

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

**AUSENCIA DE NORMA JURÍDICA QUE REGULE EL PERÍODO DE
COMUNICACIÓN ENTRE EL ABOGADO DEFENSOR Y EL ADOLESCENTE
EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL GUATEMALTECA**

TERESA DE LOS ANGELES CHUTÁ CAR

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2011

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

**AUSENCIA DE NORMA JURÍDICA QUE REGULE EL PERÍODO DE
COMUNICACIÓN ENTRE EL ABOGADO DEFENSOR Y EL ADOLESCENTE
EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL GUATEMALTECA**

TESIS:

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

TERESA DE LOS ANGELES CHUTÁ CAR

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre 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.	Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic.	Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic.	Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br.	Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V:	Br.	Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO:	Lic.	Marco Vinicio Villatoro López

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

PRIMERA FASE:

Presidente:	Licda.	María del Carmen Mansilla
Vocal:	Licda.	Rosa Orellana Arévalo
Secretario:	Lic.	Byron René Jiménez Aquino

SEGUNDA FASE:

Presidente:	Licda.	Crista Ruiz de Juárez
Vocal:	Lic.	Héctor René Granados Figueroa
Secretario:	Lic.	Julio César Centeno Varillas

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.

OFICINA PROFESIONAL DE ABOGADOS Y NOTARIOS.
14 Calle "A" 10-58, 2do nivel, Zona 1.
Tel. 50342180-55861790-58145238-22329278.
abogadovictorcruzjutiapa@hotmail.com
Guatemala, Guatemala.



Guatemala, 18 de mayo de 2011.

Licenciado

Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.

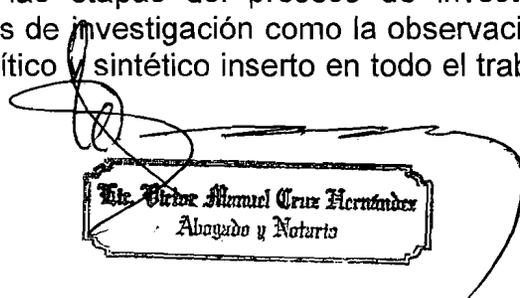


Licenciado Castro Monroy:

Me place saludarle deseándole los correspondientes éxitos en ese despacho y demás labores profesionales.

En cumplimiento al nombramiento recaído en mi calidad de Asesor del Trabajo de tesis de la Bachiller **TERESA DE LOS ANGELES CHUTÁ CAR**, intitulado: **"AUSENCIA DE NORMA JURÍDICA QUE REGULE EL PERÍODO DE COMUNICACIÓN ENTRE EL ABOGADO DEFENSOR Y EL ADOLESCENTE EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL GUATEMALTECA"**, procedente resulta dictaminar respecto a la Asesoría del mismo debido a las siguientes justificaciones.

- i) En relación al contenido científico y técnico de la tesis, abarca las etapas de conocimiento científico, el planteamiento del problema, la formulación de la hipótesis y su comprobación; en cuanto a la recolección de la información recopilada por la bachiller, fue de gran apoyo en su investigación ya que la bibliografía es considerablemente actual.
- ii) El trabajo denota esfuerzo, dedicación y empeño y personalmente me encargué de guiarlo durante las etapas del proceso de investigación científica, aplicando las técnicas de investigación como la observación y la documental y los métodos analítico y sintético inserto en todo el trabajo de investigación.


Victor Manuel Cruz Hernández
Abogado y Notario

OFICINA PROFESIONAL DE ABOGADOS Y NOTARIOS.
14 Calle "A" 10-58, 2do nivel, Zona 1.
Tel. 50342180-55861790-58145238-22329278.
abogadovictorcruzjutiapa@hotmail.com
Guatemala, Guatemala.

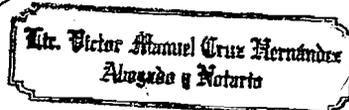


- iii) La contribución científica del trabajo es de importancia, pues el contenido es de interés para la ciudadanía guatemalteca, especialmente en materia de derecho penal; siendo el mismo un aporte significativo y realizado con esmero por parte de la sustentante. La redacción empleada durante el desarrollo de la tesis considero fue la adecuada.
- iv) Las conclusiones y recomendaciones y bibliografía son acordes y se relacionan con el contenido de la tesis.

Por lo expuesto concluyo, en mi calidad de Asesor de tesis me permito **DICTAMINAR FAVORABLEMENTE** en sentido de que el trabajo de tesis de grado de la autora amerita seguir su trámite hasta su total aprobación para ser discutido en su examen público de graduación y poder optar al grado académico de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y sociales y a los títulos profesionales de Abogada y Notaria.

Sin otro particular, me suscribo como su atento y seguro servidor,

Lic. Victor Manuel Cruz Hernández
Abogado y Notario
Colegiado No. 8169





UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 12 de junio de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) WILFRIDO PORRAS ESCOBAR, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante TERESA DE LOS ANGELES CHUTÁ CAR, Intitulado: “AUSENCIA DE NORMA JURÍDICA QUE REGULE EL PERÍODO DE COMUNICACIÓN ENTRE EL ABOGADO DEFENSOR Y EL ADOLESCENTE EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL GUATEMALTECA”.

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. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORIA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
CMCM/Cpt

LIC. WILFRIDO PORRAS ESCOBAR
14 Calle "A" 10-58, 1er. nivel, Zona 1.
Tel. 41200811. 41059903
Guatemala, Guatemala.



Guatemala, 18 de julio de 2011.

Licenciado
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



Distinguido Licenciado Castro Monroy:

Atentamente me dirijo a usted, con el objeto de informarle que de conformidad con el nombramiento emitido por la Unidad de Asesoría de Tesis, procedí a revisar el trabajo de tesis de la bachiller TERESA DE LOS ANGELES CHUTÁ CAR, intitulado: "AUSENCIA DE NORMA JURÍDICA QUE REGULE EL PERÍODO DE COMUNICACIÓN ENTRE EL ABOGADO DEFENSOR Y EL ADOLESCENTE EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL GUATEMALTECA", para lo cual manifiesto lo siguiente:

En base a la revisión que he realizado, concluyo:

- a) En relación al contenido científico y técnico de la tesis, abarca las etapas de conocimiento científico, puesto que el planteamiento del problema es acorde a la hipótesis resultante;
- b) La metodología y técnica de investigación utilizada para el efecto tiene como base el método analítico y el sintético; dentro de las técnicas de investigación fueron utilizadas: la observación, y las técnicas de investigación documentales, puesto que, se recabó información doctrinaria y legal.
- c) La redacción: la estructura formal de la tesis está compuesta por cinco capítulos, en una secuencia ideal para un buen entendimiento de la misma, reuniendo las condiciones exigidas en cuanto a claridad y precisión.

WILFRIDO PORRAS ESCOBAR
ABOGADO Y LICENCIADO

WILFRIDO PORRAS ESCOBAR
ABOGADO Y LICENCIADO

LIC. WILFRIDO PORRAS ESCOBAR
14 Calle "A" 10-58, 1er. nivel, Zona 1.
Tel. 41200811. 41059903
Guatemala, Guatemala.



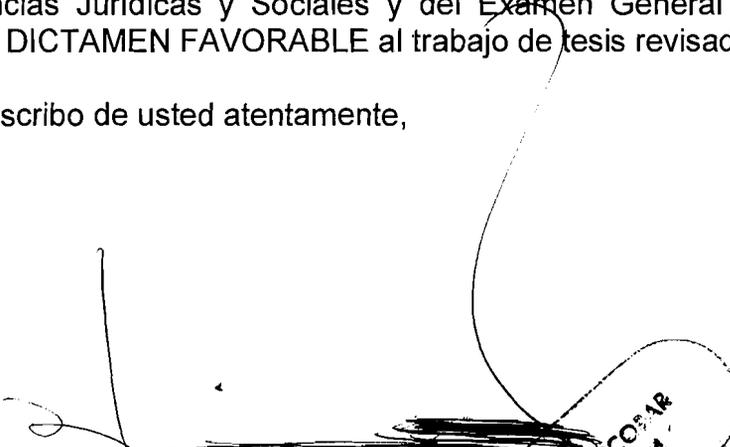
- d) Cuadros estadísticos: el presente trabajo de tesis, carece de cuadros estadístico porque no fue necesario realizarlo.
- e) Contribución científica: la bachiller brinda un valioso aporte académico, enfocándolo desde el punto de vista doctrinario y legal, determinado que debe hacerse una reforma a la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia Decreto Número 27- 2003.
- f) Conclusiones y recomendaciones: opino que se relacionan y son acordes al tema del trabajo.
- g) Bibliografía: se puede constatar que la bachiller utilizó bibliografía actualizada e idónea para este tipo de investigación.

Me es grato indicarle a usted, que el presente trabajo reviste de importancia para el profesional del derecho como para el estudiante guatemalteco, especialmente en el campo penal; puesto que este es un aporte significativo y realizado con dedicación por parte de la estudiante, ya que realizó un trabajo acorde a lo planificado.

Por lo anterior expuesto el trabajo de tesis me parece interesante, y considero que puede ser discutido en el examen público; en consecuencia, al llenar los requisitos mínimos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, resulta procedente emitir DICTAMEN FAVORABLE al trabajo de tesis revisado.

Sin otro particular, me suscribo de usted atentamente,

Lic. Wilfrido Porras Escobar
Abogado y Notario
Colegiado No. 4340



WILFRIDO PORRAS ESCOBAR
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veinte de septiembre del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante TERESA DE LOS ANGELES CHUTÁ CAR, Titulado AUSENCIA DE NORMA JURÍDICA QUE REGULE EL PERÍODO DE COMUNICACIÓN ENTRE EL ABOGADO DEFENSOR Y EL ADOLESCENTE EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL GUATEMALTECA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

28 Sept.

CMCM/sllh.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por el regalo maravilloso de la vida, por la sabiduría, y protección brindada, para culminar esta etapa de mi vida y sueño desde niña.
- A MI MADRE:** Odilia Asunción Car Chitay con gratitud, por su amor, comprensión, tolerancia y ejemplo, para alcanzar esta meta.
- A MI PADRE:** Lorenzo Paulo Chutá Chávez con gratitud, por su apoyo, para llegar a esta meta.
- A MIS HERMANAS:** Aracely y Elida Marisela por el cariño, ejemplo de lucha y porque siempre estemos unidas, las quiero mucho.
- A MI NOVIO:** Oscar Tuyuc Mux por su apoyo, amor y consejos gracias.
- A MIS TÍOS Y TÍAS:** Con cariño y gratitud, en especial a mi tía Leticia, Arturo, Irma y Rigoberto.
- A MIS PRIMOS:** Con cariño y que este logro sirva de motivación en sus estudios y vida personal.
- A MI DEMÁS FAMILIA:** Por su apoyo de una u otra forma.



A MIS AMIGOS:

Por su apoyo, fortaleza y amistad, gracias.

A LOS PROFESIONALES:

Por brindarme su apoyo y compartirme sus conocimientos especialmente a los licenciados: Ancelmo Chávez, Victor Manuel Cruz Hernández, Wilfrido Porras Escobar, Monica Iveth Cruz Avalos, Maira Irene Reyes, Julieta Castañeda, María Hortencia Pérez Arévalo, Fredy Orellana.

A LA GLORIOSA:

Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por abrirme las puertas y brindarme el honor de estar en sus aulas durante el proceso de mi formación como profesional del derecho.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	(i)

CAPÍTULO I

1. Derecho de menores.....	1
1.1 Definiciones.....	1
1.2 Derecho penal de menores o derecho de la niñez y y adolescencia.....	3
1.3 Origen.....	5
1.4 Evolución histórica.....	7
1.5 Análisis de los Artículos 20 y 51 de la Constitución Política de la República De Guatemala.....	11
1.6 Origen de la Convención Sobre los Derechos del Niño.....	13

CAPÍTULO II

2. Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia. Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala.....	15
2.1 Antecedentes.....	16
2.2 Objetivos de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.....	17



Pág.

2.3	Grupos etarios.....	18
2.4	Clasificación de los grupos etarios.....	18
2.5	Principios que inspiran la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.....	21
2.6	Importancia de los padres de familia.....	24
2.7	Violación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes....	26
2.8	Instituciones que protegen los derechos de la niñez y adolescencia.....	28
2.9	Jurisdicción y competencia de la niñez y adolescencia.....	33
2.10	Medidas de protección para la niñez y adolescencia, amenazada o violada en sus derechos humanos.....	35
2.11	Proceso de la niñez y adolescencia violado o amenazado en sus derechos humanos.....	39
2.12	Principios rectores y objetivos del proceso de los adolescentes en conflicto con la ley penal.....	44
2.13	Derechos y garantías fundamentales, en el proceso de los adolescentes en conflicto con la ley penal.....	46
2.14	Medidas de coerción.....	51
2.15	Desarrollo del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal.....	52



2.16	Recursos.....	58
2.17	Tipo de sanciones.....	61
2.18	Ejecución y control de las medida socioeducativas impuestas al adolescente.....	69

CAPÍTULO III

3.	Derecho de defensa , concepto y definición.....	77
3.1	Antecedentes históricos.....	81
3.2	Derecho de defensa a nivel universal.....	80
3.3	Defensa material.....	83
3.4	Defensa técnica.....	85
3.4.1	Auto defensa técnica.....	87
3.5	Intervención de la defensa técnica obligatoria en el proceso penal de los adolescentes en Guatemala.....	88
3.6	Defensa pública.....	89
3.7	Actuación del abogado defensor en el proceso penal de Adolescentes, de conformidad con la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.....	91

CAPÍTULO IV

4	El abogado defensor del adolescente en conflicto con la Ley Penal.....	95
4.1	La defensa.....	95
4.2	Requisitos.....	98
4.3	Deberes.....	101
4.4	Prohibiciones.....	103
4.5	Derechos y facultades.....	104
4.6	Retribución económica.....	105
4.7	Obligaciones.....	106
4.8	Responsabilidad del abogado de acuerdo con el Código de Ética Profesional.....	108

CAPÍTULO V

5.	Proceso legislativo.....	109
5.1	Procedimiento de formación de la ley.....	110
5.2	Estructura del proyecto de ley.....	114
5.3	Estructura normativa.....	116
5.3.1	Leyes nuevas.....	116
5.3.2	Decretos de modificación.....	120
5.4	Iniciativa de ley, que se propone en el presente trabajo de investigación, que dispone aprobar reforma a la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Decreto Número 27-2003.....	122



Pág.

5.4.1	Exposición de Motivos.....	122
5.4.2	Parte considerativa.....	124
5.4.3	Por tanto.....	125
5.4.4	Parte dispositiva.....	125
	CONCLUSIONES.....	127
	RECOMENDACIONES.....	129
	BIBLIOGRAFÍA.....	131



INTRODUCCIÓN

Este trabajo se basa en que, es deber del Estado proteger a las personas por igual, establecido en la Constitución Política de la República; que en su Artículo 2 indica que es su deber garantizar la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona; en su preámbulo reconoce a la familia como génesis y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad. Siendo los adolescentes una parte de la población, quienes en ocasiones tienen actitudes contrarias a la sana convivencia social, por diferentes causas, por ejemplo, la pérdida de los valores morales, etc., llegando al extremo que en ocasiones cometen hechos ilícitos, y se ven en conflicto con la ley penal; por lo que se debe llevar a cabo un proceso especial para ellos.

Siendo garantía dentro del proceso, el derecho a una defensa en forma obligatoria, desde que da inicio la investigación y durante todo el proceso; he aquí el motivo objeto de la investigación, pues la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, no regula el período de comunicación entre el abogado defensor y el adolescente en conflicto con la ley penal, pues éste se ve afectado. De lo expuesto, la hipótesis a comprobar es: para que mejore la defensa del adolescente se debe reformar el artículo 167 literal b) de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en cuanto a que se establezca un período mínimo de comunicación, entre el abogado defensor y el adolescente en conflicto, con la ley penal y una sanción al abogado defensor que no cumpla; lo que beneficiaría al adolescente; por cuanto que, él estaría enterado del estado en que se encuentra el proceso, pues en muchas ocasiones, esta comunicación se da entre familiares o tutores y el abogado defensor, el que es incorrecto.



Esta investigación tiene como objetivo: analizar jurídica y socialmente, la importancia de los elementos que integran el tema y establecer los beneficios que traería a los adolescentes en conflicto con la ley penal y a los abogados defensores, al existir una norma que regulara el período de comunicación entre ambos.

En el desarrollo de este estudio, se hizo uso de los métodos siguientes: analítico, sintético, porque se llevó a cabo un estudio de información (doctrinaria y legal) de las instituciones, objeto de esta tesis, pues se hizo necesario comprender en qué consiste el principio de defensa, su función dentro del proceso de menores en conflicto con la ley penal, la importancia del abogado defensor dentro de estos procesos y el ordenamiento jurídico para luego sintetizar las partes que fueron analizadas. También se empleó los métodos inductivo y deductivo. Así también se hizo uso de técnicas de investigación documental.

Este trabajo consta en cinco capítulos: el primero se refiere al derecho de menores, definiciones, origen y evolución histórica; en el segundo se estudia la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, todo lo inmerso en ésta, como principios, instituciones, procesos que regula; en el tercero se desarrolla lo concerniente al derecho de defensa, su definición, defensa material, defensa técnica; el cuarto capítulo contiene: el abogado defensor del adolescente en conflicto con la ley penal, requisitos, deberes, prohibiciones, facultades; en el quinto capítulo, el proceso legislativo y el aporte de esta investigación, que consiste en una iniciativa de ley que propone una reforma a la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, que beneficiaría principalmente al adolescente con la comunicación periódica, por lo que dicha defensa sería eficaz. Y, para finalizar, las respectivas conclusiones, recomendaciones y bibliografía.



CAPÍTULO I

1 Derecho de menores

1.1 Definiciones

- adolescente

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

“El que ha entrado en la adolescencia”¹; refiriéndose a ésta como la edad que sucede a la niñez y que transcurre desde que aparecen los primeros indicios de la pubertad hasta la edad adulta.

- Menor

Se conceptualiza como “aquella persona que no ha cumplido todavía la edad que la ley establece para gozar de la plena capacidad jurídica normal determinada por

¹ Osorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, pág.22



la mayoría de edad”².

- minoría de edad

Minoría de edad proviene del latín menor, menor. Parte menor de los componentes de una colectividad.

Parte de la población de un estado que difiere de la mayoría de ella por su raza, lengua o religión. “Menor de edad, tiempo durante el cual un soberano no puede reinar a causas de su corta edad”³.

Por lo tanto la minoría de edad consiste en “una situación en la que se encuentra quien todavía no ha cumplido la edad que la ley considera necesaria para la obtención de la emancipación por mayoría de edad. El menor de edad tiene una capacidad para obrar limitada, pues aunque hay actos que la ley puede permitir celebrar por sí sólo, la regla general es que el menor de edad se encuentre bajo la patria potestad de sus padres o, en su defecto la guarda de un tutor, unos u otro le representan para todos los actos que la ley no le permite llevar a cabo por sí mismo.

² Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**, pág. 465

³ **Diccionario enciclopédico ilustrado sopena**, pág. 2,718



- niño

“Todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley y que sea aplicable haya alcanzado antes la mayoría de edad”⁴. “El ser humano desde el nacimiento hasta los siete años. Por extensión, adolescente hasta alcanzar los doce o catorce años”⁵.

El Artículo 2 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, define a niño y adolescente. Niño, indica que se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad.

1.2 Derecho penal de menores o derecho de la niñez y adolescencia

“Es la rama que regula la protección integral de aquellos; es el conjunto de reglas e instituciones ideadas con fines de protección al menor, de espíritu esencialmente tutelar. Citando a Mendizábal Osés, dice el autor seguido que se trata de un todo orgánico en el que prevalece el carácter social tuitivo de cada una de sus instituciones, integrado por leyes con caracteres tuitivos y educacionales que orientan típicamente a aquel derecho, señala que la pretensión dominante en este

⁴ **Convención de los derechos de niño**, pág. 7

⁵ Cabanellas, **Ob. Cit**; pág. 564



ámbito es superar el estado conflictivo de riesgo o abandono actuando sobre sus causas o factores.”⁶

“Es una rama del derecho que regula la protección integral del menor, para favorecer en la medida de lo posible, el mejor desarrollo de la personalidad del mismo y para integrarlo, cuando llegue a su plena capacidad, en las mejores y las más favorables condiciones físicas, intelectuales y morales a la vida normal”⁷.

“Es la rama del derecho que tomando en consideración la calidad del sujeto en razón de su especificidad, regula las relaciones jurídicas e institucionales referidas al menor de edad”⁸, afirmando que la calidad de sujeto constituye el fundamento esencial de derecho de menores. Resalta, además, que el derecho de menores tiene en el menor, por tanto su eje y núcleo de atención. En idéntico sentido se expresa Sajón al sostener que “ el derecho de menores, dentro de la pirámide jurídica y del gran cuadro del derecho, es una disciplina jurídica autónoma y es la expresión normativa de una experiencia bio-socio-económica-cultural de una realidad social que es una reflexión filosófica” puntualizando que “ es el derecho que tiene por sujeto al menor, al incapaz, con el propósito y con el interés social de que éste nazca, crezca, se desarrolle normalmente y llegue a la mayoría de edad en la plenitud de sus posibilidades físicas, mentales y espirituales. Entonces se entiende, que la palabra menor pertenece al adjetivo comparativo de pequeño que tiene menos cantidad, tamaño o calidad que otra cosa de la misma especie.

⁶ Ríos, Ramón Teodoro. **Revista jurídica de menores**. Pág. 4

⁷ Sajón, Rafael. **Nuevo derecho de menores**, pág. 13

⁸ Dino, Antonio. **Derecho de menores**, pág. 22



Se refiere también al caso de los menores de edad cuando se refiere a las personas, se consideran personas menores de edad, las que se encuentran dentro de un rango de edad entre los cero a los dieciocho años de edad, de acuerdo con la legislación vigente, en el país de donde habita el menor en referencia. “El derecho de menores enraizado en la propia naturaleza humana y consecuencia inmediata de la madurez que condiciona el proceso evolutivo de la personalidad individual, es un derecho singular, eminentemente tuitivo que tiene por objeto la protección integral del ser humano su concepción hasta que inicie con la mayoría de edad”⁹.

Derecho de menores “Rama del Derecho Privado cuyas normas de marcadas connotaciones tutelares se refieren se refieren a todo lo concerniente a la persona y a los intereses del menor”¹⁰.

1.3 Origen

En la presente investigación es necesario que conozcamos el origen del Derecho Penal de Menores, tomando en cuenta que la niñez y la adolescencia es un área prioritaria en el ámbito internacional, por lo que a cada momento se realiza una revisión de las legislaciones nacionales correspondientes, en función de la

⁹ Mendizábal Osés, Luis. **Derecho de menores**. . Pág. 69

¹⁰ Cavallieri, Alyrio. **Directo do menor**, pág. 10



normativa internacional innovadora. El enfoque en el ámbito del Derecho Penal del adolescente ha llevado a la proposición de proyectos de leyes acordes al trato que debe dárseles a los mismos. De la concepción de antaño del menor, se ha pasado a nuevas denominaciones que lo hacen pertenecer a un nuevo marco para la aplicación de la Ley Penal de menores, por lo que debe estudiarse inicialmente como se ha originado el proceso, el cambio de tratar al menor como tal, en la actualidad como niño, niña y adolescente, de acuerdo a la nueva legislación que al día de hoy se encuentra vigente. En tal virtud los autores Emilio García Méndez y Elías Carranza, hacen un recuento sobre los orígenes del Derecho Penal de Menores en la siguiente forma, mencionando los antecedentes históricos:

➤ Prehistoria del control social penal de la infancia/ adolescencia:

En donde encontramos que el término infancia/ adolescencia está cargado de ambigüedad, que solo su uso ingenuo o interesado permitiría ignorar. Mas que referido realmente a elementos de carácter biológico- cronológico, el uso que la literatura tradicional hace de las expresiones “Niño”, “Adolescente”, “Joven”, resulta por lo general de un carácter ideológico altamente mistificante. Así, la delincuencia es casi siempre “juvenil”, la protección en cambio se ejerce sobre la “infancia”, y esto, a menudo, ha llevado a prescindir del hecho de que la edad de los sancionados penalmente sea inferior a la de los “protegidos “. Es imposible ignorar, en consecuencia, que las expresiones “niño”, “adolescente, “joven”, etc., están altamente teñidas de una fuerte carga



ideológica, que por otra parte las investigaciones de carácter histórico de Philip D. Aries, (1987) han puesto de manifiesto.

Con el uso heterodoxo del concepto prehistoria, se hace referencia a las formas jurídicas e instrumentos utilizados para el control de la infancia-adolescencia, desde las culturas precolombinas hasta el momento inmediatamente anterior a la aparición de los tribunales de menores de 1899. En este proceso se reconoce importantes diferencias en su interior, finaliza dando origen a la historia del control socio penal de la infancia- adolescencia.

1.4 Evolución histórica

Para mejor comprensión de la evolución histórica del Derecho de Menores, podemos estudiarla de la siguiente manera: "La prehistoria del control socio penal de la infancia/ adolescencia se divide en tres períodos (con referencia especial a América Latina).

- I. Culturas precolombinas. En esta etapa es escaso el material existente, las investigaciones son inexistentes.



- II. Período de la Conquista hasta fines del Siglo XVIII. En este período se da una escasa diferencia de los procedimientos aplicados a los adultos, tanto a nivel normativo como a nivel de ejecución penal.
- III. Inicios del siglo XIX hasta fines del siglo XIX. En este período encontramos incipientes códigos penales retribucionistas. Empezando con un tratamiento diferencial para los menores utilizando la figura jurídica del discernimiento. Diferencia por lo menos a nivel normativo de los lugares de ejecución de las penas.
- Historia del control social penal de la infancia/ adolescencia.

✓ Desde mediados del siglo XIX hasta 1899.

Se dan las siguientes características: inicio y crecimiento del movimiento de los reformadores, basado en la crítica radical de la situación anterior respecto de la condición de los menores internados en establecimientos para adultos. Se da en esta etapa la creación del Primer Tribunal de Menores en Chicago, Estados Unidos, esto en 1899.

✓ Desde inicios del 900 hasta fines de la década de los años 40.

En esta etapa se da el desarrollo y consolidación de la ideología práctica de una jurisdicción específica (Tribunal de Menores). Predominio de la



hegemonía cultural positivista en sus versiones antropológicas y psicológicas.

Fuerte tendencia al abandono de parámetros jurídicos (ley, juez, tribunales).

Tendencia a medicalización de los problemas sociales.

✓ Década de los años 50 y 60.

Esta etapa se caracterizó por un proceso de institucionalización y sociologización del problema del menor, sin producirse modificaciones a nivel jurídico, continuación de la ideología y práctica represivo asistencialista. Menor objeto de derecho.

✓ Década de los años 70 y 80.

En esta etapa se da un crecimiento u consolidación de la figura del menor, de objeto a sujeto de derechos. Intentos de superación a nivel de la cultura jurídica de la ideología asistencialista. Se aprueban a nivel internacional las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la administración de Justicia de Menores (Reglas de Beijín, 1985). Proyecto de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la protección de los Menores Privados de libertad. Aprobación de la Convención Internacional de los Derechos del Niño (noviembre de 1989). Primera manifestación a nivel del Derecho Positivo: Estatuto del Niño y Adolescente (Brasil, 1990). Faltan en América Latina



investigaciones que en el caso de la historia social den cuenta de la especificidad del proceso que crea y fija la categoría de la niñez. Los escasos datos disponibles para el periodo anterior y posterior a la conquista, carecen de la sistematización mínima que permita su utilización a los fines concretos de comprender los rasgos característicos del control socio penal de la infancia durante dicho periodo. Resulta claro que el descubrimiento del niño “delincuente abandonado” como problema específico en el campo del control social, remite a los comienzos del siglo XX.

Hasta bien entrado el siglo XIX, el retribucionismo contractualista de los incipientes códigos penales imperantes, acostumbraba a distinguir con una cierta claridad entre menores abandonados o en estado de peligro moral. En términos generales se fijaba la edad de nueve años como límite de la inimputabilidad absoluta, adoptándose para los mayores de dicha edad los confusos criterios del discernimiento, para decidir, por parte de los jueces penales ordinarios, la posibilidad de aplicar las sanciones correspondientes.

El positivismo científico criminológico, importado en su versión antropológica más ortodoxa, aunque podrá apreciarse bajo un manto psicologista, encontró en el problema de los menores, un campo ideal para entender y consolidar su poder frente a los representantes del dogmatismo jurídico. Bajo el letón de fondo de los agudos conflictos sociales, que generaba una reubicación



subordinada en el mercado internacional en las primeras décadas del siglo XX la creación de los tribunales de menores aparecía como la respuesta más adecuada, aunque insuficiente para el control de potenciales infractores del orden. Contemporáneamente e incluso antes que en algunos países europeos, los tribunales de menores, fueron creados en 1921 En Argentina, 1923 en Brasil. 1927 en México y en 1928 en Chile.

1.5 Análisis de los Artículos 20 y 51 de la Constitución Política de la República de Guatemala

El Artículo 20 de nuestra Constitución Política, regula lo referente a los menores de edad, de la siguiente manera: “los menores de edad que transgredan la ley son inimputables. Su tratamiento debe estar orientado hacia una educación integral propia para la niñez y la juventud.

Los menores, cuya conducta viole la ley penal, serán atendidos por instituciones y personal especializado. Por ningún motivo pueden ser recluidos en centros penales o de detención destinados para adultos. Una ley específica regulará esta materia”.



Mientras tanto el artículo 51 del mismo cuerpo legal regula la protección de los menores y ancianos de la siguiente forma: "El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores de edad y de los ancianos. Les garantizará su derecho a la alimentación, salud, educación, seguridad y previsión social.

El primer artículo citado, hace referencia a la inimputabilidad del menor de edad; el Código Penal en su artículo 23, también lo regula como causa de inimputabilidad, siendo una eximente de la responsabilidad penal, lo que provoca que en ocasiones se entre en un conflicto al analizar del por qué entonces, se lleva a cabo procesos en contra menores de edad, es decir procesos en contra de adolescentes en conflicto con la Ley Penal, lo que sucede es que por el hecho de ser inimputable se le debe dar un tratamiento adecuado, a su calidad de adolescente, pues la madurez, la capacidad de entendimiento, es diferente a la de un adulto, por eso mismo hoy en día observamos el aumento de hecho delictivos cometidos por menores de edad, por eso mismo de que hay adultos que se aprovechan pues saben que aún imponiéndoles una sanción, una pena, no podrá ser mayor de seis años, por ejemplo un homicidio, solo se le privará de seis años de libertad, mientras que un adulto, tendría que cumplir un pena de quince a cuarenta años. A raíz de lo anterior, han surgido interrogantes como ¿se debe juzgar al adolescente en conflicto con la Ley Penal como a un adulto?, son varios los puntos de vista, pues algunos concuerdan en que por ejemplo un adolescente a unos días de cumplir dieciocho años de edad comete un hecho delictivo debe ser juzgado como menor, sin embargo la madurez, la capacidad para cometerlo en



muchas ocasiones no es de un menor pues incluso se dan con agravantes, lo que da un parámetro, de que fue cometido por una persona que sabía plenamente lo que hacía; pero bueno eso es otra discusión, hoy por hoy se le da ese privilegio de tener un proceso adecuado a su condición de adolescente, y es por esta misma razón que la misma Constitución especificó que se tendría que crear una ley específica, el cual es La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, que entró en vigencia en el año dos mil tres.

El anterior comentario guarda relación con el Artículo 51 pues establecido que se lleva a cabo un proceso adecuado al adolescente, en el mismo se le debe proteger la salud física, mental y moral.

1.6 Origen de la Convención Sobre los Derechos del Niño

La Convención Sobre los Derechos del Niño fue aprobado por unanimidad en la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su 44 período de sesiones, el 20 de noviembre de 1989. La iniciativa de elaborar una convención sobre los derechos del niño fue presentada ante la asamblea general en 1979 por Polonia que pretendió que la aprobación de la convención coincidiera con la celebración del año internacional del niño en 1979. Por lo que la asamblea decide establecer



un grupo de trabajo, el de la comisión de derechos humanos. De esa forma sería un símbolo perenne. Sin embargo, la comisión consideró que el texto reunía un estudio pormenorizado, y al año siguiente, estableció un grupo de trabajo especial que realizó dicha tarea durante reuniones en los años ochenta. El grupo de trabajo consiguió llegar a un consenso sobre una versión definitiva a tiempo para su adopción el 20 de noviembre de 1989, trigésimo aniversario de la Promulgación de la Declaración, siendo este el antecedente de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, instrumento que desarrollo 30 años después estos principios y se constituye en un ordenamiento jurídico con carácter vinculante.

Como preceptos fundamentales de la Declaración, en relación al tratamiento de los adolescentes en conflicto con la ley penal, se destacan de manera genérica el derecho de la niñez al reconocimiento y disfrute de todos los derechos sin discriminación de ninguna naturaleza y el derecho de la niñez a protección especial y a las oportunidades y servicios que permitan su desarrollo integral. Dentro de los derechos que se regulan y que le asisten a todo menor, tenemos: supervivencia, desarrollo, protección, participación, educación, recreación, deporte, salud, etc.



CAPÍTULO II

2 Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia Decreto

Número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala

Al entrar en vigencia la Ley de Protección Integral de la niñez y la Adolescencia, Decreto 27-3003 del Congreso de la República de Guatemala, se implementaron programas para todos los operadores de justicia involucrados en la administración de justicia de la niñez y la adolescencia guatemalteca, orientado al conocimiento y promoción del nuevo paradigma que esta ley sustenta en relación con los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

La ley viene a desarrollar principios de la Constitución Política de la República de Guatemala, de 1985 y la Convención de 1989. En base a la ley se crearon instituciones, tales como: Unidad de Protección de la Adolescencia Trabajadora, del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, la Defensoría de la Niñez y Adolescencia del Procuraduría de Derechos Humanos, la Unidad Especializada de la Niñez y la Adolescencia de la Policía Nacional Civil, la Unidad Especializada de la Defensa Pública Penal, los Juzgados de la Niñez y Adolescencia y los Juzgados de los Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal y otros.



2.1 Antecedentes

Se tuvo que crear una nueva ley que regulara aspectos no contemplados en el incipiente Código de Menores, es así como se crea la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia. El 7 de noviembre del año 2002, el Congreso de la República de Guatemala conoció en pleno la iniciativa de ley presentada por los representantes Carlos Valladares y Zulema Friné Paz de Rodríguez, iniciativa que aprueba dicha ley.

Dentro de la exposición de motivos de la ley, se señala fundamentalmente los siguientes aspectos:

1. Que atendiendo la obligación legal que tiene el Estado de garantizar y mantener a los habitantes de la Nación en el pleno goce de sus derechos y de sus libertades, siendo su obligación proteger la salud física, mental y moral de la niñez y la adolescencia, así como regular la conducta de los adolescentes que violen la ley penal.
2. Que el decreto 78-79 del Congreso de la República que contiene el Código de Menores, consideran que ha dejado de responder a las necesidades de regulación jurídica en materia de la niñez y la adolescencia.



3. Promover el desarrollo integral tanto del niño, niña, como el joven y la adolescente.
4. El derecho del niño es un derecho tutelar, otorgándoseles protección jurídica preferente.

2.2 Objetivos de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia

- Lograr el desarrollo integral de la niñez y adolescencia.

Se hace necesario promover el desarrollo integral de la niñez y adolescencia guatemalteca, especialmente de aquellos con sus necesidades parciales o totalmente insatisfechas, así como adecuar la realidad jurídica de Guatemala al desarrollo de la doctrina normativa internacional sobre la materia.

- Todo dentro de un marco democrático e irrestricto respecto a los Derechos Humanos.

La Convención internacional sobre los Derechos del Niño, proclama la necesidad de educar a la niñez y adolescencia en un espíritu de paz, dignidad y tolerancia, libertad e igualdad para que, como sujetos de derechos se les permita ser protagonistas de su propio desarrollo para el fortalecimiento del Estado de derecho, la justicia, la democracia y la paz.



2.3 Grupo etarios

La Convención Sobre los Derechos del Niño establece en el Artículo 1º. Define al niño y la niña como toda persona humana, en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se establecen los grupos etarios, es decir, se considera niño o niña a toda persona desde su concepción, hasta que cumple trece años, y desde esta edad hasta que cumple dieciocho adolescente. El reconocimiento del niño y de la niña como seres humanos es una conquista reciente. En Guatemala, el niño y la niña tienen reconocidos sus derechos como personas humanas desde el momento de su concepción, según lo establecido en la Constitución Política de la República en su Artículo 3. En ese sentido la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, establece en su Artículo 9º. Que los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a la protección cuidado y asistencia necesaria para lograr un adecuado desarrollo físico, mental, social y espiritual.

2.4 Clasificación de los grupos etarios

En dos grupos etarios clasifica la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, a la niñez, con el objeto de que el niño y la niña reciban un tratamiento adecuado a su desarrollo evolutivo, a su edad, su capacidad física y mental.



- El primer grupo: lo conforman los niños y las niñas, a toda persona desde su concepción hasta los trece años de edad.
- El segundo grupo considera adolescente a toda persona desde los trece años hasta que cumpla los dieciocho años de edad.

Dentro de los objetivos de esta división por edades es la de establecer la edad penal mínima para el caso de la responsabilidad penal especial de los adolescentes transgresores de la ley penal, que se fijó en los trece años de edad. Para los menores de esa edad, que se encuentran en la misma situación, se prohíbe que sean sujetos de proceso policiales y judiciales y sólo en el caso de ser necesario, porque así lo recomiendan las circunstancias particulares del caso, ese niño o niña podrá ser sometido a la jurisdicción de protección, pero, en ningún caso, podrá ser sometido a la privación de libertad, tal y como lo regula el Artículo 138 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

También, hay que tomar en cuenta que en el caso de los adolescentes en conflicto con la ley penal, dicha ley, establece otra división etaria de dos grupo, que tiene por objeto diferenciar el tratamiento jurídico en cuanto al proceso, las sanciones y su ejecución.



