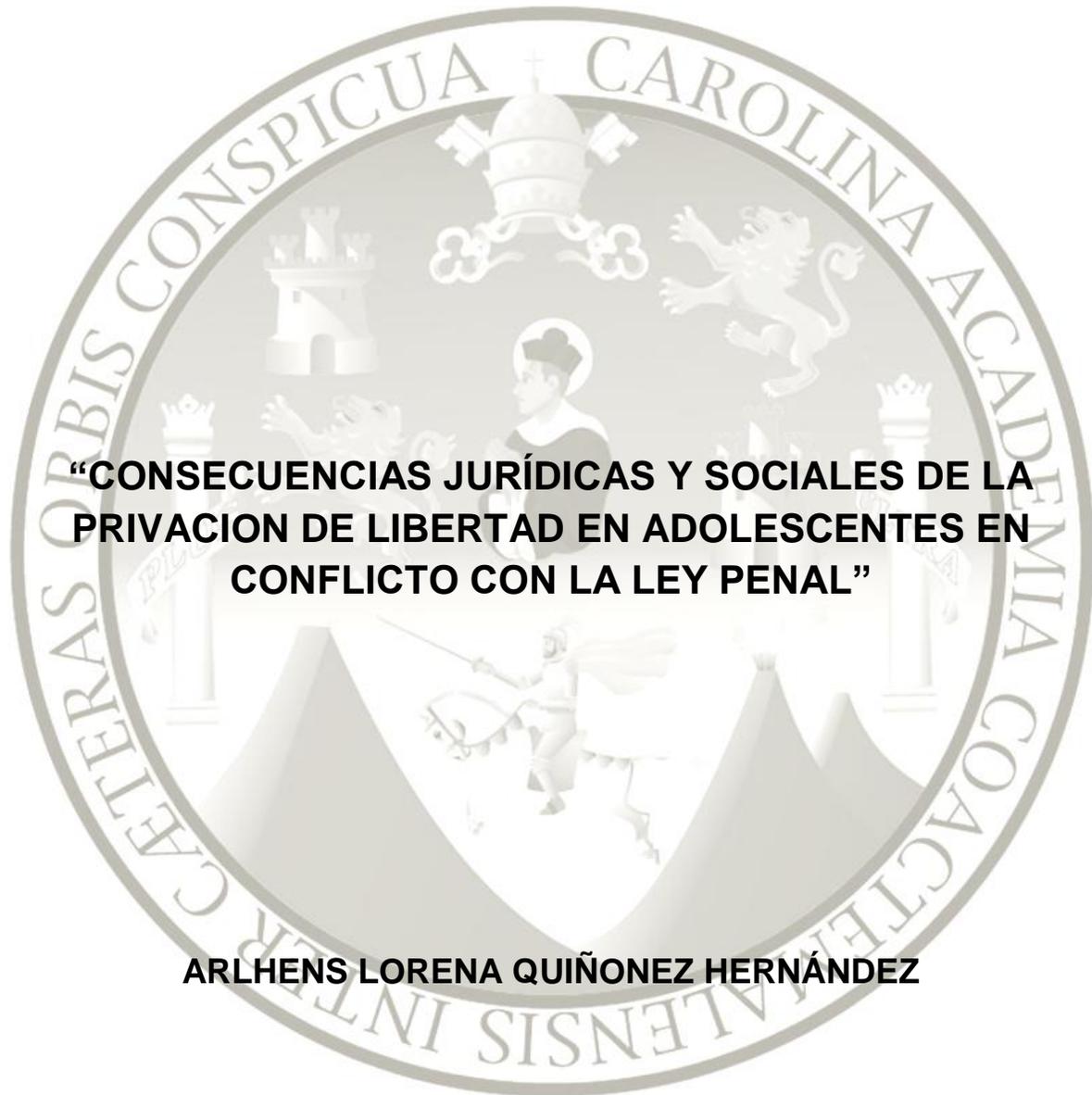


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE
DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



**“CONSECUENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA
PRIVACION DE LIBERTAD EN ADOLESCENTES EN
CONFLICTO CON LA LEY PENAL”**

ARLHENS LORENA QUIÑONEZ HERNÁNDEZ

QUETZALTENANGO, ABRIL 2,016

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE

DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**“CONSECUENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA
PRIVACION DE LIBERTAD EN ADOLESCENTES EN
CONFLICTO CON LA LEY PENAL”**

TESIS

**PRESENTADA A LAS AUTORIDADES DE LA DIVISIÓN DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

POR:

ARLHENS LORENA QUIÑONEZ HERNÁNDEZ

PREVIO A CONFERÍRSELE EL GRADO ACADÉMICO DE

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y LOS TÍTULO PROFESIONALES DE:

ABOGADO Y NOTARIO.

QUETZALTENANGO, ABRIL 2,016

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE

AUTORIDADES:

RECTOR MAGNÍFICO: DR. CARLOS ALVARADO CEREZO
SECRETARIO GENERAL: DR. CARLOS ENRIQUE CAMEY RODAS

CONSEJO DIRECTIVO CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE

DIRECTORA GENERAL Y PRESIDENTA:

MSC. MARIA DEL ROSARIO PAZ CABRERA

SECRETARIA ADMINISTRATIVA:

MSC. SILVIA DEL CARMEN RECINOS CIFUENTES

REPRESENTANTE DE LOS DOCENTES:

ING. EDELMAN CÁNDIDO MONZÓN LÓPEZ
ING. HÉCTOR ALVARADO QUIROA

REPRESENTANTES DE ESTUDIANTES:

BR. LUIS ANGEL ESTUARDO GARCÍA
BR. EDSON VITELIO AMÉZQUITA CUTZ

REPRESENTANTE DE EGRESADOS:

DR. LUIS EMILIO BÚCARO ECHEVERRIA

DIRECTOR DE LA DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DOCTOR CARLOS ABRAHAM CALDERÓN PAZ

COORDINADOR DE LA DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

LIC. PATROCINIO DÍAZ ARRIVILLAGA

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

ÁREA PÚBLICA:

Licda. Elsa Nivia Castillo Rodas	Derecho Penal
Licda. Clara Diria Esquivel	Derecho Laboral
Lic. Edgar Alfredo Ortiz López	Derecho Administrativo

ÁREA PRIVADA:

Lic. Carlos Gilberto Pereira Díaz	Derecho Mercantil
Lic. Moisés Emilio de León Díaz	Derecho Civil
Lic. German Feredrico López Velásquez	Derecho Notarial

ASESOR DE TESIS:

Lic. Fausto Roberto Reyes Sánchez

REVISOR DE TESIS:

Lic. Erick Estuardo López Coronado

Nota: "Únicamente el autor es el responsable de las doctrinas sustentadas en la presente tesis". Artículo 31 del Reglamento para Exámenes Técnicos Profesionales del Centro Universitario de Occidente.



Centro Universitario de Occidente

COORDINACIÓN DE LA CARRERA DE ABOGADO Y NOTARIO, DIVISIÓN DE CIENCIAS JURIDICAS DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE, NUEVE DE FEBRERO DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

Se asigna como trabajo de tesis del estudiante ARLHENS LORENA QUIÑONEZ HERNANDEZ, Titulado:

“CONSECUENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD DE LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL ”

Consecuentemente se le solicita al estudiante se sirva proponer al asesor que llene el perfil establecido en el reglamento respectivo, para que en su oportunidad rinda su dictamen.

Atentamente,

“ID Y ENSEÑAR A TODOS”

Lic. Alberto Gómez Velásquez
Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario



cc. Archivo
AGV/ame



Centro Universitario de Occidente

COORDINACIÓN DE LA CARRERA DE ABOGADO Y NOTARIO, DIVISIÓN DE CIENCIAS JURIDICAS DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE, DIEZ DE MARZO DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

En virtud de cumplir con el perfil establecido por el reglamento de tesis de la División de Ciencias Jurídicas del Centro Universitario de Occidente se designa como *Asesor* del Trabajo de Tesis del estudiante ARLHENS LORENA QUIÑÓNEZ HERNÁNDEZ, Titulado: **“CONSECUENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD DE LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL”**, al Licenciado: **FAUSTO ROBERTO REYES SÁNCHEZ**; consecuentemente se solicita al estudiante que juntamente con su asesor elaboren el diseño de investigación y lo sometan a consideración del Departamento de Investigaciones de la División para su aprobación correspondiente, previamente a elaborar el trabajo designado, debiendo el *asesor* nombrado oportunamente, rendir su dictamen al finalizar la labor encomendada.

Atentamente,

“ID Y ENSEÑANZA A TODOS”

Lic. Alberto Gómez Velásquez
Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario



cc. Archivo
AGV/ame



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

Centro Universitario de Occidente

CIJUS-044-2015

Quetzaltenango 07 de julio de 2015

Licenciado
Alberto Gómez Velásquez
Coordinador de la Carrera de Abogacía y Notariado
División de Ciencias Jurídicas
CUNOC-USAC

Licenciado Gómez:

Por medio de la presente me permito informar que el (la) estudiante ARLHENS LORENA QUIÑÓNEZ HERNÁNDEZ, ha llenado los requisitos reglamentarios para la Aprobación del Diseño de Investigación denominado: ***"CONSECUENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD DE LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL"***

En Consecuencia, puede continuar con el trabajo de Investigación, para la elaboración de su Tesis.

Sin otro particular, me suscribo.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. Erick Darío Nuño Vicente
Coordinación de Investigaciones Jurídicas y Sociales
Investigador

C.c. Archivo
EDNV /ame



Quetzaltenango 1 de Septiembre de 2015.

Licenciado :

Alberto Gómez Velásquez

Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario

Division de Ciencias Jurídicas y Sociales

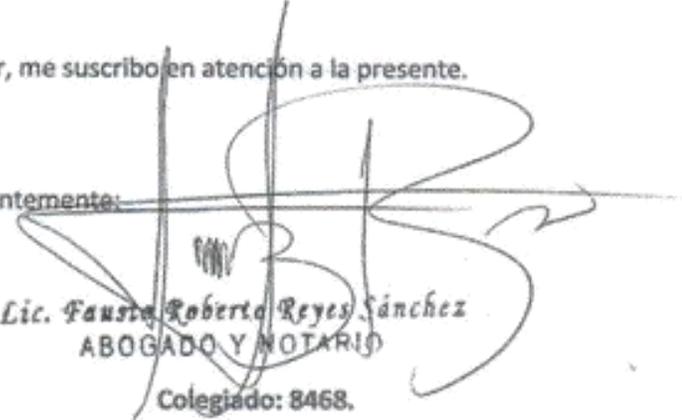
Centro Universitario de Occidente

Quetzaltenango.

En cumplimiento al cargo recaído en mi persona, he concluido la **ASESORIA** de Tesis de Grado Profesional de la estudiante **ARLHENS LORENA QUIÑONEZ HERNANDEZ**, con número de Carné 9330208 , titulada **"CONSECUENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DE LA PRIVACION DE LIBERTAD DE LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL"**, mismo que en forma conjunta con la ponente discutimos y analizamos, por lo que siendo un aporte a la sociedad guatemalteca, emito **OPINION FAVORABLE**, a efecto de que sea conocida por el Revisor que se designe por parte de esa Coordinación.

Sin otro particular, me suscribo en atención a la presente.

Deferentemente:


Lic. Fausto Roberto Reyes Sánchez
ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado: 8468.



Centro Universitario de Occidente

COORDINACIÓN DE LA CARRERA DE ABOGADO Y NOTARIO, DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE, VEINTITRES DE SEPTIEMBRE DEL AÑO DOS MIL QUINCE.

