada visión jurídica que se encargue de sancionar a la adolescencia en el medio jurídico del proceso penal de Guatemala.

## RECOMENDACIONES

1. Que el Ministerio Público a través de los juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal, señale que el proceso de los mismos debe buscar el establecimiento de las transgresiones en contra de la ley penal; para así llegar a la determinación de los autores y partícipes y de esa forma aplicar las respectivas sanciones a los responsables.
2. Que el Congreso de la República de Guatemala mediante el Juez de control de ejecución de sanciones, indique que las actuaciones que llevan a cabo los adolescentes en conflicto con la ley penal son gratuitas y deben efectuarse de forma personal; llevando a cabo una relación taquigráfica o a través de otros medios técnicos para que se cumpla con la normativa vigente.
3. El Organismo Judicial mediante el Ministerio Público y los jueces de adolescentes en conflicto con la ley penal, debe dar a conocer que la adolescencia en conflicto con la ley penal tiene que contar con sanciones como la de internamiento y que las mismas se encuentren influenciadas por parte del principio educativo para compensar las carencias psicológicas que lesionan a la adolescencia y de esa forma eliminar el carácter criminógeno de la privación de libertad.
4. Que el Congreso de la República de Guatemala mediante la Unidad de Niñez y Adolescencia de la Policía Nacional Civil, indique que los juzgados se tienen que

encargar de la aplicación de los fundamentos jurídicos para brindar protección integral a la adolescencia, debido a que los jueces tienen que encargarse del cumplimiento del interés superior; relacionado con el juzgamiento de faltas en el medio jurídico del proceso penal guatemalteco.

## BIBLIOGRAFÍA

ALIMENA, Bernardino. **Delitos contra la persona.** Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 1985.

AROCHA MORTON, Carlos. **Crítica a la dogmática jurídica.** México, D.F.: Ed. Porrúa, 1989.

BUSTOS RAMÍREZ, Juan. **Manual de derecho penal.** Barcelona, España: Ed. Ariel, 1989.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1976.

CAMPOS ZUÑIGA, Mayra Alejandra. **La intervención del Ministerio Público.** Guatemala: Ed. Nacional, 1996.

CARRARA, Francesco. **Programa del curso de derecho criminal.** Buenos Aires, Argentina: Ed. De Palma, 1986.

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

DORADO MONTERO, Pedro. **Derecho protector de los criminales.** Madrid, España: Ed. Reus, 1989.

FAIRÉN GUILLÉN, Victor. **Temas del ordenamiento procesal.** Madrid, España: Ed. Tecnos, 1989.

GARCÍA MÉNDEZ, Emilio. **Adolescentes infractores como categoría jurídica.** San José, Costa Rica: Ed. Ilanud, 1999.

GOLDSTEIN, Raúl. **Diccionario de derecho penal y criminología.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Castrea, 1989.

HIDALGO MURILLI, José Dante. **La aplicación de la ley de justicia penal juvenil.** San José, Costa Rica: Ed. Investigaciones jurídicas, 1996.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **La ley y el delito.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Hermes, 1980.

MARTÍNEZ LÓPEZ, Antonio José. **Derechos del menor.** Bogotá, Colombia: Ed. Ediciones, 1993.

TIFFLER SOTOMAYOR, Carlos. **Un modelo armado para aplicar la justicia penal.** San José, Costa Rica: Ed. Naciones, S.A., 1999.

VELA TREVIÑO, Sergio. **Culpabilidad e inculpabilidad.** México, D.F.: Ed. Trillas, 1981.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Sistemas penales y derechos humanos en América Latina.** Buenos Aires, Argentina: Ed. De Palma, 1984.

#### **Legislación:**

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

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

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

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