- Primer grupo: se fija de los 13 hasta los 15 años.

La privación de libertad provisional para el primer grupo etario, tiene carácter excepcional y sólo podrá aplicarse cuando se hubieren agorado otras medidas de coerción, es decir, para estos adolescentes sólo procederá la privación de libertad provisional cuando, además de cumplirse los requisitos y presupuestos señalados, se haya aplicado otro tipo de mediada y esta no fuese suficiente.

Para la individualización de la sanción que se debe imponer, el juez debe valorar la edad del adolescente y en el caso de la sanción que obliga a reparar el daño, cuando el adolescente sea menor de quince años de edad, responderán solidariamente por él sus padres o representantes legales, no así cuando fuera mayor de esa edad, de conformidad con lo establecido con los Artículos 244 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y 1660 del Código Civil, Decreto Ley 106.

- Segundo grupo: de los 15 años a los 18 años de edad.

En el caso de la sanción que impone la privación de libertad en centro especial de cumplimiento para los adolescentes entre los quince y dieciocho años de edad, durará un máximo de seis años y de dos años, para los adolescentes entre los trece y quince años de edad.



2.5 Principios que inspiran la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia

- ✓ Principio de Interés Superior.
- ✓ Tutelaridad.
- ✓ Derechos Inherentes.

- ✓ Principio de Interés Superior

Respecto al interés de la niñez, debemos de entender que el interés superior del niño es una garantía que se aplicará en toda decisión relacionada a la niñez y adolescencia, que debe asegurar el disfrute de sus derechos, respetando sus vínculos familiares, étnicos, religiosos, lingüísticos y culturales, teniendo siempre en cuenta su opinión en función de su edad y madurez, en otras palabras entre dos normas a aplicar, se tomará en cuenta la que más beneficie al niño, niña, adolescente. Respecto al interés de la familia, se entiende todas aquellas acciones que favorecen la unidad e integridad de la familia y el respeto entre padres e hijos, cumplidos dentro del ordenamiento jurídico, estas disposiciones las encontramos en el Artículo 5 de la ley, reafirmando el deber del Estado de promover y cumplir efectivamente con este principio y que en ningún caso la aplicación de la ley puede restringir, tergiversar, o bien disminuir los derechos y garantías reconocidos



en nuestra Constitución Política de la República de Guatemala, y en tratados y convenios internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia regula un nuevo modelo de administración de justicia penal de los adolescentes, que puede ser calificado como garantista y mínimo, en virtud de que establece una serie de garantías previas y mínimas para poder llegar a la sanción o bien otra salida alterna al proceso.

Las garantías mencionadas deben ser desarrolladas en el proceso penal del adolescente en el marco de los principios de reserva, confidencialidad, y deben interpretarse, con atención primordial del interés superior de los adolescentes, el cual prevalece sobre cualquier otro interés.

✓ Principio de tuteledad

Este principio protege, defiende y ampara a la niñez y adolescencia, víctima para que sean respetados sus derechos, así como a los adolescentes en conflicto con la ley penal, haciendo que se respeten las garantías establecidas, en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes. La nueva Ley



de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece una serie de mecanismos para velar por la protección de los derechos de la niñez, sean estos individuales o sociales, los individuales a través de una serie de prohibiciones y deberes para con la niñez, los sociales por medio de la formulación, ejecución y control de políticas públicas.

✓ Derechos Inherentes

Este principio lo encontramos en el artículo 8 que literalmente dice: Los derechos y garantías que otorga la presente Ley, no excluye otros, que aunque no figuren expresamente en él, son inherentes a los niños, niñas y adolescentes. En este mismo Artículo contiene una disposición de procedimiento, ya que en su último párrafo, establece que la interpretación y aplicación de las disposiciones de la ley deberá hacerse en base a lo siguiente:

- En armonía con sus principios rectores.
- Con los principios generales del derecho.
- Con la doctrina.



2.6 Importancia de los padres de familia

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece que el Estado debe respetar los derechos y deberes de los padres, y en su caso de los representantes legales, de guiar, educar y corregir al niño, niña adolescente, siempre y cuando los medios empleados sean prudentes, que no vulneren su dignidad e integridad personal individual o como miembros de una familia siendo responsables penal y civilmente por los excesos que como resultado de sus acciones u omisiones, incurrieren en el ejercicio de la patria potestad o tutela.

La Convención Internacional Sobre los Derechos del Niño en el Artículo 5 establece, la obligación del Estado de respetar las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres, o en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño y niña ejerzan los derechos reconocidos en la Convención Sobre los Derechos del Niño, dicho Artículo con el Artículo 18, proporciona al juez el marco de actuación legal del ejercicio de los derechos de los padres respecto a sus hijos. Cuando la ley se refiere a las responsabilidades de los padres según el Código Civil Decreto Ley 106, incluye tanto al padre como a la madre, pues ambos son responsables de ejercicio conjunto, mientras exista el vínculo matrimonial o unión de hecho, la patria potestad y la representación legal



de sus hijos, salvo los casos de separación o divorcio señalados en el Artículo del Decreto Ley 106. “ La patria potestad en general y aún la potestad de corrección de los hijos por los padres es regulada por el Código Civil, en su Artículo 253, como un obligación , y no como un poder, concepción que rompe la antigua idea del poder y autoridad absoluta de los padres respecto a sus hijos” ¹¹.

La amenaza o violación de los derechos de los niños, conlleva consecuencias jurídicas en los ámbitos del Derecho Civil, familiar y penal; en las responsabilidades civiles, éstas pueden llegar a la suspensión o pérdida de la patria potestad, en el primer caso por ebriedad consuetudinaria o por el uso indebido de drogas de los padres, en el segundo caso, porque quién ejerce la patria potestad tenga costumbres depravadas o escandalosas, dureza excesiva en el trato de los hijos o abandono de sus deberes familiares , o por dedicar a sus hijos a la mendicidad, o darles órdenes, consejos, insinuaciones y ejemplos corruptores, o por la comisión de un hecho delictivo contra su hijo o hija, por la exposición o abandono de los niños, esto nuestro Código Civil lo establece.

La Convención Sobre los Derechos del Niño, no está a favor de situaciones de poder absoluto de los padres frente a sus hijo, lo cual había sido tradicional en el país pero está cambiando. En ese sentido, el Comité de los Derechos del Niño ha señalado que la defensa de los derechos de los niños y las niñas dentro de la

¹¹ Brañas, Alfonso. **Manual de Derecho Civil**. Guatemala. Editorial estudiantil fénix. Pág. 235



familia, no implica ir en contra de los derechos de otras personas, en especial de los derechos de los padres por el contrario se trata de reforzar los derechos de toda la familia.

Las responsabilidades penales que se originan por el exceso en el ejercicio de la patria potestad, guarda y cuidado o tutela ejercida sobre un niño o niña, pueden llegar a constituir los siguientes delitos: lesiones, abandono de niños, omisión de auxilio, violación.

2.7 Violación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes

“Amenaza; dicho o hecho con el que se da a entender el propósito más o menos inmediato de causar un mal. Indicio o anuncio de un perjuicio cercano”¹².

“Amenaza también puede entenderse como toda acción u omisión que dé a entender que se quiere hacer un mal a través de actos o palabras a un niño, niña o adolescente. Dicho mal debe implicar una violación a los derechos de la niñez reconocidos por la ley”¹³.

¹² Cabanellas, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 31

¹³ Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española**. Pág. 34



Violación es todo incumplimiento, por acción u omisión, de un derecho a través de su no realización o de su transgresión.

Los derechos que Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia reconoce, son los establecidos en la propia ley, en la Constitución Política de la República de Guatemala y la Convención Sobre los Derechos del Niño. El juez debe tener presente que los derechos que la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia reconoce, son inherentes a la niñez y por esto no excluye, otros que, aunque no estén expresamente señalados en ella, les corresponden por su condición, de niña, niño y adolescentes. Estos deben ser aplicables sin discriminación alguna por razones de sexo, color raza, origen, étnico, social, posición económica, idioma, religión o cualquier otra causa o condición de los propios niños, niñas o adolescentes o de sus padres. A la niñez que pertenece a un pueblo indígena, tal y como lo establece el Artículo 10 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en donde se le reconoce el derecho a vivir y desarrollarse bajo las formas de organización social que corresponden a sus tradiciones históricas y culturales, en tanto no contradigan el orden público y el respeto debido de la dignidad humana. Respecto a los derechos individuales toda amenaza o violación de un derecho humano de la niñez, constituye, además de un probable hecho delictivo, maltrato o abuso infantil. Dicho maltrato se puede manifestar, tal y como abuso físico, emocional, sexual o como descuido y trato negligente. Con tal propósito, el juez debe tomar la medida provisional que más proteja y garantice los intereses del niño, niña y adolescente. Para individualizar



la medida por adoptar, el juez, debe realizar previamente una labor de investigación y análisis del caso concreto que le permita determinar: si el hecho denunciado constituye una violación o amenaza; sobre qué derecho de la niñez recae la amenaza o violación; en caso de constituir un probable caso de maltrato infantil, debe indicar como se manifiesta; debe analizar las consecuencias fácticas y jurídicas de la medida por adoptar, en relación con: a) el bienestar y protección del niño, niña o adolescente y b) la persecución penal del probable responsable.

2.8 Instituciones que protegen los derechos de la niñez y adolescencia

➤ Corte Suprema de Justicia

Los encargados de conocer y aplicar la Ley son los jueces, de igual manera son los encargados de tomar decisiones que puedan generar con respecto a la resolución de los casos de menores que se le presenten. La Corte Suprema de Justicia por medio del Organismo Judicial, es el ente estatal, encargado de la administración de justicia, de aplicar las leyes que han sido aprobadas por el Congreso de la República de Guatemala.

Con la entrada en vigencia de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, no ha variado esencialmente, porque los juzgados de menores,



denominados así, únicamente han cambiado su nombre. Lo innovador en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, es que el procedimiento es eminentemente oral, mediante audiencias por lo que se ha reducido lo escrito, también hoy en día la intervención del Ministerio Público y del Instituto de la Defensa Pública Penal, es más directa en los procesos de los menores que se encuentran en conflicto con la ley penal.

➤ Actuación Del Ministerio Público

El Ministerio Público será el encargado de solicitar ante los Juzgados de Adolescentes en Conflicto con La Ley Penal, la aplicación de las presentes disposiciones mediante la realización de los actos necesarios para promover y ejercer de oficio, la acción penal pública; salvo las excepciones establecidas, en el Código Procesal Penal y en esta Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, para los delitos de acción privada se necesitará de la denuncia del ofendido. Para este efecto el Ministerio Público, contará con fiscales especializados en la materia. El Ministerio Público deberá coordinar con otras instituciones y autoridades que todas las denuncias o prevenciones policiales relacionadas con la sindicación de un adolescente en un hecho tipificado como delito o falta, sean dirigidas a sus fiscales especiales, con la celeridad debida.



➤ Procuraduría General de la Nación

La Procuraduría General de la Nación, constituye un órgano estatal que tiene a su cargo la representación del Estado, así como la defensa de las personas menores de edad, ausentes, personas incapacitadas, etc., que no tengan un representante legal.

La Procuraduría General de la Nación, tiene diversas atribuciones, entre las que podemos mencionar:

- ✓ Representar legalmente a los niños, niñas y adolescentes que carecieren de ella.
- ✓ Velar por el respeto de los menores.
- ✓ Velar por la estricta aplicación de las leyes relativas al Derecho de Menores.
- ✓ Dirigir de oficio o a requerimiento de parte o del juez competente, la investigación de los casos de niños, niñas y adolescentes amenazados o violados en sus derechos, interviniendo de forma activa en los procesos judiciales de protección.
- ✓ Presentar la denuncia ante el Ministerio Público, de los casos de niños, niñas y adolescentes que han sido víctimas de delito y que carezcan de



representante legal, apersonándose en el proceso penal para la defensa de los intereses de éstos.

- ✓ Representar a los menores que se encuentren en situación irregular, en abandono o en conflicto con la ley penal, asumir en algunos casos su defensa legal, en este caso conviene indicar, que la defensa penal en el caso de los menores que han transgredido la ley penal, también es ejercida por el Instituto de la Defensa Pública Penal.
- ✓ Evacuar audiencia y emitir opinión jurídica en todos los procesos judiciales, notariales y administrativos que la Constitución Política de la República de Guatemala, convenios y tratados internacionales, aceptados y ratificados por Guatemala, y esta ley, reconocen a la niñez y la adolescencia.

➤ Procuraduría de los Derechos Humanos

La Procuraduría de los Derechos Humanos, cuenta con la Defensoría de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, que interviene cuando así se requiera mediante denuncias de violación a los derechos humanos de los menores, tanto en riesgo, en desprotección, como en el caso de los menores que se encuentran en conflicto con la ley penal.

Por mandato constitucional la Procuraduría de los Derechos Humanos, tiene a su cargo la defensa de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescente, interviene en el caso de negligencia o falta de interés de las autoridades



encargadas para brindar asesoría, supervisión, coordinación, etc., en cuanto a la atención de los menores y adolescentes que se encuentran en conflicto con la ley penal.

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

➤ **Comisión Nacional de la Niñez y Adolescencia**

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en el libro II, capítulo II, regula a la Comisión Nacional de la Niñez y Adolescencia, esta comisión es la encargada de formular las políticas de protección integral de la niñez y la adolescencia, a nivel nacional, esto es lo que establece el Artículo 93 de dicha ley. En el artículo 81 se encuentra las políticas de protección integral, las cuales se entenderán como el conjunto de acciones formuladas por la Comisión Nacional y las Comisiones Municipales de la Niñez y la Adolescencia, respectivamente para garantizar a los niños, niñas y adolescentes el pleno goce de sus derechos y libertades. Dichas políticas las traslada al sistema de consejo de desarrollo urbano



y rural y a los ministerios y dependencias del Estado para su incorporación a sus políticas del desarrollo; velar por su cumplimiento y adoptar las acciones pertinentes que lleven a la mayor eficiencia dicha protección.

La naturaleza e integración de dicha comisión la encontramos regulada en el Artículo 86, en el Artículo 88 se encuentran las atribuciones de la Comisión Nacional de la Niñez y la Adolescencia.

2.9 Jurisdicción y competencia de la niñez y adolescencia

Para la niñez y adolescencia se han creado diferentes juzgados en la república y son los siguientes:

- a) De la Niñez y Adolescencia
- b) De Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.
- c) De Control de Ejecución de Medias; y
- d) Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia.

La jurisdicción de los tribunales de la Niñez y Adolescencia y de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal será especializada y tendrá la organización que dispone la Ley del Organismo Judicial y demás normas legales aplicables, su personal, al igual que el del Juzgado de Control de Ejecución de Mediadas, deberá ser especialmente calificado y contará por lo menos con un psicólogo, trabajadores sociales y un pedagogo. Podrán auxiliarse de los especialistas de las instituciones



de asistencia social y otras instituciones públicas o privadas, así como de intérpretes de idiomas mayenses, garífunas y xincas, cuando sea necesario. Tendrán la naturaleza y categoría de los Juzgados de Primera Instancia.

La competencia por razón del territorio deberá ser determinada de conformidad con los siguientes presupuestos:

- Para los niños, niñas y adolescentes cuyos derechos sean amenazados o violados:
 - ✓ Por el domicilio de los padres o responsables;
 - ✓ Por el lugar donde se encuentra el niño, niña o adolescente, cuando falten los padres o el responsable;
 - ✓ Por el lugar donde se realizó el hecho.

- Para los adolescentes en conflicto con la Ley Penal.
 - ✓ Por el lugar donde se cometió el hecho.

La ejecución de media o medidas será delegada por el juez que dictó la mediad conforme:

- ✓ El lugar donde esté establecida la autoridad que el juez designe.
- ✓ El domicilio de los dos padres o responsables.



- ✓ El lugar donde tenga sede la entidad que abrigue al niño, niña y adolescente.
- ✓ El lugar donde se realizó el hecho.

2.10 Medidas de protección para la niñez y adolescencia, amenazada o violada en sus derechos humanos

“Medida de protección, es toda decisión judicial que genera una obligación de hacer o no hacer, por parte de una persona individual o jurídica con el objeto inmediato de evitar que continúe la amenaza o violación de un derecho humano de la niñez, por tanto evitar la continuidad del daño físico o psicológico que la amenaza o violación con lleva y con el fin mediato de restaurar el derecho violado o amenazado y de que el niño, niña o adolescente pueda ejercerlo y distribuirlo libremente”¹⁴.

Las medidas de protección de los niños, niñas y adolescentes, serán aplicables siempre que los derechos reconocidos en la ley, sean amenazados o violados.

¹⁴ Manual de la Ley de Protección Integral de la niñez y adolescencia, una aproximación, a sus principios, derechos y garantías, pág. 61



Se entiende por amenaza de un derecho de la niñez, a toda acción u omisión que dé a entender que se quiere hacer un mal a través de actos o palabras a un niño, niña o adolescente, dicho mal debe implicar una violación a los derechos de la niñez reconocida en la ley.

Se entiende por violación a un derecho de la niñez, a todo incumplimiento, por acción u omisión, de un derecho a través de su no realización, o de su transgresión.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, establece dos tipos de medidas de acuerdo a las funciones, fines y etapa procesal en que se encuentre el acoso, ellas son:

- Medidas de protección cautelar, y
- Medias de protección definitiva

✓ Medidas de protección cautelar

Estas medidas tienen por objeto prevenir que continúe el daño moral o físico del cual un niño, niña o adolescente es objeto, de tal manera que dicho daño es una amenaza o bien una violación a sus derechos, por lo que inmediatamente después



de conocido el hecho, y siempre debe ir dirigida a la protección del interés del niño, niña o adolescente, víctima.

El juez debe procurar que la medida sea lo menos perjudicial posible para el niño o la niña, es decir, que no afecte el libre ejercicio de sus derechos. En ese sentido, si el juez se encuentra ante la disyuntiva de perjudicar los derechos de un adulto o los de un niño o niña, debe optar por lo primero, pues el interés que prevalece siempre es el de la niñez, por su preeminencia.

La ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia faculta al juez para que pueda ordenar el retiro del agresor o separación de la víctima del hogar.

Las medidas cautelares pueden adoptarse de forma conjunta o separada, así como ser sustituidas en cualquier tiempo, lo importante es que cumplan con la función, el fin y el objetivo de su creación, es decir, la inmediata protección de niño y la niña y el cese de de la violación o amenaza de sus derechos, mientras se lleva a cabo la investigación y resolución respectiva.