En virtud de cumplir con el perfil establecido por el reglamento de tesis de la División de Ciencias Jurídicas del Centro Universitario de Occidente se designa como *Revisor* del Trabajo de Tesis del Estudiante: ARLHENS LORENA QUIÑONEZ HERNANDEZ Titulado: **"CONSECUENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA PRIVACION DE LIBERTAD DE LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL"**, al Licenciado: ERICK ESTUARDO LÓPEZ CORONADO ; consecuentemente se solicita al *revisor* que oportunamente rinda su dictamen.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. Alberto Gómez Veásquez
Coordinador de la División de Ciencias Jurídicas y Sociales



Lic. Julio César Acertunoviorales

Director de la División de Ciencias Jurídicas y Sociales

cc. Archivo

Lic. ERICK ESTUARDO LOPEZ CORONADO.

14 av. 4-19 oficina "C" Segundo Nivel Z. 3.
Quetzaltenango.

Teléfono 77674041- 54032651.

Quetzaltenango, 05 de octubre de 2015.

Licenciado:

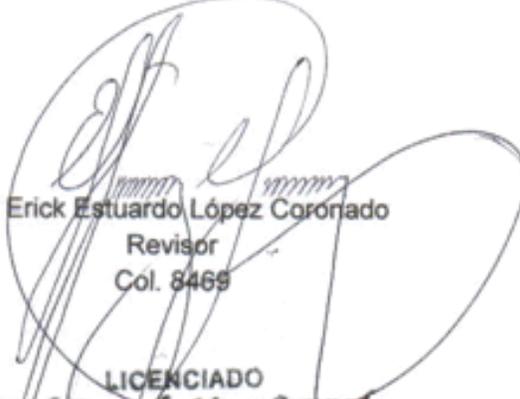
Alberto Gómez Velásquez
Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario
División de Ciencias Jurídicas y Sociales
Centro Universitario de Occidente
Universidad de San Carlos de Guatemala

Señor Coordinador:

De manera atenta me dirijo a usted, para informarle que he concluido con la **REVISIÓN**, del Trabajo de Tesis que me fuera encomendado, titulado: **"CONSECUENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DE LA PRIVACION DE LIBERTAD DE LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL"**, por la estudiante **ARLHENS LORENA QUIÑONEZ HERNANDEZ**, previo a conferírsele el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, y los títulos profesionales de Abogada y Notaria.

A la vez me permito manifestar que el trabajo realizado por la estudiante, es un tema relevante **ARLHENS LORENA QUIÑONEZ HERNANDEZ**, y que la estudiante acató durante el desarrollo de la misma las directrices conceptuales y metodológicas que le fueran dadas, razón por la cual me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, ya que el trabajo de tesis llena los requerimientos exigidos, por la academia, a efecto de que se continúe con los trámites correspondientes.

Deferentemente;



Lic. Erick Estuardo López Coronado
Revisor
Col. 8469

LICENCIADO
Erick Estuardo López Coronado
ABOGADO Y NOTARIO



Centro Universitario de Occidente

Quetzaltenango, 17 de Febrero de 2016

Licenciado
Carlos Abraham Calderón Paz
Director de la Carrera de Abogacía y Notariado
División de Ciencias Jurídicas
CUNOC-USAC

Licenciado Calderón:

Por medio de la presente me permito informar que el (la) estudiante: ARLHENS LORENA QUIÑONEZ HERNÁNDEZ, **Carné** No. 9330208 de este Centro Universitario, ha llenado los requisitos reglamentarios para la **Orden de Impresión de Tesis** denominada: **"CONSECUENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD EN ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL**
"Sin otro particular, me suscribo.

Atentamente,



"ID Y ENSEÑAD A TODOS"



Lic. Rony Estuardo Hipp Reyna
Coordinación de Investigaciones Jurídicas y Sociales
Investigador



Centro Universitario de Occidente

El infrascrito **DIRECTOR DE LA DIVISIÓN DE CIENCIAS JURÍDICAS**. Del Centro Universitario de Occidente ha tenido a la vista la **CERTIFICACIÓN DEL ACTA DE GRADUACIÓN** No. **CC.JJ Y S. 013-2016-AN** de fecha 17 de **FEBRERO** del año **2016** del (la) estudiante: **ARLHENS LORENA QUIÑONEZ HERNÁNDEZ** Con carné N. 9330208, emitido por el Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario, por lo que se **AUTORIZA LA IMPRESIÓN DEL TRABAJO DE GRADUACIÓN** titulado **"CONSECUENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD EN ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL"**

Quetzaltenango 17 de Febrero de 2016.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"



Dr. Carlos Abraham Calderón Paz
Dr. Carlos Abraham Calderón Paz
Director División de Ciencias Jurídicas

CAC/gbtb

DEDICATORIA

A DIOS:

Gracias porque tu amor y bondad no tienen fin, me permites sonreír ante todos mis logros que son resultado de tu sabiduría, y cuando caigo y me pones a prueba aprendo de mis errores, y me doy cuenta de tus abundantes bendiciones, para mejorar como ser humano guiándome con tu luz, a ti sea por siempre el honor, la honra y la gloria.

A MIS PADRES:

MANUEL AGUSTO QUIÑONEZ ARGUEGA (Q.E.P.D.)

A pesar de haberlo perdido a muy temprana edad ha estado siempre cuidándome y guiándome desde el cielo. Y aunque nos faltaron muchas cosas por vivir juntos, sé que este momento es tan especial para usted como lo es para mí.

ANGELICA VIOLETA HERNANDEZ SOTO:

Gracias por su ejemplo de superación, humildad y sacrificio, por su amor, consejos, comprensión y por haberme enseñado desde niña amar a Dios sobre todas las cosas.

A MI MAMABECHA:

Con todo mi amor, por ser el pilar fundamental de todo lo que soy.

A MI HIJA:

KAREN ESTEPHANIA CRUZ QUIÑONEZ

Con todo mi amor, eres la razón de mi vida y mi fuente de motivación e inspiración para poder superarme cada día, y así poder luchar para que la vida nos depare un mejor futuro.

A MIS HERMANOS:

BORIZ, EVELIN, HEBER, EUNICE, MILDRED Y RONY

Con especial cariño y agradecimiento por estar siempre presentes.

**A MIS TIOS Y TIAS: En especial a:
MAGLYS, NORMA y RUBIDIA:**

A quienes amo como madres, por acompañarme en los momentos más significativos de mi vida. Gracias por su apoyo incondicional.

**A MIS SOBRINAS Y SOBRINOS:
ASTRID, MELISA, ARLHENS, MARIELOS, VIVI, MELANY, LOURDES,
ROBERTIO, PONCHITO Y ANGELITA.**

Con especial cariño, quienes son mi motivación, inspiración y felicidad.

A MIS CUÑADOS, PRIMOS Y DEMAS FAMILIA

Con especial agradecimiento y cariño.

A MIS AMIGOS Y COMPAÑERO:

Quienes me acompañan y sin esperar nada a cambio compartieron su conocimiento, alegrías y tristezas, apoyándome para hacer este sueño una realidad.

A MIS MADRINAS:

Msc. VILMA PATRICIA RODRIGUEZ DE LAINEZ

LICDA. BERTHA LETICIA ALDANA Y ALDANA

LICDA. LILIAN VERONICA SACAYON SAPÓN

Por ser mi ejemplo de profesionales y seres humanos, gracias por sus conocimientos, cariño y amistad.

A LAS FAMILIAS:

ESPINOZA OCHOA, CHINCHILLA REGIL, MOLINA MERIDA, LÓPEZ SON, BARRIOS RUIZ Y LIMATUJ QUEMÉ

Gracias por hacerme parte de su maravillosa familia, por su valiosa amistad a través de los años. Cariño y apoyo en todo momento.

A MI FAMILIA DEL MINISTERIO PÚBLICO Y DEL ORGANISMO JUDICIAL.

Con quienes he compartido los mejores años de mi vida, este nuevo logro es en gran parte gracias a ustedes por haberme apoyado e incentivado. mi cariño y gratitud por siempre.

A LA TRICENTENARIA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA Y ESPECIALMENTE AL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE:

Por ser la casa de estudios que me brindó los conocimientos necesarios.

A MI ASESOR Y REVISOR DE TESIS

LIC. FAUSTO ROBERTO REYES SANCHEZ

LIC. ERICK ESTUARDO LÓPEZ CORONADO

Por el tiempo dedicado y los conocimientos transmitidos, mi cariño, respeto y admiración.

A LA NIÑEZ Y JUVENTUD GUATEMALTECA

Por formar mi carácter y abrir mi corazón para ser cada día más justa y más humana.

Y A USTED QUE LA RECIBE:

Con cariño y respeto.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
DISEÑO DE INVESTIGACIÓN.....	3

CAPÍTULO I LA NIÑEZ

I.I Antecedentes	13
I.II Concepto contemporáneo de juventud.....	15
I.III Noción multifocal de juventud.....	17
a. El corporal - biológico	17
b. El psiquiátrico	17
c. El moral	18
d. El sociológico.....	19
e. Lo jurídico	19
f. El criminológico	20
I.IV La justicia Juvenil.....	20
I.V La imputabilidad o inimputabilidad	23

CAPÍTULO II LEGISLACION APLICABLE A LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL

II. I Legislación internacional	27
a. Instrumentos declarativos.....	27
b. Convenios o tratados.....	28
c. Convenciones o pactos	28
d. Protocolos.....	28
e. Principios básicos, reglas mínimas y directrices.....	29
II.II Instrumentos Internacionales	31
a. Declaración de los derechos del niño	31
b. Convención sobre los derechos del niño	32
c. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	35

d. Convención contra la tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes.....	35
e. Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes.....	36
f. Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial	36
g. Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer	36
II.III Principios básicos, reglas mínimas y directrices	37
a. Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores	37
b. Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad adoptadas por la asamblea general	38
c. Reglas mínimas de las Naciones Unidad sobre las medidas no privativas de la libertad	39
II.IV Legislación Guatemalteca.....	41
a. Constitución Política de la República de Guatemala	41
b. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia	41
II.V Doctrinas que han influenciado la Ley de Protección Integral de niñez y adolescencia	43
a. Doctrina de la situación irregular	43
b. Doctrina de la protección integral	45
II.VI Garantías especiales que regula la Ley de Protección Integral de niñez y adolescencia	47
a. Interés superior.....	47
b. El derecho de opinión	47
c. Justicia especializada	47
d. Flagrancia.....	48
e. Presunción de minoridad	48
f. Privacidad y confidencialidad	48
g. La privación de libertad como ultima ratio	48

CAPÍTULO III
PROCESO DE ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL

III. I Proceso de los Adolescentes	51
III.II Principios del proceso penal de adolescentes en conflicto con la ley penal	53
a. Principio de presunción de inocencia	53
b. Principio del debido proceso.....	53
c. Principio del derecho a abstenerse a declarar.....	54
d. Non bis in ídem.....	54
e. Principio de interés superior	54
f. Principio de defensa	55
g. Principio del contradictorio.....	55
h. Principio de la justicia especializada	55
i. Principio de confidencialidad	56
j. Principio del derecho a la privacidad	56
III.III Las medidas cautelares.....	56
a. Principios rectores de las medidas coercitivas o cautelares.....	57
b. Presupuestos para su aplicación	59
c. Medidas cautelares que regula la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.....	59
d. La privación de libertad.....	61
III.IV La jurisdicción penal.....	65
a. Juzgados de Paz	65
b. Juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal	66
c. Juzgados de control de ejecución de sanciones	67
III.V Etapas del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal	68
a. Fase preparatoria	70
b. Fase intermedia	71
c. Juicio oral y debate.....	72
d. Fase o etapa de las impugnaciones	74

e. Ejecución de las sanciones	75
III.VI Tipo de Sanciones	76
III.VII Formas de terminación anticipada del proceso.....	78
a. Conciliación	79
b. Remisión.....	80
c. Criterio de oportunidad reglado	80

CAPÍTULO IV INVESTIGACIÓN DE CAMPO

IV.I Antecedentes del Municipio de Quetzaltenango	81
IV.II Modelo de la guía de entrevista	82
IV. III Transcripción de las entrevistas realizadas	83
IV.IV Análisis de la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal	93
 CONCLUSIONES.....	 99
RECOMENDACIONES	101
BIBLIOGRAFÍA	103

INTRODUCCION

En un sistema de protección para la niñez y adolescencia comprende leyes, políticas, procedimientos, procesos de prácticas destinados a la prevención y la lucha eficaz contra los diversos problemas de maltrato, violencia y discriminación que puedan perjudicar el bienestar de los niños.