Para alcanzar un efectivo cumplimiento y respeto a la medida cautelar impuesta, el juez podrá designar a una autoridad comunitaria u oficial, o a una persona individual o jurídica, particular o pública, para su seguimiento, supervisión y



monitoreo. Esto deberá hacerlo constar en un auto, y deberá notificarse tal designación, mediante oficio, en el cual se indique el tipo de medida que se acordó y el tipo de supervisión, seguimiento y monitoreo que debe realizar el designado, en todo caso la responsabilidad del niño o niña estará a cargo del juez que conoce el caso.

El juez de paz una vez dictada las medidas cautelares y ordenadas las diligencias necesarias y útiles para la investigación del caso, deberá en la primera hora hábil, del día siguiente, remitir el expediente, al juez de la niñez y adolescencia competente. Ahora bien el hecho de remitir el caso al juez de la niñez y adolescencia no desvincula al juez de paz del procedimiento, porque siempre quedará responsable del niño o niña hasta el momento de que el juez de instancia se pronuncie. El juez de la niñez y la adolescencia al recibir el caso, deberá revisar la medida cautelar de protección dictada por el juez de paz, la cual podrá confirmar, revocar o modificar según sean las circunstancias del niño o niña.

✓ Medidas de protección definitivas

Estas medidas son dictadas por el juez de la niñez y adolescencia competente y dichas medidas tienen por objeto restituir el derecho violado o cesar la amenaza de violación a derechos. En ambos casos, se debe garantizar que el hecho



que provocó dicha situación no se repita. Para poder dictar esta medida, el juez de la niñez y la adolescencia debe agotar la investigación del caso concreto, escuchar a los interesados, en especial al niño o niña afectados y a las instituciones llamadas por ley a intervenir en estos casos.

Recibidos los medios de prueba en audiencia oral y reservada, el juez resolverá sobre la existencia o no de una amenaza o violación a un derecho humano de la niñez y fijará un plazo perentorio para que dicha situación se modifique, puede dictar las medidas que fueren necesarias para ese objeto. Finalizado el plazo sin que las obligaciones se hayan cumplido deberá certificar lo conducente al Ministerio Público para los efectos de la persecución penal correspondiente, por el incumplimiento de la resolución judicial y por los hechos delictivos que de esa situación de origen.

2.11 Proceso de la niñez y adolescencia violada o amenazada en sus derechos humanos

Antes de desarrollar el presente tema es necesario hacer una diferencia entre garantía y derecho, entendiéndose como garantías aquellas que representan la seguridad que se otorga para impedir que el goce y disfrute de los derechos sean violados por el ejercicio del poder estatal o privado, ya en forma límite al ejercicio



de ese poder estatal o privado, ya en forma límite al ejercicio de ese poder o como remedio específico para repelerlo, ahora bien los derechos implican en reconocimiento de los atributos esenciales que posee una persona integrante de una comunidad jurídica, tomando como ejemplo: los derechos de los niño, niñas reconocidos en la Convención sobre los derechos del Niño, la Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y otras normas que los protejan.

Este procedimiento judicial de protección se inicia por a) por remisión de la Junta Municipal de Protección de la Niñez y/o del juzgado de paz, b) de oficio o por denuncia presentada por cualquier persona o autoridad.

Se debe tener presente que el principal sujeto procesal de este procedimiento judicial de protección es el niño o niña que ha sufrido una amenaza o violación a sus derechos humanos, por esto, sus derechos de opinión e interés superior se encuentran debidamente asegurados a través de las garantías procesales que el juez, debe tener en cuenta en este tipo de casos., dichas garantía las encontramos en el Artículo 116 de la Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y son:

- Ser escuchado en su idioma en todas las etapas del proceso y que su opinión, versiones sean tomadas en cuenta y en la resolución que dicte el juzgado, debiendo en su caso, estar presente un intérprete.



- No ser obligado en institución pública o privada, sino mediante declaración de autoridad competente, previo a otorgan las demás opciones de colocación. Asimismo, no podrán, bajo ninguna circunstancia ser internados en instituciones destinada a adolescentes en conflicto con la ley penal, incurriendo en responsabilidad los funcionarios que no cumplieren con esta disposición.
- Asistir a las audiencias judiciales programadas acompañado por un trabajador social, psicólogo o cualquier otro profesional similar.

Cabe mencionar que esta asistencia social y psicológica podrá prestarse a través de los profesionales del propio juzgado de la niñez y adolescencia, quienes deben llevar a cabo un estudio y acompañamiento que corresponda a cada caso y según las circunstancias lo exijan, estos deben intervenir cuando tengan conocimiento previo del caso y hayan realizado los estudios que correspondan, asimismo, podrán participar en la preparación del niño o niña para su intervención en la audiencia y pueden dar las recomendaciones que sean necesarias para evitar la victimización secundaria del niño o la niña durante todo el desarrollo del proceso.

- Recibir información clara y precisa en su idioma materno, sobre el significado de cada una de las actuaciones procesales que se desarrollen



en su presencia, así como del contenido y las razones de cada una de las decisiones.

- Que todo procedimiento sea desarrollado sin demora.
- La justificación y determinación de la medida de protección ordenada. En la resolución en la que se le determine la medida de protección, el juez le deberá explicar, de acuerdo a su edad y madurez, el motivo por el cual fue seleccionada esta medida.
- Una jurisdicción especializada.
- La discreción y reserva de las actuaciones.
- Tener y seleccionar un intérprete cuando fuere el caso.
- A no ser separado de sus padres o responsables contra la voluntad de estos, excepto cuando el juez determine, previa investigación de los antecedentes, que tal separación es necesaria del interés superior del niño, en caso en que éste sea objeto de maltrato o descuido.
- A evitar que sea re victimizado al confrontarse con su agresor en cualquier etapa del proceso.

Un sujeto que no podemos dejar de mencionar, el cual es indispensable para el desarrollo de este proceso es el abogado de la Procuraduría General de la Nación, este deberá dirigir de oficio o a requerimiento de parte o del juez, la investigación de los hechos en donde se reclame la violación o amenaza de los derechos de la niñez, para tal efecto deberá de intervenir de forma activa en el proceso judicial de



protección y procurando el respeto de los derechos y garantías que la Constitución Política de la República de Guatemala, la Ley de Protección Integral de la Niñez y adolescencia y otras normas reconocen a la adolescencia y niñez guatemalteca.

Cuando se trata de un Juez de Paz, este debe citar y escuchar al niño, niña o adolescente ofendido y al denunciante, así como a las otras personas involucradas en el caso. Con toda esa información podrá dictar la medida de protección cautelares que más le proteja al niño o niña.

Dictada la medida cautelar el juez podrá ordenar las diligencias que considere necesarias, para aclarar el hecho y asegurar la persecución penal del responsable; oportunamente deberá remitir lo actuado a un Juez de Primera Instancia de la Niñez y Adolescencia. El juez de Paz está facultado solamente para actuar a prevención con el objeto de dictar las medidas cautelares que sean necesarias y evitar la amenaza o violación de un derecho que se esté cometiendo en contra de la niñez.

Una vez recibido el expediente de protección, tramitado por el juez de paz, o se ha recibido la denuncia, el Juez de la Niñez y Adolescencia deberá revisar las medidas cautelares dictadas y señalará día y hora para la celebración de la audiencia de conocimiento del hecho dentro de los diez días siguientes. Cuando la propia denuncia o expediente se detecte la comisión de un hecho delictivo deberá certificar lo conducente al Ministerio Público, para que este inicie la



persecución penal que corresponda. En todos los casos deberá darse intervención inmediata a la Procuraduría General de la Nación, y deberá citar a las partes interesadas en el proceso, el niño, niña o adolescente, su representante legal, el representante de la institución involucrada, (trabajadores sociales, psicólogos), etc. El juez deberá asegurar la presencia de los órganos y objetos de prueba que sean necesarios para aclarar el hecho, con los requerimientos y prevenciones de ley.

Los recursos ordinarios que se pueden interponer en esta clase de procesos son los siguientes: revisión, revocatoria, apelación o recurso de hecho. Al interponerse un recurso de apelación, prevalece la prohibición de reformatio in peius, es decir, que en estos casos, la resolución de la Sala de la Niñez y Adolescencia, no podrá de ninguna manera perjudicar los intereses del niño, niña o adolescente. No se puede dejar de mencionar que el adolescente o niño que vea afectado alguno de sus derechos puede hacer uso de los recursos extraordinarios.

2.12 Principios rectores y objetivos del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal

Antes de abordar este tema es necesario explicar, que al referirnos al término proceso de adolescente en conflicto con la ley penal se debe entender que es, el proceso que se lleva a cabo contra un adolescente sindicado de haber cometido



un hecho delictivo, es decir que su conducta viole la ley penal. Este proceso se aplica, al adolescente comprendido en entre los trece y menos de dieciocho años, al momento de incurrir en una acción en conflicto con la ley penal o bien leyes específicas, así como al que en el transcurso del proceso cumpla la mayoría de edad, de igual manera se aplicará cuando el adolescente sea acusados después de haber cumplido la mayoría de edad; siempre y cuando el hecho haya ocurrido dentro de las edades comprendidas para aplicarle esta ley.

Los principios rectores del presente proceso son:

- Protección integral del adolescente.
- Interés superior.
- Respeto a sus derechos.
- Formación integral.
- Reinserción en su familia y la sociedad.

Los principios anteriores son cinco pilares fundamentales para el desarrollo del adolescente en conflicto con la ley penal. Como podemos observar la protección debe ser en todos los ámbitos en que se desarrolle el adolescente, se debe velar por sus intereses y brindarle respeto a sus derechos, pues aunque es adolescente, los tiene. Respecto a su reinserción a la sociedad, significa que el adolescente es un individuo que comienza a considerarse como un igual ante el adulto y empieza a juzgarlo en un plano de igualdad y entera reciprocidad,



significa que el adolescente empieza a pensar en su futuro, en que es lo que desea, si es posible, acompañar sus actividades actuales con un programa de vida para sus actividades posteriores y se puede decir que esa reinserción también implica en que el adolescente quiere introducirse e introducir su trabajo actual o futuro en la sociedad en donde se verá inmerso con adultos.

El objetivo de este proceso es establecer la existencia de una transgresión a la ley penal, determinar la autoría y ordenar las sanciones determinadas por la ley; al cumplir la sanción busca la reinserción del adolescente en su familia y sociedad.

2.13 Derechos y garantías fundamentales, en el proceso de los adolescentes en conflicto con la ley penal

Garantías básicas y especiales. Esto significa que desde el inicio de la investigación y durante el proceso judicial, a los adolescentes les será, respetadas sus garantías procesales básicas para el juzgamiento de adultos, además que les correspondan por su condición especial, es decir que se les aplicará un proceso adecuado a su condición de adolescente.



- ✓ Derecho a la igualdad y a no ser discriminado. Al referirnos a la igualdad significa tener los mismos derechos ante la ley y puede ejercerlo y hacer que se respeten las garantías reconocidas por la Constitución Política de la República de Guatemala, teniendo asegurada una proporción, o correspondencia con la protección de los mismos. Ahora bien respecto a la no discriminación, es decir no darle un trato inferior por razón de raza, color, religión, etc.

- ✓ Principio de justicia especializada. Este principio nace con la creación de los juzgados de la niñez y adolescencia; de los adolescentes en conflicto con la ley penal; el juzgado de control de ejecución de medidas y la sala de la corte de apelaciones de la niñez y adolescencia, sin dejar de hacer mención de las instituciones creadas por la ley que ya fueron mencionadas, lo que significa que en este proceso está a cargo de órganos especializados, en materia de derechos humanos. El personal que labora en los diferentes órganos deberá tener una formación especializada en derecho, sociología, psicología, criminología y ciencias del comportamiento, en todos los casos orientada a la adolescencia en conflicto con la ley penal.

- ✓ Principio de legalidad. Este principio consiste en que ningún adolescente podrá ser sometido a un proceso por hechos que no violen la ley penal. Tampoco podrá ser sometido a procedimientos, medidas ni sanciones, que la ley no haya establecido previamente.



- ✓ Principio de lesividad. Ningún adolescente podrá ser sometido a ninguna medida establecida en esta ley si no se comprueba que su conducta daña o pone en peligro un bien jurídico tutelado.

- ✓ Presunción de inocencia. Los adolescentes se presumirá inocencia hasta tanto no se les compruebe, por los medio establecido en esta ley y otros medios legales, su participación en los hechos que se le atribuye.

- ✓ Derecho al debido proceso. A los adolescentes se les debe respetar su derecho al debido proceso, tanto durante la tramitación del proceso, como al imponerles alguna medida o sanción.

- ✓ Derecho de abstenerse de declarar. Ningún adolescente estará obligado a declarar contra sí mismo, ni contra su cónyuge o parientes dentro de los grados de ley.

- ✓ Principio del non bis in ídem. Ningún adolescente podrá ser perseguido más de una vez por el mismo hecho, aunque se modifique la calificación legal o se aporten nuevas evidencias.

- ✓ Principio de interés superior. Cuando al adolescente puedan aplicárseles dos leyes o normas diferentes, siempre se optará por la que resulte más favorable para sus derechos fundamentales.



- ✓ Derecho al a privacidad. Los adolescentes tendrán derecho a que se les respete si vida privada y la de su familia. Consecuentemente, se prohíbe divulgar la identidad del adolescente sometido a proceso.

- ✓ Principio de confidencialidad. Serán confidenciales los datos sobre los hechos cometidos por adolescentes sometidos a esta ley, en todo momento, deberá respetarse la identidad y la imagen del adolescente.

Los jueces de adolescentes en conflicto con la ley penal deberán procurar que la información que brinden, sobre estadísticas judiciales, no contravenga el principio de confidencialidad ni el derecho a la privacidad, consagrados en esta ley.

- ✓ Principio de inviolabilidad de la defensa. Los adolescentes tendrán el derecho a ser asistidos por un defensor, desde el inicio de la investigación hasta que cumplan con la medida que les sea impuesta.

Es prohibido divulgar por cualquier forma la identidad e imagen del adolescente acusado, procesado o sancionado o la de los miembros de su familia. A los infractores se les impondrá una multa entre cinco y veinticinco salarios mínimos del sector laboral que pertenezcan. Dependiendo del daño provocado, ésta será cuantificada e impuesta por el juez de adolescentes en conflicto con la ley penal de la jurisdicción en donde se realizó la infracción, a través del procedimiento de los incidentes.



- ✓ Derecho de defensa. Los adolescentes tendrán derecho a presentar las pruebas y los argumentos necesarios para su defensa y de rebatir cuanto sea contrario. En ningún caso podrá juzgárseles en ausencia.
- ✓ Principio contradictorio. Los adolescentes tendrán derecho de ser oídos, de aportar pruebas e interrogar a los testigos y de refutar los argumentos del contrario. Lo anterior estará garantizado por la intervención de un defensor y del ministerio público dentro del proceso.

Las mediadas que constituyan privación de libertad se utilizarán únicamente en los casos que esta ley establece, con último recurso, por el período más breve y sólo cuando no exista otra medida variable.

- ✓ Principios de racionalidad y de proporcionalidad. Las sanciones que se impongan dentro del proceso, tendrán que ser racionales y proporcionales a la transgresión cometida por el adolescente que viole la ley penal.
- ✓ Principios de determinación de las sanciones. No podrán imponerse, por ninguna circunstancia, sanciones no determinadas en esta ley. Lo anterior no excluye la posibilidad de que cese la sanción antes de tiempo.
- ✓ Internamiento en centros especializados. En caso de ser sometidos a una sanción privativa de libertad, de manera provisional o definitiva, los adolescentes tendrán derecho a ser ubicados en un centro adecuado,



exclusivo para adolescentes; no en uno destinados para persona adulta

Deberá garantizárseles un intérprete y que el juicio se desarrolle en su idioma tal como está previsto para los adultos.

2.14 Mediadas de coerción

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, solo podrán ser prorrogados por el juez mediante auto motivado, a solicitud del fiscal, hasta por un máximo de dos meses más, a excepción de la medida de privación de libertad provisional en centro de custodia, ésta en ningún caso podrá ser prorrogada.



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 medida por el tiempo que sea necesario para resolver el caso, el cual no podrá exceder de un mes.

2.15 Desarrollo del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal

El proceso del adolescente en conflicto con la ley penal es específico para él, el cual tiene diferencias al do los adultos, entre las diferencias tenemos en que no busca solamente el imponer una sentencia, sino incidir en la educación del adolescente respecto a los valores de responsabilidad, la libertad y justicia. El proceso de adolescentes persigue en sí un fin educativo, por esto prevalece el interés del adolescente sobre el interés social del castigo, en dicho proceso no se busca un castigo ejemplar sino una sanción que produzca en el adolescente conciencia de sus propios actos y sentimiento de respeto por el derecho de las demás personas.

Haciendo énfasis en la orientación educativa, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, respecto a las circunstancias personales y necesidades específicas del adolescente, rechaza enfáticamente otros fines del sistema sancionador que están presentes en el derecho penal de adultos, se renuncia a



una finalidad retributiva, esto es, a la que la sanción sea proporcional a la gravedad del hecho y a la finalidad ejemplar o de intimidación de los destinatarios a la norma, sin que esto conlleve que la sanción pueda ser desproporcionada al hecho consumado. También la relevancia del interés del adolescente y de la vocación pedagógica de la ley consiste en la incorporación del principio de intervención mínima, que supone salidas procesales diversas a la sanción penal o la renuncia a esta, siempre que el fin educativo pueda alcanzarse por otras vías, particularmente por medio de la reparación del daño causado o la conciliación entre el ofendido y el infractor. Respecto a la diferencia normativa entre el proceso penal de adultos y el proceso de adolescentes es producto de una exigencia constitucional, pues la Carta Magna, en sus artículos 20 y 51, indica que el tratamiento jurídico que el Estado debe ofrecer a las personas menores de edad que transgredan la ley penal se debe orientar hacia su educación y socialización integral y no hacia el castigo, a ellos se une el artículo 40 de la Convención Sobre los Derechos del Niño, que en el primer párrafo señala “ Los Estados partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tenga en cuenta la edad del niño y la importancia de promover la reintegración del niño y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad. El proceso penal de menores, es por sí mismo un instrumento formativo y educativo para los adolescentes, esta pretensión se justifica por la condición social y política del sujeto activo del delito, el adolescente es un ser que se encuentra en pleno proceso, de formación y

desarrollo de su personalidad, en el influyen diferentes expectativas e intereses, se inicia la construcción de una experiencia de vida, encontramos a una persona distinta al joven y al adulto, forma parte de un grupo socialmente diferente.

El proceso judicial puede iniciarse a un adolescente transgresor de la ley penal, cuando éste cometa faltas o delitos en contra de la dignidad, bienes de terceros tipificados en la ley penal, o leyes penales especiales y puede surgir de:

- una denuncia.
- por conocimiento de oficio.
- aprehensión en caso de flagrancia.