La Constitución Política de la República de Guatemala establece que su tratamiento debe estar orientado a una educación propia para la niñez y la juventud, por su condición especial debe ser atendida por centros y personal especializado. 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 de garantista y mínimo, en virtud de que establece una serie de garantías previas y mínimas para poder llegar a la sanción u otra salida alterna al proceso, que logre el objetivo de reinserción familiar y social del adolescente.

Las garantías constitucionales de los adolescentes en conflicto con la ley penal en la administración de justicia, regulan principios rectores de observancia obligatoria, otorgándole una protección jurídica preferente, enfocado a la reeducación y socialización del menor que transgreda la ley penal. Constitucionalmente se tiene la facultad para aplicar una sanción socioeducativa encaminada a corregir una conducta delictiva que amerite una sanción privativa de Libertad, además debe atenderse al Principio de Ultima Ratio establecido en tratados y convenios Internacionales que regula que solamente en última instancia y cuando no pueda proceder otro tipo de medida, se debe recurrir a ésta.

El desconocimiento y la inaplicabilidad de la doctrina de protección integral en materia de adolescentes en conflicto con la ley penal, ha convertido el proceso en represivo y castigador, olvidando el fin primordial para el que fue creado, y como

consecuencia el aumento de la población carcelaria de adolescentes, a partir del abuso de la prisión preventiva, en donde el sistema penitenciario muestra altos índices de sobrepoblación y hacinamiento, en inhumanas condiciones de detención, y problemas estructurales de violencia, que se traducen en violaciones sistemáticas de derechos humanos de los adolescentes.

La presente investigación tiene por objeto realizar un análisis de las consecuencias jurídicas y sociales de la privación de libertad de los adolescentes en conflicto con la ley penal; encontrándose contenido en cuatro capítulos, el primer capítulo trata sobre la niñez, sus antecedentes, la justicia juvenil y la imputabilidad; el segundo capítulo se refiere a la legislación aplicable a los adolescentes en conflicto con la ley penal; el capítulo tercero, al proceso penal de los adolescentes en conflicto con la ley penal, así como los principios procesales que rige el proceso y el capítulo cuarto la investigación de campo y el análisis de la privación de libertad.

DISEÑO DE INVESTIGACION

1.- OBJETO DE ESTUDIO

“CONSECUENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DE LA PRIVACION DE LIBERTAD DE LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL”

2.- DEFINICION DEL OBJETO DE ESTUDIO

Se realizará un estudio de carácter jurídico-social que permita determinar cuáles son las consecuencias de la privación de libertad en el grupo etario de Adolescentes en conflicto con la ley penal.

3.- UNIDADES DE ANALISIS

a. UNIDADES DE ANALISIS LEGALES

- Legislación Guatemalteca
 - Constitución Política de la República de Guatemala.
 - Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia
 - Código Procesal Penal
 - Ley del Organismo Judicial
- Legislación Internacional
 - Declaración Universal de Derechos Humanos
 - Convención sobre los Derechos de los Niños
 - Declaración de los Derechos del Niño
 - Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
 - Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

b. UNIDADES DE ANALISIS PERSONALES

- Jueces de Primera Instancia de la Niñez y la Adolescencia
- Jueces de paz penal de faltas
- Fiscales del Ministerio Público
- Procuraduría General de la Nación
- Abogados Litigantes

c. UNIDADES DE ANALISIS DOCTRINALES

Revistas, libros, periódicos, diccionarios, que se relacionen con el objeto de estudio.

4.- JUSTIFICACION

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, tiende a la orientación educativa, en lo relativo a las circunstancias personales y necesidades específicas de adolescentes, en donde prevalece el interés del adolescente sobre el interés social del castigo, buscando la reinserción del adolescente en su familia y la sociedad, procurando por sí mismo, ser un instrumento formativo y educativo para los adolescentes en conflicto con la ley penal, y rechaza de manera expresa los fines del sistema sancionador que impone el proceso penal de los adultos.

Dentro del proceso que regula La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se requiere de jueces especializados, y además que todo el personal encargado de administrar la justicia juvenil este especializado, y así responder a las características de los adolescentes transgresores de la ley penal, es por ello la importancia de que al momento de ligar a proceso a un adolescente en conflicto con la ley penal, se tenga en consideración la aplicación de una medida cautelar respetando, entre otros, el principio de inocencia, las garantías del debido proceso, y el interés superior del niño, y que esta sea idónea y en los límites absolutamente necesarios que aseguren la presencia del adolescente al proceso, por ende la privación de libertad provisional al inicio del procedimiento debe ser excepcional, de igual manera al momento de dictar la sanción privativa de libertad, tomando en consideración que únicamente en la ciudad de Guatemala se encuentran los Centros de Rehabilitación, lo que limita el contacto con los familiares siendo de importancia especial a fin de mitigar los efectos negativos del encierro y asegurar que el adolescente pueda recibir la asistencia necesaria, siendo la familia el principal y primer centro educativo de todo niño y niña, antes que los centros educativos o correctivos.

Esto determina la importancia de la presente investigación, pues a través de la misma se presentarán propuestas de solución a la problemática que en su momento se analice.

5.- DELIMITACION DEL OBJETO DE ESTUDIO

a. Teórica:

El estudio será de carácter jurídico para establecer las consecuencias jurídicas al decretar la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal y de carácter social para establecer las consecuencias sociales que afectan al adolescente al estar recluso en un centro de privación de libertad.

b. Espacial:

El estudio se realizará en el municipio de Quetzaltenango, departamento de Quetzaltenango, por tal motivo será de carácter micro-espacial.

c. Temporal:

El estudio se realizará en forma sincrónica, ya que se estudiará el fenómeno en su estado actual.

6.- MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL

Para la elaboración del presente estudio es necesario hacer un esbozo de la doctrina y la legislación aplicable.

Durante los últimos años se ha profundizado y analizado sobre la problemática que ha sufrido la niñez y la adolescencia, en la antigüedad nadie pensaba en ofrecer protección especial a los niños. “En la Edad Media, los niños eran considerados “adultos pequeños”. A mediados del siglo XIX, surgió en Francia la idea de ofrecer protección especial a los niños; esto permitió el desarrollo progresivo de los derechos de los menores. A partir de 1841, las leyes comenzaron a proteger a los niños en su lugar de trabajo y, a partir de 1881, las leyes francesas garantizaron los derechos de los niños a una educación. A principios del siglo XX, comenzó a implementarse la protección de los niños,

incluso en el área social, jurídica y sanitaria. Este nuevo desarrollo, que comenzó en Francia, se extendió más adelante por toda Europa.

Desde 1919, tras la creación de la Liga de las Naciones (que luego se convertiría en la ONU), la comunidad internacional comenzó a otorgarle más importancia a este tema, por lo que elaboró el Comité para la Protección de los niños.

El 16 de septiembre de 1924, la Liga de las Naciones aprobó la Declaración de los Derechos del Niño, (también llamada la Declaración de Ginebra), el primer tratado internacional sobre los Derechos de los Niños. A lo largo de cinco capítulos la Declaración otorga derechos específicos a los niños, así como responsabilidades a los adultos. La Declaración de Ginebra se basa en el trabajo del médico polaco Janusz Korczak.

La Segunda Guerra Mundial dejó entre sus víctimas a miles de niños en una situación desesperada. Como consecuencia, en 1947 se creó el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (conocido como UNICEF) al cual se le concedió el estatus de organización internacional permanente en 1953”.¹

Desde el 10 de diciembre de 1948 la Declaración Universal de los Derechos Humanos reconoce que “la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales”.² En 1959 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Declaración de los Derechos del Niño, que describe los derechos de los niños en diez principios.

En medio de la Guerra Fría, y tras arduas negociaciones, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó en Nueva York dos textos complementarios a la Declaración Universal de los Derechos Humanos: El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que reconoce “el derecho a la

¹ www.humanium.org Consultada 5/3/2015

² Declaración Universal de los Derechos Humanos, Artículo 2 numeral 2

protección contra la explotación económica.”³ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que establece “el derecho a las medidas de protección que su condición de menor, derecho a un nombre y una nacionalidad.”⁴

La Organización de Naciones Unidas (ONU) proclamó al año 1979 como el Año Internacional del Niño, durante este año, tuvo lugar un verdadero cambio de espíritu, ya que Polonia propuso crear un grupo de trabajo dentro de la Comisión de los Derechos Humanos que se encargara de redactar una carta internacional, el 20 de noviembre de 1989, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Convención sobre los Derechos del Niño.

El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) define la infancia como: “La infancia es la época en la que los niños y niñas tienen que estar en la escuela y en los lugares de recreo, crecer fuertes y seguros de sí mismos y recibir el amor y el estímulo de sus familias y de una comunidad amplia de adultos. Es una época valiosa en la que los niños y las niñas deben vivir sin miedo, seguros frente a la violencia, protegidos contra los malos tratos y la explotación. Como tal, la infancia significa mucho más que el tiempo que transcurre entre el nacimiento y la edad adulta”.⁵

Por ende “La Convención sobre los Derechos del Niño diferencia claramente dos situaciones distintas entre sí: una es la de los niños imputados de delitos y otra la de niños que tienen sus derechos vulnerados”.⁶ La Convención sobre los Derechos del Niño que se refieren a “los derechos de niños, niñas y adolescentes en conflicto con la ley penal e instauran sus derechos y garantías”.⁷

En Guatemala la primer ley relacionada a menores de edad, fue dada en el año de mil novecientos treinta y siete (1937), mediante el Decreto 2046 en el gobierno del

³ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales Artículo 10 numeral 3

⁴ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Artículo 24 numeral 1, 2 y 3

⁵ www.unicef.org Consultada 5/3/2015

⁶ www.terragnijurista.com Consultada 5/3/2015

⁷ Convención sobre los Derechos del Niño, Artículos 12,31 y 40

General Jorge Ubico, decreto que estipulaba que era el Juzgado Sexto de Primera Instancia de Guatemala el encargado de acordar y hacer que se ejecutarán las sanciones a los menores.

La segunda ley específica, fue el Código de Menores creado por el Decreto 61-69, promulgada el once de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve (1969); el día veintiocho de noviembre de mil novecientos setenta y nueve (1979), se decretó el Código de Menores, Decreto 78-79, que entro en vigencia el nueve de julio de mil novecientos ochenta. Código de Menores, Decreto 78-79, definía a los niños, “niñas y adolescentes (términos de la nueva doctrina moderna) como “menores”, un término despectivo (peyorativo), a veces hasta despreciativo a este grupo, viéndoseles no como seres humanos con dignidad y respeto sino como objetos. Los jueces cuando aplicaron en el proceso el referido Decreto 78-79, lo que el Código denomino “situación irregular”, se podía indistintamente utilizar una figura típica que contemplaba, la cual fue el “Depósito” (como que hubieran sido objetos, ya que esta figura es regulada en la ley para entregar vehículos u otros objetos), que no era más que ingresar al adolescente que se presumía cometía un delito a un centro de corrección de los que se ubicaban en la ciudad de Guatemala, o bien éste mismo, quedaba con persona adulta bajo la misma figura (como tipo de fianza solo que no era pecuniaria); pero también, la misma figura del depósito se utilizó en los casos de protección, que en ese entonces se les llamo de “Vulnerabilidad”, y eran aquellos niños, niñas y adolescentes (menores bajo la concepción del Código de Menores) que estaban abandonados, o eran hijos de padres alcohólicos, entonces quedaban en depósito con persona adulta, familia o un centro especial. En este tipo de proceso, del análisis de su ley, se caracterizaba por sus normas abstractas, confusas e inconstitucionales”.⁸

La Convención sobre los Derechos del Niño y el Código de Menores, basados en las Doctrinas de la Protección Integral y de la Situación Irregular respectivamente.