A. Fase Preparatoria

La fase preparatoria tiene por objeto recabar los medios de convicción que sean necesarios para el cumplimiento de los fines del proceso penal de adolescentes, es decir, comprobar la existencia de un hecho delictivo, establecer quien o quienes fueron sus autores y partícipes, aplicar las sanciones que correspondan y promover la reinserción del adolescente en su familia o comunidad. Para el cumplimiento de este último objetivo, el proceso penal de adolescentes permite la terminación anticipada del proceso a través de la conciliación, la remisión y el criterio de oportunidad o a través del procedimiento abreviado, medidas desjudicializadoras, mencionadas con anterioridad. Debemos de tener presente



que el fin del proceso penal del adolescente es la reinserción a la familia y comunidad y no el castigo por medio de una sanción, por eso las sanciones que establece la propia ley favorecen su ejecución en los ámbitos más cercanos al propio adolescente cuyo fin es fomentar en él un sentimiento de responsabilidad por sus actos y respeto hacia los derechos de las demás personas.

La investigación está a cargo del Ministerio Público, por medio de un fiscal de adolescentes y este debe solicitar autorización al juez cuando deba realizar una diligencia que implique limitar un derecho fundamental del adolescente. Durante el procedimiento preparatorio, el fiscal podrá solicitar el diligenciamiento de pruebas anticipadas, si existe temor de que el día de prueba no puede ser presentado en el debate.

Agotada la investigación, el plazo (dos meses), el fiscal deberá presentar su requerimiento al juez, que podrá consistir en:

- ✓ Solicitud de sobreseimiento;
- ✓ Solicitud de archivo;
- ✓ Clausura provisional;
- ✓ Procedimiento abreviado;
- ✓ Apertura a juicio y formulación de acusación;
- ✓ Solicitud de prórroga del plazo de investigación;
- ✓ Solicitud de la aplicación de una forma anticipada de terminar el proceso (conciliación, remisión, criterio de oportunidad reglado).



B. Fase intermedia

Llegado el día y hora de la audiencia del procedimiento intermedio, al finalizar la intervención de las partes, de acuerdo con el orden establecido en el Artículo 205 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, el juez inmediatamente, dictará la resolución que corresponda, ya sea que admita la acusación o de lo contrario, debe ordenar el sobreseimiento, la acusación, la clausura provisional o el archivo del caso.

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

- 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 prueba que fundamente la acusación.



C. Fase de juicio

- Debate y sentencia.

El debate se lleva a cabo de acuerdo con las reglas generales establecidas en el Código Procesal Penal y las especiales establecidas en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, debemos de tener presente que este debate se lleva a cabo en total privacidad y oralidad, llevándose a cabo lo establecido en el artículo 208 al 224 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

El debate se divide en dos etapas:

1. Sobre el grado de responsabilidad del adolescente en el acto que viole la ley penal: en esta etapa se discutirá la responsabilidad penal del adolescente, también se recibirán los medios de prueba sobre el hecho que se le indica y su participación.
2. Sobre la idoneidad y justificación de la sanción: una vez concluida la primera etapa del debate y declarada la existencia del hecho que viola la ley penal y el grado de participación en el mismo del



adolescente, se procederá a la discusión de la idoneidad de la sanción. El juez deberá determinar el grado de exigibilidad y justificar la sanción impuesta.

Concluida la audiencia se discutirá el tipo de sanción a imponer al adolescente, de acuerdo a los argumentos presentados en la acusación del Ministerio Público y la defensa respectiva. Para la determinación de la sanción, el juez se asistirá de un psicólogo y un pedagogo.

2.16 Recursos

La norma establece que las partes podrán recurrir las resoluciones del Juzgado de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, solo mediante los recursos siguientes:

- **Recurso de revocatoria**

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

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



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

➤ Recurso de reposición

El recurso de reposición se tramitará en las formas establecidas en el Código Procesal Penal, Decreto número 51-92, en los Artículos 402 y 403 de la siguiente manera:

- Procedencia y trámite. El recurso de reposición procederá contra las resoluciones dictadas sin audiencia previa, y que no sean apelables, a fin de que el mismo tribunal que las dictó examine nuevamente la cuestión y dicte la resolución que corresponda.

Se interpondrá por escrito fundado, dentro del plazo de tres días y el tribunal lo resolverá de plano, en el mismo plazo.

- Reposición durante el juicio. Las resoluciones emitidas durante el trámite del juicio podrán ser recurridas por las partes tan sólo mediante su reposición. En el debate, el recurso se interpondrá oralmente y se tramitará y resolverá inmediatamente, sin suspenderlo, en lo posible.



La reposición durante el juicio equivale a la protesta de anulación a que se refiere la apelación especial para el caso de que el tribunal no decida la cuestión de conformidad con el recurso interpuesto.

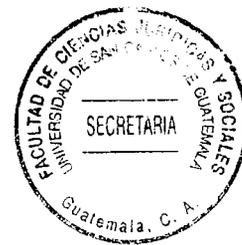
➤ Recurso de apelación

Las resoluciones siguientes son apelables.

- a) La que resuelva el conflicto de competencia.
- b) La que ordene un 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.

➤ Recurso de casación

El recurso de casación procede contra las resoluciones que terminen el proceso y contra las fijaciones ulteriores de la sanción, siempre que el hecho no constituya una falta.



a) Sanciones socioeducativas

1) Amonestación y advertencia:

Esta sanción es la llamada de atención que el juez dirige oralmente al adolescente haciéndole comprender la gravedad del hecho cometido y la consecuencia que ha tenido podría haber tenido tanto para él como para terceros, en ella lo exhorta a no volver a cometer tales hechos en el futuro, para que en lo sucesivo, se acoja a las normas de trato familiar y convivencia social.

Cuando corresponda, deberá advertirles a los padres, tutores o responsables sobre la conducta seguida y les indicará como deben colaborar en el respeto de las normas legales y sociales.

Dicha amonestación y advertencia deben ser claras y directas, de manera que tanto el adolescente como y los responsables de su conducta comprendan la magnitud de los hechos cometidos.

2) Libertad asistida:

Esta es una sanción educativa, socializadora e individualizada, que consiste en otorgar la libertad del adolescente baja la asistencia y supervisión de personal especializado. Se orienta al desarrollo de habilidades, capacidades y aptitudes



El recurso de casación se tramitará de acuerdo 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 conocer de este recurso.

➤ **Recurso de revisión**

El recurso de revisión procederá por los motivos fijados en el Código Procesal Penal en su Artículo 455. El Tribunal de Casación será competente para conocer de este recurso.

Pueden promover la 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.

2.17 Tipo de sanciones

Verificada la comisión o La participación del adolescente en un hecho que transgreda la ley penal; el juez correspondiente podrá aplicar los siguientes tipos de sanciones:



para el desarrollo personal y social del adolescente, cuya duración máxima es de dos años y su cumplimiento debe iniciarse a más tardar quince días de haber sido ordenadas, en cuyo tiempo el equipo técnico responsable elaborará el plan individual de la libertad asistida del adolescente.

3) Prestación de servicio a la comunidad:

Consiste en realizar tareas gratuitas, de interés, general en entidades de asistencia, públicas o privadas, como hospitales, escuelas, parques nacionales y otros establecimientos similares. Las tareas deberán asignarse según las aptitudes de los adolescentes, procurando, cuando fuere posible, relacionar la naturaleza de la actividad con la del bien jurídico lesionado por el adolescente. La jornada máxima será de ocho horas semanales, los días sábados, domingos y días feriados o en días hábiles, pero sin perjudicar la asistencia a la escuela o la jornada normal de trabajo. Los servicios a la comunidad deberán prestarse durante un período máximo de seis meses. La sanción se mantendrá durante el tiempo necesario para que el servicio fijado se realice efectivamente o sea sustituido, la sanción será supervisada y orientada por la persona que el juez designe, quien elaborará un plan individual para el adolescente.



4) Reparación de los daños al ofendido:

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

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

El juez solamente podrá imponer esta sanción, cuando la víctima y el adolescente hayan dado su consentimiento. Si ambas partes acuerdan sustituir el trabajo por una suma de dinero, el juez procederá a fijar la cuantía que se considere equivalente a los daños y perjuicios ocasionados por el delito o falta. La sanción se considerará cumplida cuando el juez determine que el daño ha sido reparado de la mejor forma posible. La reparación del daño excluye la indemnización civil.



b) Ordenes de orientación y supervisión

Consisten en mandamientos o prohibiciones impuestas por el juez de adolescentes en conflicto con la ley penal, para regular la conducta de los adolescentes, así como para promover y asegurar su formación. Las prohibiciones y órdenes durarán un período máximo de dos años y su cumplimiento deberá iniciarse a más tardar un mes después de ordenadas.

De no cumplirse cualquiera de las obligaciones, el juez podrá, de oficio a petición de parte, modificar la orden prohibición impuesta. Estas pueden ser:

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



c) Ordenar el internamiento terapéutico del niño, niña o adolescente o el tratamiento ambulatorio en un centro especializado de salud, público o privado, para desintoxicados o eliminar su adicción a las drogas u otras sustancias; el tratamiento ambulatorio conlleva en que el adolescente queda obligada a asistir a todas las sesiones que el especialista establezca, por el período previamente establecido.

d) Privación del permiso de conducir

La privación del permiso de conducir, consiste en privar temporalmente al adolescente de su permiso de conducir o de su derecho a obtenerlo. Dicha sanción podrá imponerse cuando el delito o falta se hubiere cometido utilizando un vehículo automotor. Esta sanción podrá imponerse por un período máximo de dos años.

e) Sanciones privativas de libertad

Estas sanciones son el último recurso a utilizar, solo cuando no sea posible aplicar otro tipo de sanción. La privación de libertad tiene las siguientes modalidades:



I. Privación de libertad domiciliaria.

Consiste en la privación de libertad del adolescente en su casa de habitación, con su familia, de no poderse cumplir en su casa de habitación, por razones de inconveniencia o imposibilidad, se practicará en la casa de cualquier familiar. Cuando no se cuente con ningún familiar, podrá ordenarse la privación de libertad en una vivienda o ente privado, que se ocupe de cuidar al adolescente, en este último caso, deberá contarse con su consentimiento. Esta privación de libertad no debe afectar el cumplimiento del trabajo ni la asistencia a su centro educativo. Un trabajador social del juzgado de control de ejecución de sanciones supervisará el cumplimiento de esta sanción, cuya duración no será mayor de un año.

II. Privación de libertad durante el tiempo libre.

La aprobación de libertad durante el tiempo libre debe cumplirse un centro especializado, durante el tiempo libre de que disponga el adolescente en el transcurso de la semana. La duración de este internamiento no podrá exceder de ocho meses. Se considerará tiempo libre aquel durante el cual el adolescente no debe cumplir con su horario de trabajo ni asistir a un centro educativo.



- III. Privación de libertad en centros especializados durante los fines de semana, comprendido desde el sábado de las ocho horas hasta el domingo a las dieciocho horas.
- IV. Privación de libertad en centro especializado de cumplimiento en régimen abierto, semiabierto o cerrado.

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

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

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



libertad nunca podrá aplicarse cuando no proceda para un adulto, según el Código Penal.

Al aplicar una sanción de privación de libertad, el juez debe considerar el período de detención provisional al que fue sometido el adolescente la privación de libertad del adolescente se llevará a cabo de acuerdo al régimen que el juez señale (régimen abierto, régimen semi-abierto, régimen cerrado), tomando en cuenta las circunstancias personales, familiares, sociales y educativas del adolescente.

2.18 Ejecución y control de las medidas socioeducativas impuestas al Adolescente

La ejecución de las sanciones deberá fijar y fomentar las acciones sociales necesarias su le permitan al sometido a algún tipo de sanción, su permanente desarrollo personal y la reinserción en su familia y la sociedad, sí como el desarrollo de sus capacidades y el sentido de su responsabilidad.

Para la consecución del objetivo de la sanción, durante su ejecución se promoverá como mínimo:

1. Satisfacer las necesidades básicas de la persona sancionada.



2. Posibilitar su desarrollo personal.
3. Reforzar su sentido de dignidad y autoestima.
4. Fomentar la participación del adolescente sancionado, en la elaboración y ejecución de su plan individual y proyecto educativo de cumplimiento.
5. Minimizar los efectos negativos que la ejecución de la sanción pudieran provocar en la vida futura del adolescente.
6. Fomentar, cuando sea posible y conveniente, los vínculos familiares del adolescente.
7. Promover contactos directos e indirectos entre el adolescente y la comunidad local y sociedad en general.

La ejecución de las sanciones se realizará mediante un plan individual de ejecución para cada adolescente sancionado, el plan será elaborado por el equipo técnico o profesional responsable del programa o unidad responsable de la ejecución de cada sanción. El plan contendrá el proyecto educativo del adolescente y en el mismo se hará constar una descripción clara de los objetivos que se persiguen alcanzar y los pasos a seguir, en su elaboración se deberá tener en cuenta los aspectos personales, familiares, culturales, económicos y educativos del adolescente, así como los principios rectores de esta ley y los objetivos que para el caso concreto el juez señale.



El plan se elaborará con la participación y compromiso del adolescente y de ser posible con familiares quienes también deberán suscribirlo. El plan deberá ser elaborado para toda la sanción impuesta, en un plazo no mayor de quince días, contado a partir de que la sentencia esté firme. Es deber del juez que dictó la sentencia, velar por el cumplimiento del plan y de qué éste sea el resultado de la correcta interpretación de la sentencia. El juez deberá aprobar el plan y ordenar su ejecución; si el juez considera necesario hacer alguna modificación al mismo, antes del inicio de su ejecución, lo hará saber al equipo técnico o profesional responsable de la ejecución. Para la aprobación del plan el juez deberá consultar a su equipo técnico y tiene un plazo no mayor de tres días, para resolver.

El juzgado de Control de Ejecución de Sanciones será el encargado de controlar la ejecución de las sanciones impuestas al adolescente. Tendrá competencia para resolver las cuestiones o los incidentes que se susciten durante la ejecución y para controlar el cumplimiento de los objetivos fijados por esta ley. Para verificar o controlar la ejecución de sanciones podrá delegarse a las juntas municipales u organizaciones gubernamentales y no gubernamentales que desarrollan programas en el municipio quienes estarán obligados a rendir informes periódicos sobre el cumplimiento de las mismas.





CAPÍTULO III

3 Derecho de defensa, concepto y definición

Como concepto del Principio del Derecho de Defensa, autores lo llaman Principio de Inviolabilidad de la Defensa; nuestra constitución así lo regula, en su artículo 12 “Derecho de defensa. La defensa de la persona y sus derechos son inviolables.”

Hay diversas definiciones de derecho de defensa; pero es necesario analizar que se entiende por Principio “Es la base, el fundamento sobre el cual se apoya una cosa”¹⁵. Principio “Es el fundamento de algo”.¹⁶

Podemos decir que principio es un conjunto de reglas que sirven de base o fundamento, de una ciencia, cosa o institución. Por lo que podemos decir que tenemos principios procesales que regula el proceso de los adolescentes en conflicto con la ley penal y existen principios constitucionales que rigen también el proceso penal para un buen desarrollo y aplicación de la justicia penal y en garantía del adolescente. Un principio para que adquiera esta denominación, debe poseer ciertas características, entre estas: a) fuerza obligatoria dentro de la

¹⁵ García Pelayo y Gross, Ramón. **Pequeño Larousse Ilustrado**. Pág. 839

¹⁶ Ossorio, **Ob. Cit**; Pág. 609



administración de justicia penal; b) aplicación supletoria cuando falte texto legal y reglamentario; c) valor propio, es decir que tenga validez por sí mismo y; d) independencia de la jurisprudencia, esto quiere decir que el juez, no crea los principios, sino simplemente comprueba su existencia y lo aplica.

Definiendo el principio de derecho de defensa tenemos las siguientes:

“Que la defensa debe ser considerada en sentido lato y en sentido estricto; la defensa en sentido lato; es la actividad procesal, dirigida a ser valer ante juez los derechos subjetivos y los demás intereses del imputado, del responsable civil y del tercero civilmente responsable, y afirma que en sentido estricto la defensa es: la contraposición a la acción ejercida por el Ministerio Público o por la parte civil, cuya defensa se manifiesta por actos del imputado, del responsable civil o del civilmente responsable y por actos del defensor”¹⁷.

Defensa “Es el derecho público constitucional que asiste a toda persona física a quien se le puede atribuir la comisión de un hecho punible, mediante cuyo ejercicio se garantiza al imputado la asistencia técnica de un abogado defensor y se les concede a ambos la capacidad de postulación necesaria, para oponerse

¹⁷ Manzini, Vincenzo. **Tratado de Derecho Procesal Penal**. Pág. 56



eficazmente a la protección punitiva y poder hacer valer dentro del proceso el derecho constitucional a la libertad del ciudadano”¹⁸.

Derecho de defensa “La facultad otorga a cuantos, por cualquier concepto, intervienen en las actuaciones judiciales para ejercitar dentro de las mismas, las acciones y excepciones que respectivamente, puedan corresponderle como actores o demandados; ya sea en el orden civil o en el criminal , administrativo, laboral, etc. Tanto en asuntos civiles como criminales integra un derecho de las partes o del reo, que pueden elegir con toda libertad la asistencia profesional o del letrado que deseen; derecho del cual nadie puede ser privado” ¹⁹.

Por su parte Miguel Fenech refiriéndose a la inviolabilidad del derecho de defensa dice “es toda actividad encaminada a hacer valer en el proceso, sus derechos e intereses en orden a la actuación de la pretensión punitiva y la de resarcimiento en su caso o para impedir la según su posición procesal”.

En base a las definiciones anteriores, podemos decir que la defensa es un derecho encaminado a garantizar a los adolescentes a poder ejercer sus derechos fundamentales e individuales, desde el inicio hasta el fin del proceso. En mi opinión puedo manifestar que el derecho de defensa es un derecho inherente al

¹⁸ Gimeno Sandra, Vicente. **Constitución y Proceso**. pág. 89.

¹⁹ Cabanellas, **Ob. Cit**; pág. 198.



ser humano imputado de haber cometido un hecho tipificado como delito, que dicho derecho está proclamado en el ordenamiento jurídico internacional, como nacional, cuyo fin es el invocar o abogar, ante un juez o en su caso tribunal competente, las causas de la imputación del hecho que se le atribuya, bien sea en forma personal (autodefensa) o a través de un abogado (defensa técnica) y he aquí la importancia de la comunicación entre el adolescente y el abogado defensor, para llevar a cabo una buena defensa, fundamentada, y llevar a cabo el debido proceso. Como mencione con anterioridad, en nuestra Constitución Política de la república lo encontramos en el artículo 12, en el Código Procesal Penal en su artículo 20 que establece “la defensa de la persona o de sus derechos es inviolable en el proceso penal. Nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimiento preestablecido y ante tribunal competente, en el que se hayan observado las formalidades y garantías de ley”. En la ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en su Artículo 154 “los adolescentes tendrán el derecho a ser asistidos por un defensor, desde el inicio de la investigación y hasta que cumplan con la medida que les sea impuesta”. En su Artículo 155 “los adolescentes tendrán derecho de presentar pruebas y los argumentos necesarios para su defensa y de rebatir cuanto sea contrario.”