⁸ Congreso de la República de Guatemala, Código de Menores derogado, Decreto 78-79 Artículos 1, 2, 3, 4 y 5

“Este vacío legal, que surge desde el año de mil novecientos noventa (1990), intento llenarse con la aprobación del Código de la Niñez y la Juventud, Decreto 78-96 del Congreso de la República, cuya entrada en vigencia enfrentó una serie de obstáculos que finalizaron con una prórroga indefinida que fue declarada inconstitucional”.⁹

“El procedimiento penal de adolescentes, persigue un fin educativo, por esto prevalece el interés del adolescente sobre el interés social del castigo, lo cual lo diferencia del proceso penal de adultos. Este proceso hace énfasis en la prevención especial, no busca un castigo sino una sanción que genere en el adolescente la reflexión sobre la responsabilidad de sus actos y el respeto por los derechos de terceros.”¹⁰ “El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia - UNICEF- y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Guatemala –OACNUDH-, preocupados acerca de las dificultades que enfrentan los adolescentes en conflicto con la ley penal y ante la urgente necesidad de garantizar la aplicación de los derechos humanos en el ámbito de la justicia penal juvenil en Guatemala, convinieron aunar esfuerzos cuyo objetivo general es fortalecer el conocimiento y aplicación de los estándares internacionales de derechos humanos por parte de los funcionarios de justicia penal juvenil y demás actores vinculados al proceso de reinserción y resocialización de adolescentes en conflicto con la ley penal”.¹¹

⁹ Maul Figueroa, Hugo Leonel, Coordinador del proyecto “Justicia Penal de Adolescentes y Niñez Víctima, del Organismo Judicial y UNICEF”. Pág. 9

¹⁰ Solórzano, Justo. La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Una aproximación a sus principios, derechos y garantías. UNICEF. Organismo Judicial. Guatemala. 2004.

¹¹ Guía práctica sobre principios aplicables a la administración de justicia penal juvenil y a la privación de libertad de adolescentes en conflicto con la ley penal, UNICEF y Naciones Unidas Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos 2008. Pág. 3

7.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, establece postulados y principios doctrinarios contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala y la Convención sobre los Derechos del Niño, que corresponden al modelo de protección integral.

Por ende es imprescindible que los Organos Jurisdiccionales especializados atiendan al espíritu de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia evitando la imposición de la privación de libertad provisional y la privación de la libertad como sanción, tomando en cuenta que los adolescentes en conflicto con la Ley Penal deberán ser reinsertados a la sociedad a través de programas de rehabilitación que contemplan sanciones socioeducativas adecuadas a su edad y a la gravedad del delito cometido, tomando en cuenta el interés superior del adolescente, y que la privación de libertad siempre será el último recurso a utilizar y por el menor tiempo posible, observando los principios de proporcionalidad.

Por ende se realizará la presente investigación para evaluar ¿Cuáles son las Consecuencias Jurídicas y Sociales de la Privación de Libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

8.- OBJETIVOS

a. GENERAL:

Determinar las Consecuencias Jurídicas y Sociales de la Privación de Libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.

b. ESPECIFICOS:

- Describir las causas que inciden en la aplicación de la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal.
- Proponer líneas de acción que orienten al otorgamiento de medidas cautelares y/o sanciones socioeducativas en adolescentes en conflicto con la ley penal

- Analizar los programas de rehabilitación de los adolescentes en conflicto con la ley penal al estar privados de libertad.

9.- METODOLOGIA:

Se utilizará la metodología cualitativa. Ella se utiliza cuando se necesita obtener datos, no numéricos, sino extraídos como consecuencia de un proceso intelectual e interpretativo del investigador. Y, como método particular se utilizará el método inductivo, el que va de lo particular a lo general, siendo su técnica de investigación, por excelencia, la entrevista.

10.- RESULTADOS ESPERADOS:

A través del presente estudio se espera obtener los resultados siguientes:

1. Las Consecuencias Jurídicas de la Privación de Libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.
2. Las Consecuencias Sociales de la Privación de Libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.
3. El criterio de los fiscales del Ministerio Público respecto a la Privación de Libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.
4. El criterio de los abogados litigantes respecto a la Privación de Libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.
5. El criterio de los Jueces de Primera Instancia Penal de la niñez y adolescencia respecto a la Privación de Libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal.

11.- TECNICAS DE INVESTIGACION:

Para la recopilación de información se utilizará la técnica de investigación denominada Entrevista.

CAPITULO I

LA NIÑEZ

I.1 Antecedentes

Las nociones de infancia y adolescencia no son nociones jurídico-positivas sino que corresponden a los estudios e investigaciones derivados de otras ciencias como por ejemplo: la sicología clínica, la antropología-social y la psiquiatría. De ahí que en determinados momentos se englobe bajo la denominación de “juvenil” la franja amplia que cubre tanto a los infantes tardíos (12-18) como a los adolescentes”.¹²

En la Roma Antigua, diremos que ya mucho antes de la República existen manifestaciones claras de la existencia social del niño, no solo como perteneciente a una estirpe y una familia como tal sino que también se advierten formas de explotación como el ser utilizados para ejercer la mendicidad en las calles de Roma.

Conocemos también de la movilidad social de la antigua Roma, que permitía acceder desde las más oprobiosas condiciones de la esclavitud hasta posiciones de poder y de enorme influencia política.

La infancia fue ignorada durante siglos, este desinterés fue causa de que los niños fueran maltratados a lo largo de todo el tiempo, hoy en día parece existir una preocupación y discusión en relación con los derechos de los niños y su ejercicio.

A finales del S. XVII Finlandia dispuso que todas las parroquias del país registraran los nacimientos y las muertes, con el fin de medir los niveles de vida de su población, lo cual provocó que fuera uno de los países con tasa de mortalidad

¹² Tejeiro Lopez, Carlos Enrique, “Teoría General de la niñez y Adolescencia” Editorial Aklil Ltada. Bogota. 2005. pág. 90

más baja y tuviera la población infantil más sana del mundo. Al paso del tiempo la percepción de la niñez se humanizó gracias a los estudios de psicólogos y psiquiatras, como Sigmund Freud, quienes evidenciaron que las vivencias infantiles y por tanto las relaciones de los adultos con ellos, constituían y formaban básicamente la personalidad futura de los mismos.

Una de las primeras defensoras de los derechos de los niños fue Englantina Jebb quien, a raíz de la Primera Guerra Mundial, redactó una carta: La Magna Carta del Niño, y en 1922 fue adoptada por la Unión Internacional para el socorro de la infancia, después por la Sociedad de Naciones en 1924 con el nombre de Declaración de Ginebra o Tabla de los Derechos del Niño, en ella se hace especial referencia al compromiso de la humanidad para con el niño, excluyendo toda consideración de raza, nacionalidad y creencia religiosa.

A estos instrumentos siguieron la Carta de la Infancia elaborada después de la Segunda Guerra Mundial por la Liga Internacional para la Educación Nueva en Londres; además de distintas modificaciones a la Declaración de Ginebra, luego la Declaración Universal de los Derechos Humanos aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 1948, que incluía implícitamente las libertades y derechos de los niños hasta llegar a la Declaración Universal de los Derechos del niño adoptada en 1959 por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Los principios de esa declaración fueron desarrollados por la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, lo cual da valor normativo internacional a lo que era solo una proclamación de derechos”.¹³

Aunque la concepción del niño en el plano psicológico, ético y jurídico ha evolucionado, la realidad económica y social que dio lugar a la idea del niño como

¹³ www.es.scribd.com/antecedentesderechosdelniño Consultada 7/07/2015

propiedad o recurso económico persiste y sirve de sustento ideológico a la práctica del trabajo y la explotación económica de millones de niñas, niños y adolescentes en todo el mundo.

“Hace 100 años, los niños tenían una significativa presencia como fuerza laboral en los países industrializados (en algunos casos de hasta un 50%), trabajando jornadas laborales de hasta 13 horas diarias”.¹⁴

La Convención Internacional de los Derechos del Niño establece su protección en cualquier trabajo que obstaculice su desarrollo integral, y ubica a niñas, niños y adolescentes como principales destinatarios de las políticas sociales. Esto deja claro que la sobrevivencia económica de la familia no puede ser excusa para justificar el trabajo infantil. No es a las niñas, niños y adolescentes a quienes compete suplir las carencias familiares.

Actualmente el problema no ha sido resuelto, y se carece de información suficientemente confiable acerca del número real de niñas y niños en esta situación.

En América Latina, las niñas y los niños trabajan mayoritariamente en el sector informal de la economía, con frecuencia invisibilizados en talleres caseros de reparación, en la producción artesanal de bienes de consumo, como vendedores ambulantes en las calles, o bien en los basureros recolectando desechos.

I.II Concepto Contemporáneo de Juventud.

En la medida que las ciencias sociales y otras disciplinas comienzan la tarea de describir las sociedades como tales, no solo en cuanto a su conformación antropológica sino en lo referente a la manera como a su interior coexisten

¹⁴ www.educacioninicial.com Consultada 7/07/2015

diversas concepciones humanas, en esa medida se amplía de manera considerable la reflexión científica de lo social. “El ideal de la sociedad perfectamente constituida (Platón) entra a ser sustituida por aquellas tendencias derivadas de nuevos enfoques que comprenden lo social como inmerso en un caos de difícil identificación. Hacia finales del siglo XIX se hacen evidentes los aportes de la psiquiatría y la observación empírica de las conductas humanas. Y tratándose de identificar las conductas, se establecen los primeros “tipos” humanos que permiten las primeras clasificaciones comportamentales.

Con el advenimiento de la sociología como ciencia que “observa” la sociedad y de la Criminología que pretende identificar y comprender el origen del delito y las conductas punibles y con ello se amplía el panorama hasta desbordar lo que inicialmente a principios del siglo XIX parecía imposible: regular la sociedad desde el Derecho Positivo. La noción de juvenil o adolescencia se va dibujando en la medida en que dichas ciencias elaboran los primeros conceptos científicos y se introducen las metodologías experimentales a partir de las cuales se podrán formular hipótesis verificables. Así las cosas, tratándose de llegar a un concepto de juventud, lo primero que se aprecia es que ésta (juventud) como concepto no es identificable, lo es más como una construcción que surge de la utilización metodológica de diversas posturas comprensivas.

El niño y el joven en el tratamiento mismo de orden terapéutico y legal debe ser estudiado en cada caso concreto atendiendo a “sus” particulares condiciones, evitando generalizaciones teóricas irrelevantes que pueden conducir a conclusiones erróneas en especial cuando se trata de juzgar su conducta. Quiere decir lo anterior, que de la evidencia empírica y de la observación histórica no es deducible un “concepto” como tal que englobe la particular condición humana del juvenil. De ahí que sea necesario entonces acudir al listado de diferenciadores o criterios que permiten la “construcción social” del concepto de juvenil. A lo que me refiero entonces es a que no existe una visual única de “juventud” sino que esta habita en la cultura misma de los pueblos. Ya nos decía Holzschuh como en las

sociedades antiguas no existen diferenciadores entre las diversas etapas humanas como las conocemos hoy.

I.III Noción Multifocal de Juventud

“La noción vigente de “juventud” se compone de la sumatoria de diversos enfoques científicos que aunados todos conforman el concepto interdisciplinario como tal. Dicha interdisciplinariedad estará dada en términos de la ampliación lógico deductiva de orden metodológico al momento de aplicar los conocimientos de una disciplina específica”.¹⁵

a.- El Corporal-Biológico

Según este enfoque derivado de la medicina y la observación empírica la noción de “juventud” tiene como determinante un subconcepto: el proceso de pubertad. Se refiere este en lo fundamental a la aceleración creciente en los cambios físicos que sobrevienen con una edad específica. Como todo proceso acelerativo puede presentar fisuras que explican los desajustes comportamentales posteriores. Se identifica entonces el desajuste con la mutación física del juvenil. A esta postura podría decirse que establece una ecuación que en la realidad empírica de la psiquiatría forense juvenil no aparece demostrada. Lo juvenil seguramente está referido a la edad y esta a su vez referida a la pubertad. Peor no necesariamente puede concluirse que la juventud termine con la madurez corporal como tal.

b.- El Psiquiátrico.