Es necesario hacer mención que el derecho de defensa tienen ciertas características, entre estas podemos mencionar: a) Que dicho principio tiene fuerza obligatoria dentro de la administración de la justicia penal, pues garantiza los derechos fundamentales e individuales del ser humano, lo cual son regulados



por tratados internacionales ratificados por Guatemala, los cuales tienen preeminencia sobre el derecho interno, esto lo encontramos en el Artículo 46 de la Constitución Política de la República. b) que tiene valor probatorio, pues es un principio que por sí sólo tiene valor no necesita de otro para que cobre efectos, solamente la existencia del proceso penal. c) es independiente de la jurisprudencia, pues el juez comprueba su existencia y la aplica no lo crea.

Debemos de tomar en cuenta que la naturaleza jurídica de este principio del derecho de defensa es de carácter público, ya que al Estado le interesa que la justicia se imparta en forma general, pública, siendo una garantía constitucional y procesal individual, es un derecho dado al imputado pero; cuya obligación de garantizar la justicia es del Estado.

3.1 Antecedentes históricos

En forma breve el derecho de defensa, como principio, podemos trasladarnos cuando antiguamente el proceso era de carácter acusatorio la defensa representaba el derecho indiscutible y necesario del acusado, el era quien conocía desde el primer momento de su aprehensión, la incriminación formulada en su contra. Entre los bárbaros el derecho de defensa, tuvo bastante importancia y consideración, sin embargo, era cuestionable en que si el acusado además de



comparecer a juicio acompañado de sus parientes y amistades podría elegir un procurador, como se le conocía al representante jurídico, quien actualmente lo conocemos como defensor. En el régimen inquisitivo, el acusado perdió su condición de parte dentro del proceso, tomándosele como objeto procesal, por lo que desde ese momento quedó sin defensor alguno. Por el carácter de secretividad del mismo sistema, quedó anulado el derecho de defensa y de esa cuenta no tenía intervención alguna a las actuaciones judiciales. El derecho de defensa es una garantía frente al poder estatal, en verdad todo un fenómeno que nace con el Estado de Derecho. “El Estado tiene entonces la función de promover la acción de justicia a través del órgano correspondiente; en defensa de la legalidad y de los derechos de los ciudadanos”²⁰. Y la misión de “velar por el respeto de los Derechos Fundamentales de todo ser humano”²¹. “En el estado de derecho a diferencia del Estado Liberal, la protección de los derechos y libertades públicas es un asunto que interesa no solo a los propios titulares, en su caso, el agraviado o imputado; sino también al Estado, porque des libre ejercicio y absoluto respeto depende la estabilidad del sistema democrático y el progreso de la sociedad en general”²². Con ello decimos que la legitimación activa del Ministerio Público, proveniente de su especial misión de ser órgano acusador, debe entenderse a la defensa de las normas y principios constitucionales titulares de los derechos fundamentales e individuales de las personas; y debe ejercitar la acción de acusación ante los tribunales correspondientes cuando considera que

²⁰ Gimeno Sandra, Vicente. *Revista Ciencias Penales, Doctrina extranjera, “Los órganos colaboradores de la Justicia constitucional en Costa Rica y España”*. Pág. 4

²¹ *Ibid.*

²² *Ibid.*



se están afectando actos que menoscaben la dignidad humana, en defensa de los mismos y no solamente el acusarlos.

“En materia penal, el derecho de defensa, fue reconocido por el derecho post revolucionario; en su inicio solo durante el juicio público, pues durante la instrucción preliminar la conservación de todas las reglas de la inquisición fue un hecho discutido: encuesta escrita, secreta, sin debate ni defensa”²³. Sin embargo a finales del siglo XIX el derecho de defensa fue reconocido aún durante la instrucción preliminar, con limitaciones como las siguientes: facultad de designar a un defensor desde el comienzo de la persecución penal y siempre antes de la primera declaración sobre el hecho imputado, derecho de inspección de las actas escritas, secreto limitado de la investigación, derecho de intervenir personalmente y de ser noticiado para ello en aquellos actos a anticipar prueba para el debate, por peligro de pérdida de su demora o imposibilidad de realizarlos en el juicio público, derecho de contradecir las medidas de coerción principales.

²³ Gimeno Sandra, Vicente, **Ob. Cit.** Pág. 4



3.2 Derecho de defensa a nivel universal.

- Declaración Universal de los Derechos Humanos:

Como punto de partida el derecho de defensa se encuentra protegido y legislado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el diez de diciembre de 1948, y dicha Asamblea recomendó a todos los Estados miembros, publicar el texto de la declaración y procurar que fuera divulgada, leída y comentada principalmente en las escuelas y demás establecimientos de enseñanza, basándose en la situación política de los países, su Artículo 11 establece “ 1º. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se la hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.” De lo anterior, podemos comentar que la Asamblea General de las Naciones Unidas, tuvo presente desde sus inicios, establecer una protección a la dignidad humana, que le sean probados los hechos que le imputen a una persona, y por lo tanto que se lleve a cabo un debido proceso; teniendo como garantía una defensa.



- Pacto de San José de Costa Rica

En San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, Guatemala formó parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, habiéndose aprobado dicho Pacto, el cual fue aprobado por el Congreso de la República el 14 de abril de 1978, por Decreto número 6-78, produciéndose la ratificación del instrumento el 27 de abril de 1978. El pacto de San José es base jurídica para la protección de la persona, en el se señalan los derechos inherentes a la persona humana, como su libertad. En el artículo 8 encontramos las garantías judiciales, en el numeral segundo establece: “Toda persona inculpada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso toda persona tiene derecho, a plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a. Derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor intérprete, sino comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal.
- b. Comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada.
- c. Concesión al inculpado del tiempo del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d. Derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e. Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no, según la legislación interna, si el inculpado no se



defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley.

- f. Derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
- g. Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.

“El proceso penal, entonces, afecta en mayor o menor medida dos bienes esenciales del acusado; dignidad y su libertad. En este aspecto, la acción del Estado es notablemente poderos y se impone como inevitable contrapartida el derecho de defensa que posee el acusado”²⁴.

En base a la norma anterior “Este derecho de defensa, es una garantía a la dignidad y el respeto de los Derechos Humanos del imputado. Este debe manifestarse desde el momento en que ese produce la imputación mediante cualquier acto imputativo inicial que se cumpla en contra de una persona, tanto si esta es detenida por orden judicial o aprehendida por la autoridad policial o un particular al presumirse que es participe (autor, cómplice o instigador) de un hecho

²⁴ Cruz, Fernando, **La defensa penal y la independencia judicial en el Estado de Derecho**. Pág. 60

delictuoso, cuando se le sindicó como tal en cualquier acto inicial del procedimiento”²⁵.

“A través del derecho procesal se garantiza al ciudadano el derecho fundamental a la defensa jurídica, entendida esta como la defensa de todos los derechos. Si el proceso en sí es instrumento de tutela de derecho, a su vez se necesita una ley tutelar superior y por ello se llega a la tutela constitucional del proceso.”²⁶ A esto hay que agregar que no solo al ciudadano le asiste este derecho de defensa, sino también al adolescente, en conflicto con la ley penal pues también tiene el derecho de defensa el cual es obligatorio, regulada en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en su Artículo 154.

3.3 Defensa material

El derecho de defensa se manifiesta en primer lugar como defensa material, es decir, aquella que se desprende directamente de la garantía constitucional y que atañe en forma personal al imputado, más aún, las actividades técnicas pueden entenderse como derivación de esta facultad sustancial de contradicción.

²⁵ Cruz, Fernando, **Ob. Cit.** Pág. 61

²⁶ Balsells Tojo, Edgar Alfredo, **Principios constitucionales del debido proceso.** Pág. 56



La defensa material, se manifiesta en actos ejercidos por el propio accionado, podría definirse como aquella que, de una manera personal e insustituible, realizada el sujeto contra quién se dirige la atribución delictiva.

A la defensa material también se le denomina “autodefensa”. “El amparo personal, de bienes o derechos, por uno mismo”.²⁷

Son actos de la defensa material la institución de abogado defensor las declaraciones, los careos y la reconstrucción del hecho. En ninguna de estas situaciones el imputado puede ser obligado o coaccionado, pudiendo prestarse o bien negarse a realizarlas y, en el primer supuesto, gozando de amplia libertad para expresar lo que estime conveniente.

La más importante manifestación de defensa material es la primera declaración. Dentro del proceso inquisitivo, esta declaración se entendía como un medio de prueba, concretado mediante el interrogatorio del imputado, pudiendo incluso recurrirse al uso legal de tormento para arrancar confesiones. La posterior evolución hizo que se suprimieran esos aberrantes procedimientos, pero es indudable que, en la práctica, existen resabios de esa defectuosa concepción. La moderna teoría procesal ha insistido en que éste es un acto esencialmente

²⁷ Balsells Tojo, Edgar Alfredo, **Ob. Cit.** Pág. 73

defensivo, en el que el imputado, en conocimiento de la atribución existente en su contra, generadora de un estado de sospecha, brinda, rodeado de las garantías legales, las explicaciones pertinentes en torno a los hechos.

El Código Procesal Penal, en su artículo 92, establece "... si prefiere (el imputado) defenderse por sí mismo, el tribunal lo autorizara solo cuando no perjudique la eficacia de la defensa técnica y, en caso contrario, lo designará de oficio. La intervención del defensor no menos cabe el derecho del imputado a formular solicitudes y observaciones"

De acuerdo a las citas anteriores, la defensa material, es la facultad que tiene el sindicado de poder hacer valer sus derechos garantizados por la constitución y demás leyes, dentro de un proceso penal, para defenderse en contra de la imputación e un hecho que se le atribuye.

3.4 Defensa técnica

La defensa técnica deriva de la defensa material y aparece como una necesidad emanada de la complejidad del proceso moderno, de su carácter eminentemente técnico legal y de los intereses en juego; se justifica por razones de igualdad procesal, de buena marcha del proceso y de brindar al imputado el asesoramiento



y representación adecuada. Se puede decir que la evolución histórica marca una tendencia hacia la creciente y casi preponderante importancia de la defensa técnica sobre la material, al extremo de que, según fallos, se entiende que la misma garantía constitucional de la defensa en juicio implica la intervención letrada. Ello es fácil de comprender a poco que se atiende a las particularidades del desenvolvimiento procesal y a las cuestiones, sustantivas y de rito, en él ventiladas.

Podemos ver manifestada la defensa técnica a través de las diversas y variadas intervenciones profesionales, tales como la asistencia a las declaraciones del imputado, examen de actuaciones, excarcelaciones, control y ofrecimiento de prueba, impugnaciones, alegatos, etc. La trascendencia de esta intervención técnica aparece reconocida en diferentes artículos procesales, ya que en oportunidades de prestar declaración indagatoria, el juez deberá hacer conocer al imputado su derecho a designar abogado defensor y, si no quisiera o no pudiera hacerlo, se le instituirá uno de oficio, ya que no puede haber proceso válido sin este imprescindible asesoramiento jurídico.

Podemos definir la defensa técnica como: aquella que es ejercida por un abogado profesional convirtiéndose en auxiliar del imputado de delito, que lo asesora jurídicamente y lo representa en actos procesales y no personales, es quien desarrolla su actividad en cualquier momento del proceso aunque el acto esencial



lo constituye la contestación de la acusación. En este sentido, la defensa técnica abarca, la defensa de confianza que es nombrado por el mismo imputado o defensa privada y la defensa de oficio o defensa oficial que es nombrada por el Estado a través del juez.

El artículo 92 del Código Procesal Penal establece “El sindicado tiene derecho a elegir un abogado defensor de su confianza. Si no lo hiciere, el tribunal lo designará de oficio, a más tardar antes de que se produzca su primera declaración sobre el hecho, según la reglamentación para la defensa oficial. Si prefiere defenderse por sí mismo, el tribunal lo autorizara sólo cuando no perjudique la eficacia de la defensa técnica y, en caso contrario, lo designará de oficio. La intervención del defensor no menoscaba el derecho del imputado a formular solicitudes y observaciones.” Como podemos observar la norma procesal penal, contempla en este artículo la defensa técnica en los términos expresados.

3.4.1 Auto defensa técnica

El Código Procesal Penal contempla esta situación, en la que el acusado, si posee la capacidad intelectual y preparación podrá autodefenderse, contando para ello con los conocimientos jurídicos suficientes para decidir conducir por sí mismo la defensa de su situación jurídica ante el órgano jurisdiccional, el Artículo 92 del Código Procesal Penal, lo contempla de la forma siguiente “... si prefiere

defenderse por sí mismo, el tribunal lo autorizará sólo cuando no perjudique la eficacia de la defensa técnica y, en caso contrario, lo designará de oficio. La intervención del defensor no menoscaba el derecho del imputado a formular solicitudes y observaciones.”

3.5 Intervención del defensa técnica obligatoria en el proceso penal de los adolescentes en Guatemala

Al referimos a una de las ramas del derecho y en sí a una materia, se hace necesario buscar a la persona que tenga los conocimientos intelectuales- prácticos para que proceda a dirigir y a procurar el trámite del proceso. En este tema la defensa es importante, porque la persona acusada de un delito o falta, tiene derecho a defenderse, por lo tanto tener a su lado a alguien que le asesore con relación al proceso y que se comuniquen con él en relación al mismo, para evitar así especulaciones que pueden afectarles en su vida privada y personal. En el caso de los Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, además de ser una novedad la obligatoriedad del abogado defensor, es importante porque de esta manera se garantiza el debido proceso y se respeta su derecho de defensa, aunque todavía no ha cobrado auge la defensa obligatoria en el derecho penal de menores guatemaltecos, cabe mencionar que se está trabajando arduamente en forma integral, UNICEF, Organismo Judicial, y todas las instituciones creadas por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, para alcanzar los objetivos



propuestos. Se hace necesario hacer mención que en la república de Guatemala, se cuenta con el Instituto de la Defensa Pública Penal y los Abogados privados, quienes al ser requeridos y remunerado de conformidad con la ley, prestas sus servicios profesionales, por parte de los primeros la capacitación es fructífera y amplia.

3.6 Defensa pública

El Instituto de la Defensa Pública Penal tiene su origen en las recomendaciones que la Organización de las Naciones Unidas hiciera a Guatemala sobre la necesidad de un cambio en la legislación penal, de manera especial en cuanto a derecho procesal penal, porque el método que se utilizaba anteriormente no era ya eficiente para desarrollar el sistema penal en nuestro país, por lo que hubo necesidad de hacer cambios radicales, en la legislación guatemalteca.

El fundamento del Instituto de la Defensa Pública Penal, lo encontramos en el Artículo uno del Decreto 129-97 del Congreso de la República, en donde establece. "Creación. Se crea el Instituto de la Defensa Pública Penal, organismo administrado del servicio público de defensa penal, para asistir gratuitamente a personas de escasos recurso económicos.



También tendrá a su cargo las funciones de gestión, administración y control de los abogados en ejercicio profesional privado, cuando realicen funciones de defensa pública. El Instituto gozará de autonomía funcional e independencia técnica...”

El trabajo que lleva a cabo el Instituto de la Defensa Pública Penal, merece una especial mención, pues crearon la Unidad Especial del Adolescente, pues han recibido capacitación, la práctica que han realizado les ha proporcionado una buena experiencia, en donde su labor se inclina siempre en pro del adolescente.

Esta institución tiene gran relevancia en el derecho de defensa de los adolescentes en conflicto con la ley penal, en virtud que la mayoría de ellos la familia, no tienen como pagar los honorarios de un abogado privado y son los abogados del instituto quienes ejercen el sagrado principio de derecho de defensa. La calidad de sujeto procesal, que adquiere el adolescente, inicia desde el momento en que se le atribuye la comisión o participación de un hecho delictivo, dicha calidad le otorga la facultad, entre otras, de ejercer su derecho de defensa material y técnica, y que se le presuma inocente hasta que no se establezca su responsabilidad en una sentencia firme. Además, el adolescente, tienen derecho a que el hecho que se atribuye sea investigado por un órgano objetivo a ser juzgado por un órgano imparcial y especializado que velará por sus intereses, dentro de un plazo razonable, y a ser asesorado por un abogado de su confianza, sino tiene los



medios para pagarlo, el Estado se lo proporcionará en forma gratuita. La única forma de asegurar un proceso contradictorio es con la presencia de la defensa técnica, ésta debe actuar de una forma eficaz porque cuando se trata de los adolescentes su defensa material presenta serias deficiencia, tomando en cuenta que se trata de una persona que por su edad no tiene la experiencia y conocimientos que le permitan enfrentar adecuadamente una investigación penal en su contra. En el proceso de los menores, al igual que en el proceso penal de los adultos debe darse la contradicción, en el cual las partes tienen igualdad de posiciones, sus propias tesis, libertad de pruebas y argumentos para que el juez los conozca directamente y tenga medio de convicción suficientes para dictar una resolución.

3.7 Actuación del abogado defensor en el proceso penal de adolescentes de conformidad con la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia

El proceso del adolescente se inicia con la atribución de un hecho tipificado en la ley penal, o leyes penales especiales como delito o falta que ha cometido el adolescente, que oscile entre los trece y diecisiete años de edad, atribución de la que puede surgir de una denuncia, por conocimiento de oficio, o por detención flagrante. Para apreciar la actuación del abogado defensor en el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, conviene señalar las fases procesales del mismo:



A. Fase preparatoria.

1. Acepta el ejercicio de la defensa y por lo tanto queda formalmente propuesto.
2. Hace acto de presencia donde está detenido el adolescente o se apersona al proceso.
3. Previa primera declaración, asesora al adolescente, cuida legalmente en que el cuestionamiento sea pertinente, entabla una comunicación con el adolescente.
4. Durante la etapa de la investigación, con autorización del Ministerio Público coadyuva a encontrar prueba para la averiguación de la verdad.

B. Fase intermedia.

1. En audiencia señala e indica lo correspondiente de lo solicitado por el Ministerio Público, agraviado, dependiendo de lo que se sea, puede plantear incidentes, tomando en cuenta que le otorgan la palabra una sola vez. Evitar que se admita la acusación si no está legalmente fundamentada, insta a verter prueba en contra de la imputación, aprovecha todos los momentos que otorgan para su intervención, siempre en pro del adolescente patrocinado.
2. Su actuación se concreta a la del agente del Ministerio Público, existe la posibilidad de que se abra o no ajuicio, por ello realiza todo



lo que considera conveniente, todo se va generando en ese momento, nada puede predecirse y el juez resuelve.

C. Fase de debate y sentencia.

1. Al lado del adolescente, fundamentado en ley, responde y protesta cuanto sea necesario conforme se desarrolla el debate.
2. Interroga a testigos, expertos y al propio adolescente. En sus conclusiones debe desarrollar la teoría del delito, tiene derecho a réplica interpone recursos que considere pertinentes, siempre en la aplicación de una defensa relevante.
3. De haber sentencia, velará por que sea conforme a derecho.

D. Fase ejecutoria.

1. Asesora al adolescente en cuanto a la sanción, su estadía en el Centro de Privación y vigilará la misma para que no se violen sus derechos, situación que es prácticamente nula.