Este enfoque incluye el psicoanalítico desde los trabajos de Jung y Freud se introduce el estudio del comportamiento humano como tal. Se presupone una “normalidad” y en frente de esta una “anormalidad” según se pretenda explicar las causas de la conducta como originadas en determinadas etapas del desarrollo

¹⁵ Tejeiro, Teoría General de la niñez y Adolescencia. Ibid. Pág. 94

psico-afectivo del ser humano. Así la psiquiatría juvenil introduce explicaciones sobre las conductas de adolescentes acudiendo al análisis de las etapas comportamentales. Por ejemplo se explican tendencias manifiestas a la paranoia esquizoide en deficiencias de la etapa inicial postparto.

Este enfoque ha adquirido con el tiempo enorme influencia en el ámbito penal juvenil. Los aportes de la psiquiatría y la psicología como tal contribuyen a determinar las conductas punibles y el sentido de la vida social normal como presupuesto de aplicación del derecho penal en general. Desde este enfoque se introducen conceptos como “adolescencia” y la consabida crisis de adolescencia cuyos determinantes hacen referencia a desajustes notorios que no necesariamente están asociados con la edad cronológica, la importancia de este enfoque es manifiesta en lo referente a los estudios exploratorios de dicha “adolescencia” y la distinción clínica con los vocablos de “juventud”, “infancia” y “niñez”.

c.- El moral

Particular dificultad presenta este enfoque “moral”. Y más aún la pretendida “conciencia moral” defendida por varios tratadistas entre los que se destacan Piaget y Kohlberg. Este último parte del legado de Piaget en cuanto a la observación por etapas de desarrollo para a partir de estas deducirle “juicio moral del niño” avanza sobre los aportes de Piaget por cuanto integra varias tradiciones en las ciencias sociales en particular los aportes de la sociología. Su importancia ha radicado en hacer posible implementaciones metodológicas con la teoría moral filosóficas que han podido tener aplicabilidad en la pedagogía y en los programas de formación aplicados. Dicha teoría en lo fundamental se basa en un modelo de seis etapas en la formación moral las que se refieren a tres ámbitos específicos: el pre-convencional, el convencional y el post-convencional. Cada etapa a su vez coincide con una específica del pensamiento lógico y de la capacidad de adquirir una perspectiva social.

La noción “moral” aquí se utiliza más como la potencialidad del propio desarrollo que como un sistema valorativo entre lo “bueno” y lo “malo”. De ahí la dificultad de este enfoque, pues ante todo surge la discusión sobre los juicios carentes de contenido “valorativo” o aquellos denominados por Michael Bock “juicios neutros” o “libertad valorativa”.

d.- El sociológico.

Esta perspectiva parte de supuestos diferentes a los enunciados anteriormente. Entendiendo por sociología “la ciencia que observa la sociedad” y deriva de esta observación postulados científicamente verificables, cabe decir, que entiende al joven desde las manifestaciones juveniles. Las nociones sociológicas de “cultura y “subcultura” permitirán la ubicación de los lenguajes simbólicos sociales que permiten identificar las tendencias y cohesiones propias del sistema social. Luego entonces, la pregunta sociológica no gravita alrededor del concepto de juvenil “como tal”. Gravita hacia la observación y análisis de las conductas y roles y pautas de quienes entre sí son iguales.

Se llega así a la noción de “subcultura juvenil” en la medida en que las manifestaciones culturales de los llamados “jóvenes” no concuerden con aquellos establecidos por la mayoría que conforma la sociedad. El enfoque sociológico comprende al ser humano en lo fundamental como un “ser social” y el parámetro de comportamiento según el cual se observa se denomina “cultura” como sustrato subliminal que subyace lo social.

e.- Lo Jurídico

A partir de lo expuesto anteriormente el criterio jurídico para el tratamiento de lo “juvenil” está anclado en un dispositivo central de derecho social.

Así pues, el Derecho como tal visualiza al juvenil desde dos ópticas: o bien desde el pleno goce y desarrollo de sus potencialidades jurídicas o bien desde las conductas punibles cometidas por ellos, el Código Penal contempla las

conductas punibles y la pena correspondiente. Si el autor de una de estas es un juvenil le aplicará los estatutos penales especializados para lo juvenil. Lo anterior se conoce con el nombre de “control social”.

f.- El Criminológico

Hasta la fecha aún se discute el verdadero objeto de estudio de la Criminología bien se trate de cual concepción se tenga de la noción de delito. La Ciencia que estudia el origen y las causas del delito se conoce como Criminología que abarca el fenómeno de las conductas desviantes cometidas por juveniles.

Las conductas desviantes, cuando se refieren a un sujeto en particular y se estudian en general con miras a un tratamiento punitivo se conocen como criminalidad definida exclusivamente por el Derecho. Y cuando dicha criminalidad se refiere a la naturaleza y frecuencia, medición y forma de control social de aquellas conductas de los juveniles se habla entonces de Criminalidad Juvenil.

I.IV La Justicia Juvenil

La infancia, en el derecho Justiniano, llegaba hasta los siete años, durante esta época el niño era completamente irresponsable y aún en el caso de homicidio no era castigado. Los impúberes hasta diez años y medios, los varones y hasta nueve años y medio las mujeres. Pero de estas edades, las próximas a la pubertad, ya teniendo los varones catorce años y las mujeres doce, para declarar su irresponsabilidad era preciso probar la ausencia de discernimiento, pues se tenía en cuenta la malicia, y se dejaba al arbitrio del juez su apreciación, cuando se declaraba la existencia del discernimiento en el menor se le imponía pena aunque muy atenuada.

En el derecho germano, se distingue que éste fijó la irresponsabilidad del menor en los 12 años. En el derecho canónico, también reprodujo las doctrinas romanas.

Está en pie el problema de si entre la infancia y la pubertad el menor era responsable, algunos piensan que existía responsabilidad cuando había discernimiento, pero que se imponían penas atenuadas.

En el siglo XVI ya aparecían, en algunos países, disposiciones relativas a los jóvenes delincuentes encaminados a su educación y reforma. Puede citarse una ordenanza de Nuremberg de 1478, que establecía que los niños no corrompidos sean alejados de los padres inmorales y educados en la ciudad o en la campiña próxima. Así también una ordenanza del emperador Carlos V prescribió que los niños fuesen juzgados por los tribunales comunes.

Para entender las causas de la delincuencia la teoría integradora trata de dar una explicación al fenómeno de la delincuencia juvenil:

1. Biológicamente: la delincuencia no se hereda, pero ciertamente hay alguna inclinación física y biológica que favorece la disposición hacia la criminalidad.
2. Psicológicamente: los delincuentes presentan conflictos internos, en los cuales incluso se puede llegar a hablar de enfermedad (esquizofrenia por ejemplo)
3. Sociológicamente: también se puede dar ésta actitud por la combinación de las anteriores con el ambiente en que se encuentra el delincuente, con desigualdades sociales, o por racismo, o por desintegración familiar, además de la estigmatización que se le hace a ciertos jóvenes por el simple hecho de ser de otras etnias, por consumo de drogas y o alcohol. También la nefasta influencia de algunos programas de ciertos medios de comunicación o videojuegos que favorecen el crecimiento de la violencia.

No hay ninguna teoría que mencione sobre los valores ya que cuando no se considera a la vida como un gran valor, cuando no se enseñan virtudes como la honradez, la laboriosidad, el estudio, la responsabilidad, el respeto, la solidaridad,

muchos jóvenes se encuentran ante la tentación, y ya sea por rebeldía, por necesidad, por curiosidad, por afán de aventura y comienzan a verse inmersos en la delincuencia.

En cualquier sistema, “las actuaciones de los adolescentes siempre han tenido consecuencia y además se han establecido categorías y regulaciones desde tiempos inmemorables”.¹⁶ El Estado moderno no ha sido la excepción: “por medio de diferentes sistemas o modelos, ha pretendido regular y controlar la conducta de estos sujetos. En todo caso, en cierta forma ha sido una manifestación de poder de los adultos sobre las conductas de los jóvenes. Aparte de esto, el Estado siempre ha buscado y ha encontrado formas de legitimación de su control. Ya sea razones de paz pública, seguridad nacional, seguridad ciudadana, el imperio de la ley y el orden, etc., el Estado halla fundamentación para controlar las conductas de los jóvenes o adolescentes”.¹⁷

Las directrices de la ONU para la prevención de la delincuencia juvenil, indica “Enseñar los valores fundamentales y fomentar el respeto de la identidad propia y de las características culturales del niño, de los valores sociales del país en que vive el niño, de las civilizaciones diferentes de la suya y de los derechos humanos y libertades fundamentales¹⁸”, en pocas palabras, inculcar valores y practicar virtudes de valor universal, los cuales deben ser inculcados, insistimos, en la familia, la escuela, el trabajo, la sociedad en general, solo así, podrá comenzar a disminuir el índice delictivo juvenil o adulto de manera radical y sostenida.

¹⁶ Schaffstein, Friedrich, Beulke, Werner, Jugendstrafrecht. Stuttgart Berlin Köln. 1993. Pág. 19

¹⁷ Tiffer Sotomayor, Carlos, Llobet Rodriguez, Javier; Donkel Friedder, Derecho Penal Juvenil, Naciones Unidas DAAD. Pág. 30

¹⁸ Directrices ONU resolución 45/112 del 14 de diciembre de 1990. Capítulo IV, inciso B punto 21 inciso A

I.V La imputabilidad o inimputabilidad

La edad constituye un factor fundamental en todo el campo jurídico para determinar la capacidad y responsabilidad de un individuo. La voluntad y la conciencia exigida por el ordenamiento jurídico, son dos ingredientes de la capacidad que no son inmanentes al nacimiento de una persona, estos se van desarrollando de a poco hasta que por razones biológicas, la persona alcanza la madurez mental necesario para ser considerado legalmente capaz y por lo mismo responsable en el ámbito penal.

El doctor Ernesto Albán Gómez conceptúa la imputabilidad en forma coincidente con Cabanellas en la definición, ya que requiere como factor determinante: “la capacidad, la aptitud, pues desde el punto de vista jurídico penal la define como: la posibilidad de atribuir a una persona la culpabilidad penal y se extiende en la definición de la forma que sigue la capacidad que tiene una persona de realizar actos por los cuales se le puede formular un reproche de carácter penal y de forma sucinta la capacidad referida al ámbito penal”.¹⁹

Una de las cuestiones más debatidas en la dogmática de la infracción punible es aquella referida a la capacidad psíquica del agente para atribuirle subjetivamente la realización de determinado hecho conminado con pena. “Tal calidad se extiende, a nuestro juicio, a lo largo de cada uno de los momentos analíticos de la doctrina del delito (acción, tipicidad, antijuridicidad -para algunos autores- y, fundamentalmente la culpabilidad), requiriendo aptitudes diferenciadas del sujeto de acuerdo al componente del ilícito de que se trate. Así, a los efectos de analizar la existencia de una acción, como elemento principal y genérico de lo punible, se requerirá un mínimo de aptitud psíquica como para que el sujeto se proponga un fin, seleccione los medios para alcanzarlo y ponga en marcha la causalidad; se intensificará en el aspecto subjetivo del tipo como para que pueda elaborar un plan concreto sobre la base de un conocimiento efectivo y actual así como voluntad

¹⁹ Albán Gómez, Ernesto, “Manual de Derecho Penal Ecuatoriano”, Quito, Ediciones Legales, 1999. Pág. 45

para realizarlo tomando como parámetro los delitos dolosos; y alcanzará su máxima expresión en la culpabilidad, momento en que se evaluará la posibilidad de formular un reproche al autor, teniendo en cuenta (sin caer en un derecho penal de autor) su biología y así establecer la existencia de la posibilidad de comprender la antijuridicidad del hecho, la posibilidad exigible de comprender su criminalidad, la constatación de un espacio de autodeterminación que permita adecuar la conducta a la posible comprensión de lo que se hace y, finalmente, su estado de vulnerabilidad frente al peligro de que la selección criminalizante se concrete sobre él”.²⁰

La denominada imputabilidad constituye, entonces, el presupuesto básico de la culpabilidad, último elemento de análisis en el marco de la dogmática de la infracción punible, permitiendo formular el respectivo juicio de reproche a un sujeto por la realización de una conducta que encuadra en alguno de los supuestos contemplados en el elenco de prohibiciones que establece el Código Penal.