CAPÍTULO IV

4 El abogado defensor del Adolescente en Conflicto Con la Ley Penal

4.1 La defensa

Para comprender qué es el defensor, sus funciones o atribuciones, responsabilidades y prohibiciones, es necesario que comprendamos primeramente que la defensa debe ser seguida por un profesional del derecho, es decir, un abogado, pero que a mi juicio y como muy bien acertadamente lo regula la ley, que el técnico y experto de la materia debe ser por supuesto Colegiado Activo, según lo regula el Artículo 93 del Código procesal Penal, con excepción, que el mismo sindicado pueda defenderse por sí mismo, situación que deberá ser muy bien calificada por el juzgador, para no cometer ninguna ilegalidad, en cuanto a la defensa se refiere.

La palabra abogado procede de la voz latina *Advocatus*, que significa "llamado", de acuerdo a los romanos, pues acostumbraban a llamarlos en sus asuntos difíciles, para que les brindaran auxilio, pues eran personas que tenían un conocimiento profundo de derecho.



Quiere decir también patrono, defensor, letrado, hombre de ciencia: jurisconsulto, hombre de consejo, esto es, de consulta; jurista, hombre versado en la erudición del Derecho y en la crítica de los códigos, según los principios de la filosofía de la moral y también de la religión.

Barcia mencionado por Guillermo Cabanellas, dice: “El abogado debe ser probo, diligente, entusiasta; el letrado, estudioso; el jurisconsulto, prudentes; el jurista, erudito. Hay muchos abogados, no hay tantos letrados, hay pocos jurisconsultos, es muy raro encontrar un jurista”²⁸.

Recordemos que la abogacía es una profesión libre e independiente y una institución consagrada en orden a la justicia, al asesoramiento y a la defensa de los derechos e intereses públicos y privados mediante la aplicación de la ciencia y de la técnica jurídica. Podemos decir que abogado es una equivalencia a defender en juicio a una persona por escrito o de palabra o interceder por alguna causa hablando a su favor. La institución pasó del antiguo Derecho Castellano, si bien fueron conocidos con las denominaciones de voceros y personeros por que usaban sus voces para ejercitar la defensa y, porque presentaban a las personas por ellos defendidos. Pero hay que distinguir entre el hecho de abogar y la profesión del abogado, pues parece evidente que aquel es anterior a ésta. De ejemplo podemos citar que entre los hebreos había personas que, fuera de todo

²⁸ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 15

interés económico asumían la defensa de quienes no podían ejercerla por sí mismos. Otro tanto sucedía en Caldea, Babilonia, Persia y Egipto. La profesión de abogar se inició al parecer, con Antisoaes, que, según se dice fue el primer defensor que percibió honorario, por la prestación de sus servicios abogadiles. Sin embargo, se afirma que Pericles, fue en Grecia el primer abogado profesional, se cree que Cicerón fue el prototipo de los abogados romanos con mucha profesionalidad, grande orador y jurisconsulto, que la historia ha conocido. Es un concepto moderno, abogado es el perito en el derecho positivo que se dedica a defender en juicio, por escrito o de palabra, los derechos o intereses de los litigantes, así como también a dar dictamen sobre las cuestiones o puntos legales que se le consultan. En la actualidad los Estados democráticos y liberales respetan y enaltecen el ejercicio de la abogacía y declaran en sus constituciones la inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y sus derechos. De lo anterior se deduce que la profesión de abogado es aquella en la que la persona investida de ciertas calidades y facultades que la ley le otorga, está autorizado para ejercer ante instituciones públicas, así como privadas, haciendo valer el derecho y aplicando las leyes respectivas, defendiendo los intereses públicos o privados. Por lo tanto abogado defensor será el profesional del derecho que toma a su cargo la defensa de los intereses de una persona, de un grupo de personas o de una institución, frente a una que puede ser una persona particular o jurídica. En sentido estricto es la persona, que investiga por la ley, actúa en nombre de una persona acusada de cometer un hecho ilícito o falta.



4.2 Requisitos

En la actualidad se encuentran determinados requisitos, para la rehabilitación de algunos de los sujetos procesales; así como se exigen ciertos elementos básicos para el desempeño del poder jurisdiccional y para el de acción, también ocurre esto con respecto al ejercicio de la Defensa técnica. Tales recaudos surgen de la necesidad de asegurar la buena administración de justicia, el fluido desenvolvimiento del proceso, el adecuado conocimiento de derecho de fondo y forma, en el caso del defensor, el correcto desempeño de la alta misión que es confiada, el interés del justiciable y las razones de igualdad. Los requisitos son:

- ✓ El título correspondiente:

Se exige el de abogado, expedido por la universidad estatal o privada reconocida, con los requisitos formales correspondientes. Como es obvio, este título se obtiene luego de cursar y aprobar las materias que integran los respectivos programas.

El Estado, mediante la estructuración de las carreras en las Universidades Nacionales, con la vigilancia sobre el desarrollo curricular en el caso de los institutos privados, procura asegurar la debida formación de aquellos que se desempeñarán como profesionales del derecho.



✓ Matriculación:

Para el desempeño profesional no basta la posesión del título, sino que es también necesaria la inscripción en la matrícula que corresponda. El trámite de la inscripción mencionada, tiende a la verificación de la autenticidad del título y de otras circunstancias personales del abogado, procurando el debido control para la habilitación profesional. La tramitación señalada exige por parte del interesado la presentación del título o diploma que lo acredite y según las diversas regulaciones, certificaciones oficiales de buena conducta, edad mínima, carencia de antecedentes penales inhabilitantes, constitución de domicilio en el ámbito territorial correspondiente, etc.

La ley de Colegiación Profesional Obligatoria Decreto Número 72-2001 del Congreso de la República de Guatemala en su Artículo 1, refiriéndose al tema, de la forma siguiente:

“Artículo 1.- Obligatoriedad y ámbito. La colegiación de los profesionales universitarios es obligatoria, tal como lo establece la Constitución Política de la República y tiene por fines la superación moral, científica, técnica, cultural, económica y material de las profesiones universitarias y el control de su ejercicio, de conformidad con las normas de esta ley. Se entiende por



colegiación la asociación de graduados universitarios de profesiones afines, en entidades gremiales, de conformidad con las disposiciones de esta ley.

Las universidades deberán, en los meses de enero y junio de cada año, remitir obligatoriamente a cada colegio profesional, la nómina de los profesionales que se hayan graduado durante el período, con sus correspondientes datos generales de ley.

La universidad de San Carlos de Guatemala deberá remitir en los meses de enero y junio de cada año, al colegio profesional respectivo, la nómina de los profesionales que haya incorporado, con sus correspondientes generales de ley.

Los títulos otorgados por las universidades del país o las aceptación de la incorporación de profesionales graduados en el extranjero, habilitan académicamente para el ejercicio de una profesión, pero no los faculta para el ejercicio legal de la misma, lo que deberá ser autorizado por el colegio profesional correspondiente, mediante el cumplimiento de la colegiación y sus obligaciones gremiales estipuladas en esta ley.

Deben colegiarse:

- a) Todos los profesionales egresados de las distintas universidades debidamente autorizadas para funcionar en el país, y que hubieren obtenido el título o títulos, por lo menos en el grado de licenciatura...”

- ✓ Estar inscrito en el Registro de Abogados que se lleva en la Corte Suprema de Justicia.
- ✓ Estar en el goce de sus derechos ciudadanos; y,
- ✓ No tener vigente ninguna clase de suspensión.

4.3 Deberes

La legislación y la doctrina denotan todo lo relativo a la dignidad del defensor y consecuentemente sus facultades, también por consiguiente se deben hablar de sus deberes. Lógicamente, ya que el respeto hacia el abogado implica también, y necesariamente, que éste respete a los jueces y magistrados, trate con consideración y respeto a sus colegas, a todos aquellos que en una u otra manera se desempeñen dentro de la justicia y de la administración, se conduzca dentro de su actividad con probidad y eficiencia.

Entre los deberes del abogado tenemos:

- a) Evidenciar siempre rectitud, honradez e integridad de pensamiento y acción, lo que debe manifestarse especialmente en lucha contra los abusos y la corrupción en el ejercicio profesional.
- b) Vivir con dignidad y decencia.



- c) Debe actuar sin precipitaciones y con juicio sereno en el ejercicio de su profesión.
- d) Debe guardar fidelidad a la justicia y a su cliente.
- e) Debe guardar fidelidad a la justicia y a su independencia, la cual debe entenderse en el sentido de que dispone de una completa libertad en el ejercicio de su Ministerio. Debe estar libre ante el juez o cualquier autoridad del Estado, así como ante su cliente y el adversario.
- f) Debe evitar escrupulosamente toda alteración de la veracidad.
- g) Debe velar por la más rigurosa legitimidad y justicia en el ejercicio profesional.
- h) El ejercicio de la abogacía impone los deberes de preparación y eficiencia. En mérito de ello, corresponde al abogado la obligación de investigación y estudio permanente del Derecho, así como de toda disciplina que contribuya a su mejor formación humanística y técnica.
- i) Entre las relaciones con sus colegas, el abogado debe guardar la mayor consideración y respeto. La fraternidad entre colegas, fundada en la noble misión que los une y los hace partícipes de las mismas preocupaciones e inquietudes, es una virtud que debe practicarse.
- j) Guardar el secreto profesional.
- k) Debe de acatar las leyes.



4.4 Prohibiciones

Así como existen deberes, también existen conductas determinadas prohibiciones para los abogados y que son tratadas en nuestro ordenamiento jurídico, en la Ley del Organismo Judicial Decreto Número 2-89 del Congreso de la República y son:

Artículo 202. Prohibiciones: es prohibido a los abogados:

- a) Actuar en los juicio en que el juez tuviere que excusarse o pudiera ser recusado a causa de la intervención del profesional;
- b) Invocar leyes supuestas o truncadas;
- c) Revelar el secreto de su cliente;
- d) Abandonar, sin justa causa, los asuntos que hubiere comenzado a defender;
- e) Interrumpir el discurso o declaración de la parte contraria o de su abogado;
- f) Exigir a su cliente honorarios mayores que los concertados o lo que fijan los aranceles;
- g) Defender a una parte después de haber principiado la defensa de las otra en el mismo asunto;
- h) Suprimido por el Decreto Legislativo, 64-90.



- i) Faltar al cumplimiento de las demás obligaciones que prescriben las leyes y reglamentos;

Los tribunales están obligados a proceder conforme a esta ley, en los casos de infracción a estos artículos.

4.5 Derechos y facultades

De acuerdo a los puntos anteriores, especialmente el que hace referencia a la jerarquía o dignidad del abogado, y al hablar así mismo de sus obligaciones, señalamos que todas éstas implican determinados derechos y facultades correlativas, en cuanto a los derechos, deberes y facultades de los abogados, debe atenderse en nuestro país el contenido del Código de Ética Profesional emitido por el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

De acuerdo a la Ley del Organismo Judicial, los derechos del abogado son:

Artículo 196. Derecho de los abogados.

“Los tribunales y jueces dejarán a los abogados en la justa libertad que deben tener para sostener por escrito y de palabra los derechos de sus clientes. Los abogados deben proceder con arreglo a las leyes y con el respeto debido a los tribunales y autoridades; serán citados por éstas con el decoro correspondiente y no se les interrumpirá ni desconectará cuando hablen en los estrados, ni se



coartará, directa ni indirectamente el libre desempeño de su alta investidura e igual trato deberán darles a las autoridades, funcionarios y empleados de la Administración Pública de cualquier jerarquía. Los tribunales darán a los abogados el trato respetuoso inherente a su investidura.”

4.6 Retribución económica

Hoy en día puede considerarse superados los tiempos en que se discutía el derecho a exigir el pago por los servicios profesionales prestados, pues era pretexto de que la defensa era una cuestión honorífica. Ya nadie cuestiona a que el ejercicio de la abogacía exige la debida retribución pecuniaria, ya que los servicios profesionales lo son a título oneroso.

En Guatemala, no existe un arancel que regule específicamente los honorarios que debe percibir un abogado privado en la defensa de un acusado en general, ya sea éste adolescente o adulto, se puede decir que existe la libre contratación, con base al prestigio, dedicación y características del servicio que presta esta clase de abogados, pero generalmente se observan muchas irregularidades en el manejo de la contratación de sus servicios, por lo que sería adecuado el pensar en legislar los honorarios de los abogados en materia penal, para evitar con ello abusos o malos entendidos en la defensa privada.

En materia penal se hace difícil el cobro de los honorarios correspondientes al trabajo profesional, pues no existen montos que ayuden a determinar la cuantía de los diferentes juicios y por consiguiente su retribución. Para ello se hace uso de parámetros como: la importancia que el juicio revista para los intereses del cliente, la complejidad del caso, la eficacia de la tarea profesional, tanto respecto al mérito de las intervenciones como en relación al éxito obtenido, y en fin otra serie de circunstancias que se puedan presentar.

4.7 Obligaciones

Nuestro ordenamiento procesal penal en su Artículo 20, estipula que “La defensa de la persona o de sus derechos es inviolable en el proceso penal. Nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y vencido en procedimiento preestablecido y ante tribunal competente, en el que se hayan observado las formalidades y garantías de ley.”

El Artículo 197 de la Ley del Organismo Judicial establece “Las demandas, peticiones y memoriales que se presenten a los tribunales de justicia deberán ser respaldados con la firma y sello de el abogado colegiado y sin este requisito no se dará curso a ninguna gestión. El abogado es responsable del fondo y de la forma de los escritos que autorice con su firma. No es necesaria la intervención de un



abogado en los asuntos verbales de que conozcan los juzgados menores en las gestiones del Ministerio Público, cuando el cargo no esté servido por profesional; en los demás casos previstos por otras leyes.

De acuerdo al Artículo 200 de la Ley del Organismo Judicial, las obligaciones de los abogados son:

- 1) Guardar lealtad procesal a las partes y al tribunal.
- 2) Comportarse en su conducta pública y profesional con decencia, honorabilidad y decoro. Su vida privada debe ser compatible con tales calificaciones.
- 3) Alegar por escrito o de palabra, sin faltar a la verdad de los hechos, ni contra las disposiciones legales.
- 4) Defender gratuitamente a los declarados pobres y a los procesados que no nombren defensor. Los jueces cuidarán de distribuir equitativamente, entre los abogados de su jurisdicción la defensa de los pobres y tienen facultad para imponer a aquellos multas de cinco (Q.5.00) a veinticinco (Q 25.00) quetzales, cuando sin justa causa no cumplan su deber.



4.8 Responsabilidad del abogado de acuerdo al Código de Ética Profesional

El punto que a continuación trataremos es delicado ya que con frecuencia ha sido planteada con enfoques teñidos de retórica, sin embargo, de fundamental importancia, tanto desde el punto de vista individual como en lo referente a la imagen social del abogado dedicado a cuestiones de índole penal.

A la ética se le ha entendido modernamente como filosofía mora, teniendo como objeto de consideración las ideas morales que regulan la conducta de los hombres en sus diversas manifestaciones y facetas, básicamente se trata de determinadas reglas de comportamiento, que llevan a que los individuos deban comportarse de cierta manera, en relación al logro de valores tales como el bien, que determinan la moralidad de los actos.

El Código de Ética Profesional, no guarda clasificación alguna, respecto a la responsabilidad y principios por los que debe regirse la labor profesional de los abogados, por lo que a continuación se presentan los principios dentro de los postulados que inspiran al Código de Ética Profesional: probidad, decoro, prudencia, lealtad, independencia, veracidad, juridicidad, eficiencia y solidaridad.



CAPÍTULO V

5 Proceso legislativo

“Se entiende por proceso legislativo o de elaboración de leyes, a todo conjunto de actos que conducen la formación de la ley, desde la iniciativa que pone en marcha el procedimiento hasta la publicación de la ley”²⁹.

“El proceso de producción de leyes dice Manuel Atienza: como objeto de estudio de la teoría de la legislación ha sido definido como una serie de interacciones, que tiene lugar entre los editores o autores de la norma; los destinatarios o personas a quienes la ley está dirigida; el sistema jurídico o el conjunto normativo del que forma parte de nueva ley, los fines, los objetivos o metas que se persiguen con la elaboración de las leyes y los valores que justifican dichos fines”³⁰. De lo anterior se puede decir que para el mantenimiento, actualización o depuración de la legislación es recomendable crear o decretar leyes, para lo cual el órgano emisor debe tomar en cuenta una serie de elementos transitando distintas fases para lograr la finalidad, que es la formación de la ley, a este conjunto de actividades se le denomina proceso legislativo.

²⁹ Otto, Ignacio. **Derecho constitucional, sistema de fuentes**. Pág. 106

³⁰ Pedroza De la Llave Susana Talía y Carbonell, Miguel. **Elementos de técnica legislativa**. Pág. 82



5.1 Procedimiento de formación de la ley

El fundamento jurídico, constitucional de la potestad legislativa la encontramos en el Artículo 171 inciso a) de dicha carta magna. La potestad legislativa le corresponde al Congreso de la República, y desarrollada en la Ley Orgánica del Organismo Legislativo Decreto Número 63-94, del Congreso de la República de Guatemala.

- ✓ Iniciativa de ley.

Los facultados para la formación de leyes en Guatemala son:

- Los diputados al Congreso de la República,
- El Organismo Ejecutivo,
- La Corte Suprema de Justicia,
- La Universidad de San Carlos de Guatemala,
- Tribunal Supremo Electoral.

La presentación del proyecto de ley debe hacerse redactada en forma de decreto y ante la Dirección Legislativa, según lo señala el Decreto 63-94 del Congreso de la República de Guatemala, se debe separar la parte considerativa de la parte dispositiva y que debe incluirse una cuidadosa y completa exposición de motivos, además de los estudios técnicos y documentación que justifique a la iniciativa. La

estructura del proyecto deja a discreción del órgano o institución, de acuerdo al criterio del órgano o institución que tiene facultad para presentarlo.

La presentación de la iniciativa se hará por escrito, en hojas numeradas y rubricadas por uno o varios de los ponentes y, además, en forma digital, para que inmediatamente después de que el Pleno tome conocimiento de la iniciativa por la lectura de la exposición de motivos, se ponga en disponibilidad de todos los diputados al Congreso de la República por los medios electrónicos existentes, para su información y consulta.

✓ Presentación y discusión.

Presentada para su trámite un proyecto de ley, se observará el procedimiento que prescribe la Ley Orgánica y de Régimen interior del Organismo Legislativo. Se pondrá en discusión en tres sesiones celebradas en distintos días y no podrá votarse hasta que se tenga por suficientemente discutido en la tercera sesión. Se exceptúan aquellos casos que el Congreso declare de urgencia nacional con el voto favorable de las dos terceras partes del número total de diputados que lo integran. Lo anterior significa que después que el proyecto de ley es leído en el Congreso, el trámite a seguir es el siguiente: debe remitirse a la respectiva comisión o comisiones de trabajo para que efectúen el estudio técnico correspondiente y emita su dictamen respectivo.



✓ Aprobación.

La aprobación consiste en que una vez aprobado el proyecto de ley por artículos se leerá en la misma sesión o a más tardar durante las tres próximas sesiones, esto tiene por objeto que los diputados, puedan hacer objeciones y observaciones a la redacción, pero no es procedente presentar enmiendas que modifiquen el sentido de lo aprobado por el pleno del Congreso.

Seguidamente agotada la discusión se entrará a votar sobre la redacción final y en esta forma quedará aprobado el texto. Los decretos declarados de urgencia nacional serán leídos en redacción final en la misma sesión.

Posteriormente, la Junta Directiva del Congreso deberá ordenar que se examine y corrijan su estilo, exclusivamente.

Antes de enviar el decreto aprobado al Organismo Ejecutivo para su sanción y publicación, la Presidencia del Congreso entregará copia a todos los diputados y si no recibiere observación dentro de los cinco días siguientes, se entenderá que no hay objeción y lo enviará al Ejecutivo.



✓ Sanción y promulgación.

La Junta Directiva del Congreso de la República por conducto del presidente del Congreso, en un plazo no mayor de diez días, debe enviar el decreto al organismo ejecutivo par que sea objeto de sanción, promulgación y publicación así lo establece el Artículo 183 inciso e) de la Constitución Política de la República. En caso de que sea sancionado debe contar con el auxilio del ministro del ramo que se trate. Posteriormente, es remitido de regreso a la secretaria general de la presidencia de la república con su respectiva promulgación y la orden de ser publicado íntegramente en el diario oficial, denominado "Diario de Centro América". En el caso de que el ejecutivo no devolviera el decreto dentro de los quince días siguientes a la fecha de su recepción, se tendrá por sancionado y el congreso, previa discusión en única lectura y votación lo deberá promulgar como ley dentro de los ocho días siguiente así lo establece el Artículo 178 segundo párrafo de la Constitución Política de República de Guatemala y ordenará su publicación en un plazo posterior que no exceda de tres días así lo establece el Artículo 179 de la Constitución.

✓ Veto presidencial.

Una función que le compete al Presidente de la República es la de poder ejercer el derecho de veto así lo establece el Artículo 183 inciso h) del Constitución Política



de la República, con respecto a los decreto aprobados por el Congreso de la República, salvo los casos en que no sea necesaria la sanción del Ejecutivo de conformidad con la Constitución.

✓ Vigencia.

La Ley empieza a regir en todo el territorio nacional ocho días después de su publicación en el Diario Oficial, a menos que la misma ley amplíe o restrinja dicho plazo o su ámbito territorial de aplicación así lo establece nuestra constitución en su Artículo 180.

5.2 Estructura del proyecto de ley

Podemos decir que proyecto de ley es el medio o instrumento utilizado para presentación de la idea materializada que se destina convertirse en ley, ella contiene la proposición, ya sea, para crear una nueva ley, modificarla o dejarla sin efecto, es decir derogarla o abrogarla.

Al presentar el proyecto de ley, se debe respetar determinadas formalidades, entre estas tenemos:

- Encabezado. Destinatario: Congreso de la República, comisión que sea competente para conocer y analizar la iniciativa, el nombre del autor de la iniciativa, institución que propone la iniciativa, diputado o diputados si fuera el caso, el fundamento constitucional sobre el derecho para presentar iniciativas de ley, la denominación de ley o decreto, con la razón del por qué de tal denominación. La exposición de motivos: breve introducción del contenido del documento, antecedentes de la nueva ley o de la que se pretende reformar, el cual se plantea en el presente trabajo de investigación.

- Cuerpo normativo, propuesta que comprende: “ título de la ley, congruente al contenido y objeto de la misma parte considerativa, conteniendo partes propias de un argumento lógico, por lo que se recomienda que esta parte esté dividida como mínimo, en dos consideraciones. La primera debe expresar el problema, negociación a fines propuestos. La segunda expresa la falta de norma y la decisión de dictarla para legalizar la necesidad, el problema, la negociación o los fines”³¹.

- Disposiciones transitorias que contendrán. Disposiciones derogatorias o abrogatorias de ser necesario. Los problemas de irretroactividad de la ley nueva o decreto de modificación, los preceptos que regulan de forma

³¹ Castillo Gonzales, Jorge Mario. **Derecho administrativo- derecho procesal administrativo**. Pág. 51



provisional situaciones jurídicas nuevas, cuando su finalidad sea la de facilitar la aplicación definitiva de la ley nueva.

- El lugar y fecha donde se produce el documento.
- Nombre y firma de quien promueve.

5.3 Estructura normativa

La estructura tanto de la norma jurídica como de la ley, debe contener un orden coherente y congruente con los diferentes elementos que la integran con relación a la materia a regular, tanto si se trata de leyes nuevas como de decretos de modificación, por lo que deben observarse la aplicación de métodos legislativos en cada caso, para que así se realice una adecuada interpretación de las leyes.

5.3.1 Leyes nuevas

- Nombre de la ley. Para una mejor y fácil identificación del decreto, además de su numeración, debe denominársele con un nombre oficial que debe encuadrarse a su respectiva categoría, por lo que se debe hacer mención, de la palabra “ley” o “código” la cual debe ir seguido de la identificación.



“Esta conlleva a que al momento de establecer el nombre de la ley se haga con el objeto de establecer una identificación y para que se describa de forma exclusiva, rápida, exacta, clara, breve y plenamente a la misma”³².

- Libros. Por lo general la división de libros de un cuerpo legal se da mayormente en los denominados “códigos” por documentos legales que desarrollan diferentes aspectos de carácter general correspondientes a una misma materia o institución.
- Títulos. Por medio de los títulos se ordenan los temas que tengan la más directa relación y que puedan agruparse para una mejor comprensión de alguna materia.
- Capítulos. Dentro de la ley se comprende una división muy importante, formada por los capítulos, y que por lo general no falta dentro de su estructura. Los capítulos son las cápsulas que contienen y desarrollan a las normas jurídicas agrupadas de acuerdo a los temas que contiene la ley. Cada capítulo debe tener un contenido unitario, es decir, la extensión de cada capítulo no se puede fijar sólo con base en el número de artículos, sino que depende sobre toda la materia. La forma en que debe especificarse de que se trata de un capítulo, es poniendo seguida de la

³² Pedroza De la Llave, Susana Talía y Carbonell Miguel. **Ob. Cit.** Pág. 127

palabra “CAPÍTULO” el número romano correlativo que le corresponde según su orden lógico, además se debe consignar un subtítulo que identifique sobre lo que contiene el capítulo.

- Secciones. Mientras más extenso sea un asunto relativo a una materia determinada, para que no existan ambigüedades es necesario expresar las normas jurídicas de forma clara y fácilmente comprensible. El texto normativo que compone a un cuerpo legal sufre divisiones y subdivisiones: en este caso las secciones son una subdivisión de los capítulos.
- Artículos. Es la división más importante y común que puede comprender una ley, código, reglamento o tratado. Es el elemento de la estructura legal que contiene y desarrolla las disposiciones normativas “Condensada en una o varias frases, a veces repartidas en varios párrafos o apartados.”³³Cada uno de los artículos se identifica con un número cardinal correlativo desde el número uno hasta el último que comprenda el decreto respectivo. “La división formal de todo texto normativo que contenga varios preceptos separables se concretará en artículos, como unidad básica de aquella división”³⁴. Es recomendable que un artículo no tenga más de tres o cuatro párrafos.

³³ Pedroza De la Llave, Susana Talía y Carbonell Miguel. **Ob. Cit.** Pág. 132

³⁴ *Ibid.*



- Epígrafes. “Contiene el resumen fiel y exacto del contenido del artículo”³⁵ desde el punto de vista jurídico se entiende como aquella palabra o frase que en términos generales describe e informa el contenido del artículo a que corresponde, con el objeto de identificar y facilitar la consulta de determinada norma jurídica. El epígrafe carece de carácter legal e interpretativo, advertencia que debe señalarse siempre en las disposiciones finales de las leyes.
- Párrafos. Es el texto agrupado que forma el sentido de un artículo. El artículo puede estar formado por varios párrafos, cada uno de estos se debe iniciar redactándolo con letra mayúscula y finalizar con un punto final si fuere sólo uno, a punto y aparte si fueren varios los párrafos.
- Fracciones. Específicamente esta división dentro de los artículos se utiliza cuando sea necesario enumerar una serie de actividades, como atribuciones, facultades, prohibiciones, requisitos, etc.
- Incisos. Podría decirse que es la división última dentro de la estructura del cuerpo normativo. Estas pueden consistir en una división aislada o en una subdivisión de las fracciones donde así se considere necesaria por contemplar diferentes asuntos relacionados entre sí.

³⁵Pedroza De la Llave, Susana Talía y Carbonell Miguel. **Ob. Cit.** Pág. 133

- Anexos. Es muy raro que se dé este tipo de agrupación de datos, pero si fuere el caso se recurre al uso de anexos en presencia de textos en forma de tablas, enumeraciones, sinopsis y similares, de orden técnico, largas y detallados que de otro modo resentirían la comprensión de los artículos, así como de representaciones gráficas como cartografía, planos, croquis, etc.

5.3.2 Decretos de modificación

Estos decretos son aquellos que contienen asuntos anteriormente regulados pero; con ciertos cambios adecuados a nuevos estudios, los cuales pueden afectar a una o varias leyes anteriores.

- Nombre del decreto de modificación. Como se dijo en el caso de leyes nuevas, en los decretos de modificación también es recomendable identificarlos, además de su respectiva numeración, con un nombre particular que puede expresarse mediante la siguiente fórmula:

- I. Decreto que reforma al (número y nombre del decreto anterior).



- II. Decreto que reforma y adiciona al (número y nombre del decreto anterior).

- III. Decreto que reforma y deroga al (número y nombre del decreto anterior).

- IV. Decreto que reforma, adiciona y deroga al (número y nombre del decreto anterior).

Debemos tener presente que seguida a la fórmula planteada debe expresarse el número y nombre del decreto que será objeto de modificación.

- Artículos. Un decreto de modificación siempre deberá dividirse en artículos con el objeto de identificar en cada uno el decreto y el artículo de éste que se modificará. La numeración se efectuará con cardinales y en cifras arábigas anteponiendo la palabra completa "Artículo".



5.4 Iniciativa de ley, que se propone en el presente trabajo de investigación, que dispone aprobar Reforma a la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Decreto Número 27-2003

5.4.1 Exposición de Motivos

Tomando como principio que Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; cuyo fin es el bien común, que es su deber él garantizar y proteger a todos sus habitantes siendo la niñez y la adolescencia parte de la población, y son el presente y futuro de Guatemala, por lo que sus derechos deben ser protegidos en sus por igual sin hacer distinción de color, raza, credo, condición social, etc.

Teniendo presente que existe una ley que protege a la niñez y adolescencia de nuestro país siendo el Decreto Número 27- 2003 Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, la cual ha protegido los intereses de este sector social, en sus derechos humanos, tanto individuales como sociales, sus deberes, a los organismos que los protegen, así como a las medidas de protección para la niñez y la adolescencia amenazada en sus derechos, así como al adolescentes en conflicto con la Ley Penal que posee derechos inherentes en el proceso penal que se lleve a cabo en su contra, uno de esos derechos es el derecho de Defensa



regulado en dicha ley; pero que debe ser reformado pues no cumple con las expectativas que conlleva, pues solo regula que el adolescente tiene derecho a un abogado defensor desde el inicio de la investigación, hasta que cumpla con la medida que le sea impuesta, hacer valer su intervención, mantener comunicación directa y continua con el adolescente, situación que en mínima proporción es cumplida, pues en la mayoría de casos, dicha comunicación se lleva a cabo con la familia del adolescente en conflicto con la Ley Penal y no con el adolescente como indica la ley, por lo que se hace necesario regular el período de comunicación, es decir el lapso de tiempo, de a cada cuanto debe el abogado defensor comunicarse y visitarlo para que se lleve a cabo un debido proceso, pues al entablar una comunicación, entre abogado defensor y el adolescente, se ejercerá una mejor defensa pues el abogado conocerá mejor del caso y planteará mejor su defensa y de no hacerlo imponerle una sanción pecuniaria, ya que al verse afectada su economía llevará a cabo la visita al adolescente.

En virtud de lo anterior se propone la siguiente reforma a la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.



5.4.2 Parte considerativa

- ✓ Primer considerando.

Que el Estado de Guatemala, se organiza para proteger a sus habitantes y realizar el bien común; siendo la niñez y la adolescencia una parte de la población fundamental, a quienes se les debe brindar una protección especial por su condición de menores, en su salud física, mental y moral.

- ✓ Segundo considerando.

Que el adolescente en conflicto con la ley penal tiene entre sus derechos, el de ser asistido por un abogado defensor desde el inicio de la investigación, hasta que cumpla con la medida que le sea impuesta.

- ✓ Tercer considerando.

Que la actual Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se hace defectuosa, en cuanto a que no regula a cada cuanto se debe de llevar a cabo la



comunicación y visita entre el abogado defensor y el adolescente en conflicto con la ley penal.

5.4.3 Por tanto

En uso de las atribuciones que le otorga el artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala....DECRETA.....

5.4.4 Parte dispositiva

La siguiente reforma a la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala.

Artículo 1 Se reforma el artículo 167 literal b) de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, el cual queda así:

“ b) Mantener comunicación directa y continua con el adolescente, por lo menos cada sesenta días, desde el inicio de la investigación y durante todo el proceso y



sí el abogado no cumpliere la presente disposición, será sancionado con multa de trescientos quetzales, por cada vez que infringiere; además de estar presente en todas las audiencias del proceso, debiendo previamente en privado, asesorar al adolescente”.

CONCLUSIONES



1. El Estado de Guatemala no brinda al niño, niña y adolescente, la protección necesaria, la cual debería de dar inicio en la familia; pero ella demuestra deficiencia en promover valores morales; dicha situación también se ve reflejada en las instituciones y algunos miembros del personal que labora en éstas.
2. Los poderes del Estado de Guatemala no llevan a cabo los suficientes programas de divulgación y conocimiento de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, principalmente en el ámbito familiar y educativo, pues en ellos es donde se origina una serie de conflictos, que pueden conllevar a que el adolescente se encuentre en conflicto con la ley penal guatemalteca.
3. En el proceso para el juzgamiento de los adolescentes en conflicto con la ley penal guatemalteca se observa en ocasiones, deficiencias en los sujetos que intervienen en dicho proceso, lo que crea inconformidad y pone en riesgo la credibilidad de determinado proceso.



4. Los adolescentes en conflicto con la ley penal, tienen como garantía en el proceso, la defensa técnica, pero en ocasiones se ve violada, pues escasamente, los abogados defensores visitan, a sus patrocinados, lo que crea descontento en los adolescentes, porque se corre el riesgo, que la defensa sea deficiente, lo que conlleva a que se violente el debido proceso.



RECOMENDACIONES

1. El Estado de Guatemala debe brindar al niño, niña y adolescente, protección desde el seno de la familia, en donde se le promueva valores morales; de igual manera, cada institución y personal que labore en cada una de éstas, tome un papel protagónico en su desempeño y que se apliquen las leyes establecidas en su beneficio.
2. Los organismos del Estado, tienen que llevar a cabo programas de divulgación y conocimiento de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en todos los ámbitos sociales; especialmente en el ámbito familiar y educativo; porque sólo educando a la niñez y a la adolescencia, se previene una serie de conflictos que conlleva a una descomposición social.
3. Es necesario que el Estado de Guatemala, por medio de sus órganos competentes, brinde capacitaciones a cada uno de los sujetos que intervienen en el proceso de adolescentes que transgreden la ley penal, por medio de programas adecuados a las necesidades de cada uno de ellos, para lograr eficacia y eficiencia en dicho proceso.



4. Es importante que el Congreso de la República de Guatemala, reforme la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en su Artículo 167 literal b), en la regulación del período de comunicación entre el abogado defensor y el adolescente en conflicto con la ley penal y de esta manera contribuir a que se cumpla a cabalidad la garantía del derecho de defensa.



BIBLIOGRAFÍA

BALSELLS TOJO, Edgar Alfredo, Principios constitucionales del debido proceso. Revista Jurídica del Organismo Judicial No. 1, Guatemala 1992.

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Guatemala. Editorial estudiantil Fénix. 2005.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Madrid, España. Editorial Heliasta, 1998.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta, 2005.

CARBONELL, Miguel y Susana Talía Pedroza De la Llave. **Elementos de técnica legislativa**. México. Ed. Prensa, 2da. Edición 2002.

CAVALLIERI, Alyrio. **Directo do menores**. Rio de Janeiro, Brasil: Biblioteca Jurídica. Freintan Bastos, 1998.

CRUZ, Fernando, **La defensa penal y la independencia judicial en el Estado de Derecho**, ILANUD, San José, Costa Rica, 1989.

GARCIA PELAYO Y GROSS, Ramón. **Pequeño Larousse ilustrado**. Edit. Larousse, S. A. 1998.

GIMENO SANDRA, Vicente. **Constitución y proceso**. Editorial Tecnos, Madrid, 1988.

GIMENO SANDRA, Vicente. **Revista de ciencias penales, doctrina extranjera, "Los Órganos colaboradores de la justicia constitucional en Costa Rica y España"**, Madrid 1992.

Manual de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia. Una Aproximación a sus principios, derechos y garantías. Proyecto de



Justicia Penal del adolescente y la niñez víctima. Organismo Judicial, Guatemala 2003.

MENDIZÁBAL OSES, Luis. Derecho de menores. Teoría general. 2ª. Ed.,
México: ed. Porrúa 1999.

MINZINI, Vincenzo. Tratado de derecho procesal penal. Editorial Ediar, S. A.
Buenos Aires Argentina. 1990.

OSSORIO, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. 9ª.
Ed., 3t.; Buenos Aires, Argentina: Impresos en talleres gráficos
FAVORROS. A.I.C.I.F. 1999.

OTTO, Ignacio. Derecho constitucional, sistema de fuentes. Barcelona.
Editorial Ariel, 2da. Edición, 1999.

RÍOS, Ramón Teodoro. Revista jurídica de menores. Volumen 181; septiembre
1995.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la lengua española. Vigésima
primera Edición. Madrid 1992.

SAJÓN, Rafael. Nuevo derecho de menores. Barcelona, España: (s. e), 1998.

SOPENA, Ramón. Diccionario enciclopédico ilustrado Sopena. Tomo III.
Editorial Ramón Sopena, S.A. Barcelona.

Legislación:

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

Convención Americana sobre los Derechos Humanos. Aprobado por el



Decreto Legislativo número 6-78 del Congreso de la República de Guatemala.

Convención Internacional Sobre los Derechos del Niño, ratificada mediante Decreto legislativo número 27-90 del Congreso de la República de Guatemala.

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

Código Civil. Decreto ley 106.

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

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

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

Ley Orgánica del Ministerio Público. Decreto 40-94 del Congreso de la República de Guatemala.

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

Ley de Tribunales de Familia. Decreto Ley 206.

Ley de Servicio Público de Defensa Penal. Decreto 129-97 del Congreso de la República de Guatemala.