Hasta la fecha la opción ha sido clara: el menor de edad es inimputable, con lo que el tratamiento deja de ser punitivo-preventivo para pasar a ser tutelar-terapéutico. Descender la franja de imputación penal equivale a incluir al juvenil en los propósitos y consideraciones de la política criminal como un todo lo que en la práctica equivale a incluir finalmente a los jóvenes en los planes y programas gubernamentales para el tratamiento ordinario de la población carcelaria y de la administración de los centros penitenciarios, criterios que a todas luces son lesivos de la condición del juvenil.

La Convención sobre los Derechos del Niño, entiende como niño a todo ser humano menor de 18 años de edad; y, en cuanto a aquellos que han infringido leyes penales, señala en su Artículo 40: 1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de

²⁰ www.infojus.gob Consultada 8/07/2015

manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan 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.

Procede un proceso para determinar su responsabilidad, proceso especial dirigido por autoridades especializadas en adolescentes en conflicto con la ley; y, en lugar de las penas del Código Penal en concordancia con la Constitución, se establecen medidas socio educativas que deben aplicarse de acuerdo a los instrumentos internacionales y nacionales que regulan esta materia, como son las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas o más conocidas como Reglas de Beijing.

Por otro lado, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su Opinión consultiva 17 se ha pronunciado de la siguiente manera, referente a la responsabilidad de los adolescentes infractores:

Los niños son inimputables penalmente, aunque a los sujetos de 12 a 18 años que infringen la ley se les somete a una jurisdicción especial, que puede aplicar sanciones consistentes en medidas socio-educativas.

El Instituto Interamericano del Niño de la Organización de Estados Americanos, realizó un “Análisis Comparativo Sobre Edades De Imputabilidad Y Responsabilidad Penal De Adolescentes En América Latina”, de donde se desprende que, a excepción de Bolivia, todos los países analizados, esto es, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela, han establecido la inimputabilidad en 18 años; y, han establecido sistemas especializados para el tratamiento de la determinación de la existencia de una infracción a la ley penal y la participación de un adolescente en la misma; con énfasis en el enjuiciamiento para rehabilitar y en la medida adecuada que

reemplace a la sanción común en la esfera de adultos, todo en un contexto de derechos. Consta además en dicho documento, que estos países han establecido medidas atenuadas de acuerdo a esa edad y con el fin rehabilitatorio, reeducativo y resocializante, que consideren la privación de libertad como la última opción, debiéndose responder a los principios de proporcionalidad y racionalidad en la determinación de las mismas y por el menor tiempo posible y marcadamente dirigidas a reparar el daño y reinsertar social y culturalmente al adolescente.

CAPITULO II

Legislación Aplicable a los Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal

II.I Legislación Internacional

En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, se encuentran una serie de normas e instrumentos conocidos como estándares internacionales en materia de derechos humanos, que consisten en un conjunto de instrumentos internacionales de naturaleza, contenido y efectos jurídicos variados que: a) Por un lado, establecen las obligaciones en materia de derechos humanos (como es el caso de los tratados que contienen disposiciones vinculantes u obligatorias), y b) Que por otro, contribuyen a la determinación del contenido y alcance, de las obligaciones así como a su interpretación y aplicación (como es el caso de los principios, resoluciones, declaraciones, recomendaciones y otros instrumentos adoptados o reconocidos por órganos internacionales).

“Los diversos instrumentos internacionales dictados por las Naciones Unidas para el juzgamiento de las personas menores de edad. Estos enfatizan en los derechos y las garantías que se le deben respetar a cualquier menor de edad a quien se acuse de haber cometido un hecho delictivo, desde la investigación e inclusive hasta la ejecución de la sentencia, si fuese declarada culpable en el proceso”.²¹

En el orden internacional, los estados se obligan mediante declaraciones, convenios o tratados, convenciones o pactos y protocolos, pero las obligaciones no son las mismas.

a. Instrumentos Declarativos

Al ser recomendaciones que hace la entidad (OEA – ONU), se consideran instrumentos de cobertura internacional. Su contenido se compone por

²¹ Tiffer, Llobet, Donkel. Derecho Penal Juvenil, Ibid. Pág. 55

recomendaciones que hace la entidad para que los estados orienten sus políticas y su gestión. Los más importantes que han fijado la trayectoria de la política internacional en materia de derechos humanos son:

- Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, que fue la primera que se proclamó en el planeta en el siglo XX, y en Bogotá en abril de 1948.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948, en París.
- Declaración sobre los Derechos de los Niños y de las Niñas, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 20 de noviembre de 1959. Estos instrumentos declarativos representan una política integral para la atención de la niñez en el mundo. Por voluntad de los estados que formaron parte de la Primera Conferencia Mundial sobre la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en 1968, estos derechos son de cumplimiento obligatorio.

b. Convenios o tratados

Generalmente los suscriben dos estados de manera bilateral, con el fin de que se adquieran obligaciones.

c. Convenciones o pactos

También son tratados, pero se discuten y firman de manera multilateral, es decir, entre varios estados. Tienen valor jurídico y generan compromisos para los estados que los ratifican.

d. Protocolos

Son tratados sin vida propia, es decir, forman parte de una convención o de un pacto. Tienen la misma obligatoriedad que las convenciones y los pactos, pero su ratificación es independiente. Pueden ser facultativos o adicionales. Los primeros

agregan algo nuevo al tratado principal, mientras que los segundos adicionan, aclaran o explican una materia contenida en el tratado principal.

e. Principios básicos, reglas mínimas y directrices

Son asumidos por la comunidad internacional de forma multilateral generalmente a través de las Asambleas Generales de órganos internacionales como la OEA y la ONU, con fundamento último en tratados internacionales como la Carta de las Naciones Unidas y la Carta de la OEA.

Los tratados internacionales en materia de derechos humanos son los instrumentos, que han sido ratificados por el Estado de Guatemala e imponen compromisos de obligatorio cumplimiento, de conformidad con lo que regula la Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 46. Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno.

Los principios del derecho penal y procesal penal, por el cual el Estado de Guatemala, debe de respetar estos principios, ya que son los valores y los postulados esenciales que guían el derecho penal, a través del proceso penal y determinan su manera de ser como instrumento para realizar el derecho del Estado a imponer las consecuencias jurídicas derivadas de los actos tipificados en la ley como delitos o faltas. Son también criterios orientadores de los sujetos procesales y constituyen elementos valiosos de interpretación, facilitan la comprensión del espíritu y los propósitos de la jurisdicción penal.

En materia de derechos de la niñez y entre los que contienen normas de obligatoria observancia para la administración de la justicia penal juvenil, por lo que analizaremos las normas más importantes de los diferentes instrumentos internacionales, que han dictado las Naciones Unidas; para el juzgamiento de los niños, niñas y adolescentes que han transgredido las leyes penales.

Las dos grandes reformas en materia penal producidas por las nuevas legislaciones originadas en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño consistieron en: a) haber introducido las garantías penales, procesales, y de ejecución de las sanciones que antes de ella no amparaban a las personas menores de edad, y b) en haber introducido alternativas a la justicia penal, y sanciones y medidas no privativas de libertad que contribuyeron a reducir notablemente el uso del encierro.

Antes de la vigencia de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño la materia penal juvenil en los países de América Latina estaba regida por las leyes denominadas “tutelares”, que se caracterizaban por:

- a. Negar su carácter de sujetos de derecho a las personas menores de edad, y no reconocerles las garantías del derecho penal de adultos, violando particularmente su derecho de defensa;
- b. Un sistema inquisitivo en el que el juez o jueza tenía el carácter de *bonus pater familiae*;
- c. Una confusión de la materia penal con cuestiones sociales no penales, pudiendo ser sancionada y privada indefinidamente de libertad una persona menor de edad por conductas o situaciones consideradas “de riesgo” o “de peligro material o moral”;
- d. Un uso excesivo de la privación de libertad, con medidas indeterminadas de “institucionalización”.

Por contraste con las legislaciones tutelares, las nuevas leyes penales juveniles adecuadas a la Convención y a los instrumentos específicos antes mencionados relacionados con ella, se caracterizan por:

- a. El reconocimiento de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho en etapa específica de desarrollo, que significa también la adquisición paulatina de responsabilidades de tipo jurídico, entre ellas la

penal a partir de determinada edad y distinta de la responsabilidad penal de los adultos;

- b. La inclusión de opciones para minimizar la intervención penal evitando el proceso o el juicio (alternativas al proceso, mecanismos de desjudicialización);
- c. El establecimiento de una amplia gama de sanciones (medidas) con una finalidad pedagógica y entre las cuales las que impliquen privación de libertad deben ser excepcionales, reservadas para los delitos más graves y utilizadas en tanto no sea posible aplicar una sanción diferente;
- d. Las garantías del debido proceso sustancial y formal de los adultos, más las garantías específicas que corresponden a los adolescentes en razón de su edad. Estas garantías están reconocidas expresamente, y normados los actos del procedimiento para que posibiliten su efectividad, tomando en cuenta la situación específica de las personas adolescentes;
- e. La especialidad de todos los órganos del sistema de justicia penal juvenil;
- f. La participación de la víctima en el proceso, tomando en cuenta también la finalidad pedagógica de la intervención penal.

II.II Instrumentos Internacionales

a.- Declaración de los Derechos del Niño

La Declaración de los Derechos del Niño es un tratado internacional aprobado el 20 de noviembre de 1959 de manera unánime por todos los 78 Estados miembros que componían entonces la Organización de las Naciones Unidas Organización. Ésta está basada a su vez en la declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño, de 1924, y recoge 10 principios. Tras esta declaración en 1989 se firmó la Convención sobre los Derechos del niño, con 54 artículos. A parte de la extensión, las principales diferencias entre ambas es que el cumplimiento de una convención es obligatorio y, por otra parte, la de 1989 cambia el enfoque considerando a las niñas y niños como sujetos de protección y no sólo como objetos de la misma.

Esta declaración reconoce al niño y la niña como "ser humano capaz de desarrollarse física, mental, social, moral y espiritualmente con libertad y dignidad".

Sus 10 artículos hacen referencia a los siguientes derechos:

1. El derecho a la igualdad, sin distinción de raza, religión, idioma, nacionalidad, sexo, opinión política.
2. El derecho a tener una protección especial para el desarrollo físico, mental y social.
3. El derecho a un nombre y a una nacionalidad desde su nacimiento.
4. El derecho a una alimentación, vivienda y atención médica adecuada.
5. El derecho a una educación y a un tratamiento especial para aquellos niños que sufren alguna discapacidad mental o física.
6. El derecho a la comprensión y al amor de los padres y de la sociedad.
7. El derecho a actividades recreativas y a una educación gratuita.
8. El derecho a estar entre los primeros en recibir ayuda en cualquier circunstancia.
9. El derecho a la protección contra cualquier forma de abandono, crueldad y explotación.
10. El derecho a ser criado con un espíritu de comprensión sexual, tolerancia, amistad entre los pueblos y hermandad universal.

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

La Convención sobre los derechos del niño²² dentro de las disposiciones más relevantes en cuanto a justicia penal juvenil dentro de este instrumento son:

Artículo 37: Los Estados Partes velarán por que:

- a. Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión

²² Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, mediante resolución A/RES/44XX

perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad;

- b. Ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente. La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda;
- c. Todo niño privado de libertad será tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad. En particular, todo niño privado de libertad estará separado de los adultos, a menos que ello se considere contrario al interés superior del niño, y tendrá derecho a mantener contacto con su familia por medio de correspondencia y de visitas, salvo en circunstancias excepcionales;
- d. Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

Artículo 40:

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, que fortalezca el respeto del niño por los derechos humanos y las libertades fundamentales de terceros y en la que se tengan 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.

2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los Estados Partes garantizarán, en particular:

- a. que no se alegue que ningún niño ha infringido las leyes penales, ni se acuse o declare culpable a ningún niño de haber infringido esas leyes, por actos u omisiones que no estaban prohibidos por las leyes nacionales o internacionales en el momento en que se cometieron;
- b. que a todo niño del que se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse de haber infringido esas leyes se le garantice, por lo menos, lo siguiente:
 - i. que se lo presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley;
 - ii. que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa;
 - iii. que la causa será dirimida sin demora por una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en una audiencia equitativa conforme a la ley, en presencia de un asesor jurídico u otro tipo de asesor adecuado y, a menos que se considere que ello fuere contrario al interés superior del niño, teniendo en cuenta en particular su edad o situación y a sus padres o representantes legales;
 - iv. que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad;
 - v. si se considerare que ha infringido, en efecto, las leyes penales, que esta decisión y toda medida impuesta a consecuencia de ella, serán sometidas a una autoridad u órgano judicial superior competente, independiente e imparcial, conforme a la ley;
 - vi. que el niño contará con la asistencia gratuita de un intérprete si no comprende o no habla el idioma utilizado;
 - vii. que se respetará plenamente su vida privada en todas las fases del procedimiento.

3. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicos para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpables de haber infringido esas leyes, y en particular:

- a. el establecimiento de una edad mínima antes de la cual se presumirá que los niños no tienen capacidad para infringir las leyes penales;
- b. siempre que sea apropiado y deseable, la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento de que se respetarán plenamente los derechos humanos y las garantías legales.

4. Se dispondrá de diversas medidas, tales como el cuidado, las órdenes de orientación y supervisión, el asesoramiento, la libertad vigilada, la colocación en hogares de guarda, los programas de enseñanza y formación profesional, así como otras posibilidades alternativas a la internación en instituciones, para asegurar que los niños sean tratados de manera apropiada para su bienestar y que guarde proporción tanto con sus circunstancias como con la infracción.

c.- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Decreto 9-92 del Congreso de la República de Guatemala, cuyos artículos 9, 10, 14 y 15, regulan las garantías ante los tribunales y cortes de justicia, haciendo énfasis en que en el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales, se tendrá en cuenta su edad y la importancia de estimular su readaptación social y que los adolescentes procesados deberán estar separados de los adultos, ser llevados ante los tribunales de justicia con la mayor celeridad posible para su enjuiciamiento y que serán sometidos en caso de ser privados de libertad, a un tratamiento adecuado a su edad y condición jurídica.

d.- Convención contra la Tortura y otros Tratos crueles, inhumanos y degradantes, Decreto 52-89 del Congreso de la República de Guatemala, que

establece la prohibición absoluta de tortura y en su artículo 11 remarca que todo Estado mantendrá sistemáticamente en examen las normas, instrucciones, métodos y prácticas de interrogatorio, así como las disposiciones para la custodia y el tratamiento de las personas sometidas a cualquier forma de arresto, detención o prisión a fin de evitar la tortura.

e.- Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, Decreto 9-96 del Congreso de la República de Guatemala, que establece en sus artículos 9 y 10, las siguientes medidas que deben ser observadas en la justicia penal juvenil: a) deben respetarse los métodos que los pueblos indígenas utilizan para la represión de delitos siempre que esto sea compatible con los derechos humanos internacionalmente reconocidos y con el sistema jurídico nacional; b) los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales, deben tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia; c) deben tenerse en cuenta asimismo, sus características económicas, sociales y culturales al imponer sanciones penales; y d) debe darse preferencia a tipos de sanción distintos al encarcelamiento.

f.- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, Decreto Ley 105-82 del Congreso de la República de Guatemala, que prohíbe la discriminación racial y en el artículo 5 establece el derecho a la igualdad de tratamiento en los tribunales y todos los demás órganos que administran justicia.

g.- Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, Decreto 48-92 del Congreso de la República de Guatemala, que prohíbe la discriminación contra la mujer en todas las esferas, incluyendo la administración de justicia.

“Existen otros instrumentos sobre derechos humanos que tienen por objeto sistematizar criterios y lineamientos sobre temas específicos, para facilitar la

interpretación y aplicación de las normas de derechos humanos. Estos se conocen bajo denominaciones como principios básicos, reglas mínimas y directrices. Son asumidos por la comunidad internacional de forma multilateral generalmente a través de las Asambleas Generales de órganos internacionales como la OEA y la ONU, con fundamento último en tratados internacionales como la Carta de las Naciones Unidas y la Carta de la OEA. Entre los que aplican directamente a las obligaciones relativas a la justicia penal juvenil se encuentran²³:

II.III Principios básicos, reglas mínimas y directrices

- a. **Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores ("Reglas de Beijing") Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985**

Principios generales

1. Orientaciones fundamentales

1.1 Los Estados Miembros procurarán, en consonancia con sus respectivos intereses generales, promover el bienestar del menor y de su familia.

1.2 Los Estados Miembros se esforzarán por crear condiciones que garanticen al menor una vida significativa en la comunidad fomentando, durante el período de edad en que el menor es más propenso a un comportamiento desviado, un proceso de desarrollo personal y educación lo más exento de delito y delincuencia posible.

1.3 Con objeto de promover el bienestar del menor, a fin de reducir la necesidad de intervenir con arreglo a la ley, y de someter a tratamiento efectivo, humano y equitativo al menor que tenga problemas con la ley, se concederá la debida importancia a la adopción de medidas concretas que permitan movilizar

²³ Guía práctica sobre principios aplicables a la administración de justicia penal juvenil y a la privación de libertad de adolescentes en conflicto con la ley penal; OACNUDH – UNICEF Ediciones Superiores, S.A. Pág. 14

plenamente todos los recursos disponibles, con inclusión de la familia, los voluntarios y otros grupos de carácter comunitario, así como las escuelas y otras instituciones de la comunidad.

1.4 La justicia de menores se ha de concebir como una parte integrante del proceso de desarrollo nacional de cada país y deberá administrarse en el marco general de justicia social para todos los menores, de manera que contribuya a la protección de los jóvenes y al mantenimiento del orden pacífico de la sociedad.

1.5 Las presentes Reglas se aplicarán según el contexto de las condiciones económicas, sociales y culturales que predominen en cada uno de los Estados Miembros.

1.6 Los servicios de justicia de menores se perfeccionarán y coordinarán sistemáticamente con miras a elevar y mantener la competencia de sus funcionarios, e incluso los métodos, enfoques y actitudes adoptados.

Estas orientaciones básicas de carácter general se refieren a la política social en su conjunto y tienen por objeto promover el bienestar del menor en la mayor medida posible, lo que permitiría reducir al mínimo el número de casos en que haya de intervenir el sistema de justicia de menores y, a su vez, reduciría al mínimo los perjuicios que normalmente ocasiona cualquier tipo de intervención. Esas medidas de atención de los menores con fines de prevención del delito antes del comienzo de la vida delictiva constituyen requisitos básicos de política destinados a obviar la necesidad de aplicar las presentes Reglas.

b. Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

I. Perspectivas fundamentales

1. El sistema de justicia de menores deberá respetar los derechos y la seguridad de los menores y fomentar su bienestar físico y mental. El encarcelamiento deberá usarse como último recurso.

2. Sólo se podrá privar de libertad a los menores de conformidad con los principios y procedimientos establecidos en las presentes Reglas, así como en las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores (Reglas de Beijing). La privación de libertad de un menor deberá decidirse como último recurso y por el período mínimo necesario y limitarse a casos excepcionales. La duración de la sanción debe ser determinada por la autoridad judicial sin excluir la posibilidad de que el menor sea puesto en libertad antes de ese tiempo.

3. El objeto de las presentes Reglas es establecer normas mínimas aceptadas por las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad en todas sus formas, compatibles con los derechos humanos y las libertades fundamentales, con miras a contrarrestar los efectos perjudiciales de todo tipo de detención y fomentar la integración en la sociedad.

c. Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio) Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990.

I. Principios generales

1. Objetivos fundamentales

1.1 Las presentes Reglas mínimas contienen una serie de principios básicos para promover la aplicación de medidas no privativas de la libertad, así como salvaguardias mínimas para las personas a quienes se aplican medidas sustitutivas de la prisión.

1.2 Las Reglas tienen por objeto fomentar una mayor participación de la comunidad en la gestión de la justicia penal, especialmente en lo que respecta al tratamiento del delincuente, así como fomentar entre los delincuentes el sentido de su responsabilidad hacia la sociedad.

1.3 Las Reglas se aplicarán teniendo en cuenta las condiciones políticas, económicas, sociales y culturales de cada país, así como los propósitos y objetivos de su sistema de justicia penal.

1.4 Al aplicar las Reglas, los Estados Miembros se esforzarán por alcanzar un equilibrio adecuado entre los derechos de los delincuentes, los derechos de las víctimas y el interés de la sociedad en la seguridad pública y la prevención del delito.

1.5 Los Estados Miembros introducirán medidas no privativas de la libertad en sus respectivos ordenamientos jurídicos para proporcionar otras opciones, y de esa manera reducir la aplicación de las penas de prisión, y racionalizar las políticas de justicia penal, teniendo en cuenta el respeto de los derechos humanos, las exigencias de la justicia social y las necesidades de rehabilitación del delincuente.

“Es importante señalar que existen como parte de los instrumentos internacionales, las sentencias de tribunales internacionales en materia de derechos humanos, específicamente de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que son de obligatorio cumplimiento para las partes en el proceso”.²⁴ Además, estas sentencias también contribuyen a la determinación del alcance y contenido de las obligaciones internacionales, para Estados que no son parte del caso.

Los tratados y convenios ratificados o suscritos por Guatemala hacen parte de un grupo mayor de tratados, los cuales están orientados a garantizar los derechos de los ciudadanos, imponiendo a los estados contratantes el respeto de los derechos inherentes a la persona humana que y la garantía de los derechos de los niños y adolescentes en conflicto con la ley penal, que conforman el bloque de constitucionalidad, es decir que son aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, hacen parte de él en razón a la incorporación expresa que de ellos hace la misma Constitución.

²⁴Ibid. 21

II.IV Legislación Guatemalteca

a.- Constitución Política de la República de Guatemala

Nuestra Constitución Política de la República de Guatemala estipula que todos “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 reclusos en centros penales o de detención destinados para adultos. Una ley específica regulará esta materia”.²⁵ El concepto de inimputabilidad propuesto por la Constitución se basa en la doctrina de protección integral.

Debe entenderse que en materia penal, nuestra constitución determina las condiciones bajo las cuales el Estado puede intervenir para resolver transgresiones a la ley penal. Estableciendo la jurisdiccionalidad, contradictorio, inviolabilidad de defensa, el principio de inocencia, legalidad del proceso, impugnación, publicidad y oralidad del proceso, mismas que se resumen en un debido proceso con respeto de todas las garantías, respetando la identidad cultural del adolescente para el acceso a la justicia en su propio idioma.

b. Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.

Esta Ley, surge como un compromiso que el Estado de Guatemala asumió al suscribir y posteriormente ratificar la Convención Sobre los Derechos del Niño, en consecuencia éste es un instrumento jurídico-legal, con carácter de Derechos Humanos. Nuestro ordenamiento jurídico interno ha tenido que evolucionar para

²⁵ Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala. Artículo 20

adaptarse a las nuevas corrientes en materia de niñez y adolescencia, es así como el Congreso de la República mediante Decreto Número 27-2003 aprobó la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

Decreto 27-2003; establece postulados y principios doctrinarios contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala y la Convención sobre los Derechos del Niño, los que corresponden al modelo de protección integral e implica que los adolescentes transgresores de la ley penal sean reinsertados a la sociedad a través de programas de rehabilitación que contemplan sanciones socioeducativas adecuadas a su edad ya la gravedad del delito cometido, tomando en cuenta el interés superior del adolescente.

La estructura de la Ley, se divide en tres libros.

➤ **Libro Primero:**

Se recogen las disposiciones sustantivas, ligadas con las disposiciones generales para la aplicación e interpretación de la ley, y luego lo relativo a los Derechos Humanos de la niñez y adolescencia, de carácter individual y colectivo, así como lo concerniente al derecho de protección especial que tiene la niñez y la adolescencia con discapacidad y la protección contra el maltrato, explotación y abuso sexual de los niños y las niñas.

Además se establecen deberes y límites al ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; así como la regulación sobre los adolescentes trabajadores y las obligaciones del Estado, la sociedad, padres, tutores o encargados frente a las amenazas o violaciones de los Derechos Humanos de la niñez y la adolescencia.

➤ **Libro segundo:**

Se recogen las disposiciones organizativas, se crean y regulan los organismos de protección integral, responsables de la formulación, ejecución y control de políticas y públicas: La Comisión Nacional y las Comisiones Municipales de la Niñez y Adolescencia.

Se crea la Defensoría de la Niñez y Adolescencia de la Procuraduría de Derechos Humanos, como ente responsable de la fiscalización de los derechos de la niñez.

Además la unidad de protección a la adolescencia trabajadora del Ministerio de Trabajo y Previsión Social y la unidad especializada de la niñez y adolescencia de la Policía Nacional Civil, responsable de la capacitación y asesoría en materia de derechos y deberes de la niñez.

➤ **Libro tercero:**

Regula las disposiciones adjetivas, relativas al procedimiento judicial en el caso de la niñez víctima de amenazas o violaciones en sus Derechos Humanos y de los Adolescentes en conflicto con la Ley Penal.

Se crea una nueva organización judicial, que comprende la creación de la Sala de la Niñez y la Adolescencia y los Juzgados de Primera Instancia de Protección de la Niñez y Adolescencia y de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, así como el Juzgado de Primera Instancia de Control de Ejecución de Medidas.

III.V Doctrinas que han influenciado la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia

a. La doctrina de la Situación Irregular

La doctrina de la situación irregular también denominada doctrina del modelo tutelar, se define como el Conjunto de ideas y principios que influenciaron la

creación de un sistema jurídico para el control de los menores. Esta doctrina, basada en la terminología de “menor” para identificar a las personas que aun no habían llegado a la mayoría de edad, provoco que a este sector mayoritario en el país y bajo este término se les tratara de manera despectiva y despreciativa; cuando se utilizo este término, también se refirió cuando existía de parte de los menores de edad una situación de abandono, que el menor (niña, niño y adolescente a la luz de la Convención sobre los derechos del niño) no tenía representante legal o persona encargada del mismo, que tampoco recibía atención a sus necesidades, y que puede ser un adicto a drogas o algún tipo de estupefaciente que pueda crear adicción, que es incapaz, o bien infringía la ley penal.

“El principio del interés superior del niño fue establecido de manera expresa dentro del Derecho Internacional de los Derechos Humanos por la Declaración de derechos del niño de 1959”.²⁶ El desarrollo de este principio tuvo su “origen en el Derecho Común, especialmente para regular los problemas de conflictos entre los intereses de otros sujetos y los del niño, principalmente en materia de Derecho de Familia, ello para el ejercicio de la patria potestad por los padres y las decisiones sobre la custodia de los niños”.²⁷ Este principio fue formulado de manera expresa como principio durante la vigencia de la doctrina de la situación irregular en que se basaba dicha justicia. No se realizaba propiamente una referencia a una comparación entre el interés del niño y el de otras personas, pero se decía en definitiva que se actuaba en defensa del interés del niño.

Entre las características que distinguían la teoría de la situación irregular encuentran las siguientes:

- Fomentaba la irresponsabilidad e impunidad.
- Violaba el principio de legalidad.
- Privación de la libertad como regla general y por tiempo indefinido.

²⁶ Pacheco, Máximo, Los Derechos Humanos. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile, 1987. Pág. 616

²⁷ O'Donnell, Daniel, La convención sobre los derechos del niño: estructura y contenido. Editorial UNICEF, San José, 2001. Pág. 22

- Los menores de edad como objetos del proceso y no como sujetos de derechos.
- Los menores de edad eran tratados como incapaces.

b. La Doctrina de la Protección Integral.

La doctrina de la protección integral o sistema de justicia o de responsabilidad, lo constituye todo un conjunto de ideas y principios que han orientado la creación de instrumentos jurídicos internacionales, en el cual se reconoce al niño y joven como sujeto pleno de derechos y obligaciones por influencia de la filosofía de los derechos humanos, dándose un cambio cualitativo en la concepción de la infancia, pasando de menores objetos de compasión-represión-desprecio por parte del Estado (como era la doctrina de la situación irregular), a una nueva realidad jurídica de niño, niña y adolescente con dignidad intrínseca y derechos iguales e inalienables como todo ser humano.

Esta doctrina de la protección integral aparece representada especialmente en los siguientes instrumentos internacionales:

- a) La Convención de los Derechos del Niño.
- b) Las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de justicia juvenil (Reglas de Beijing).
- c) Las reglas mínimas de las Naciones Unidas para la protección de los jóvenes privados de libertad; y
- d) Las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil, (Directrices de RIAD).

La característica de esta nueva visión se basa en considerar al niño como un sujeto de derechos; ya no se define al niño como un ser incapaz, sino como una persona en desarrollo, que puede ver sus derechos amenazados o vulnerados, y

por lo tanto, las medidas asistenciales que se aplicarán a los menores de edad, deberán ser diferentes de las sanciones penales aplicables a los adultos.

Entre las características que tiene la doctrina de la protección integral están las siguientes:

- Reconocimiento de la personalidad de todos los niños, niñas y jóvenes con capacidad absoluta de goce y relativa de ejercicio, al estar limitada su acción al respeto del orden público, las buenas costumbres y la ley, dentro de la cual se destaca la sujeción a la patria potestad.
- Se desmitifica la figura del juez, devolviendo al mundo para el cual fue preparado y en el cual debe desarrollar sus actividades las cuales consisten en dirimir conflictos.
- Se determina con claridad que muchos fenómenos sociales que antes eran captados por el sistema de la justicia juvenil, son productos de las omisiones en las políticas públicas.
- Se delimitan las funciones del juez en la resolución de conflictos de naturaleza penal, limitando sus facultades discrecionales las cuales son fuentes de impunidad y se sustituyen por actividades regladas que tienden alcanzar el valor justicia.
- Se abandonan las categorías discriminatorias que aparte de ser despectivas, ocultan la realidad de las cosas, asumiéndose posturas congruentes con la cotidianidad, a la vez de proponer soluciones alternativas a los conflictos, dejando como última opción la segregación social.
- Se pretende ir más allá del control que reprime a los jóvenes estableciendo la imperiosa necesidad de convocar a los sectores representativos de la sociedad civil, a participar con los gobiernos en la planificación, ejecución y control de las políticas públicas, tendientes a garantizar el pleno disfrute de los derechos humanos de la niñez.

III.VII Garantías Especiales que regula la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia

El cambio de paradigma hacia la protección integral, en cuanto al proceso penal juvenil se refiere, contiene el reconocimiento de todos los derechos y garantías procesales propios de un debido proceso penal democrático de adultos establecidos en la legislación nacional e internacional.

a. Interés superior

El interés superior del niño y de la niña se entiende como una garantía que se orienta a asegurar el ejercicio y disfrute de los derechos de la niñez; por ello, en ningún caso, su aplicación puede disminuir, tergiversar o restringir los derechos reconocidos en la Constitución y en la Convención sobre los Derechos del Niño.

b. El derecho de opinión

El derecho de opinión junto con el principio de interés superior del adolescente, son la esencia de la doctrina de protección integral. El nuevo paradigma establece que todos los niños, niñas y adolescentes, sin excepción alguna, son reconocidos como sujetos plenos de derechos, y en todos los actos administrativos y/o judiciales que les afecten, su opinión habrá de ser debidamente tomada en cuenta. El derecho de opinión se convierte en una garantía del ejercicio del derecho de autodeterminación y desarrollo de la personalidad del niño y la niña.

c. Justicia especializada

El efectivo cumplimiento del fin educativo, requiere, además de la adecuación de normas, el establecimiento de instituciones específicas que cuenten con el personal especializado en la atención de adolescentes infractores de la ley, es decir, de una justicia especializada en materia de justicia penal juvenil, diferente a la de los adultos.

d. Flagrancia

En cuanto a la aprehensión en flagrancia de los adolescentes, se deben cumplir los supuestos establecidos en el artículo 257 del Código Procesal Penal; sin embargo, la diferencia en cuanto al caso de personas adultas, radica en lo establecido en el artículo 195 de la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, en relación a la presentación inmediata al juez competente, no aplicando en estos casos el plazo de seis horas establecidos en la Constitución.

e. Presunción de minoridad

Se aplicará en los casos donde exista realmente «duda razonable» de que la persona es menor de edad, excluyendo así, los casos en donde resulte un «hecho notorio» que la persona es mayor de edad. En estos casos será el ente investigador quien determine la edad, mediante pruebas científicas forenses.

Expresamente en su artículo 137 Ley de protección integral de la niñez y adolescencia, establece que en los casos en que por ningún medio pueda comprobarse la edad de una persona, presumiblemente menor de dieciocho años, ésta será considerada como tal y quedará sujeta al procedimiento de adolescentes en conflicto con la ley penal, mientras no se compruebe lo contrario.

f. Privacidad y confidencialidad

Con el objetivo de proteger la intimidad de los adolescentes captados por el sistema de justicia penal juvenil y evitar los efectos negativos de la estigmatización al ser catalogados como “delincuentes” o “criminales”, y por ende, garantizar su adecuada inserción social y familiar de conformidad con el principio de interés superior y para garantizar una mínima afectación, los adolescentes tienen derecho a la privacidad durante el proceso, y que el mismo sea confidencial.

g. La privación de libertad como ultima ratio

Uno de los principios rectores del nuevo paradigma de protección integral es el de la privación de libertad como el último recurso –ultima ratio–, el cual está

íntimamente relacionado con el principio de interés superior de los adolescentes y con el de proporcionalidad, en virtud de los efectos negativos que les produce la privación de libertad. De hecho, a partir de este principio surge, quizá, la más grande diferencia del sistema penal juvenil respecto al sistema penal de adultos, es decir, el conjunto de sanciones socioeducativas.

CAPITULO III

PROCESO DE ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL

III.I Proceso de los Adolescentes

“El Derecho Procesal Penal de Adolescentes, tiene un fin agregado al fin común de todo proceso penal, además de tener por objeto la averiguación de un hecho señalado como delito o falta y de las circunstancias en que puede ser cometido, el establecimiento de la posible participación del sindicado, el pronunciamiento de la sentencia respectiva y la ejecución de la misma; el proceso penal de adolescentes pretende, por sí mismo, ser un instrumentos formativo y educativo”.²⁸

Los adolescentes en conflicto con la ley penal tienen todos los derechos ordinarios relacionados con el derecho a un juicio justo para adultos, pero además les corresponden una serie de salvaguardas que protegen su condición de menores de edad.

Se dice que el nuevo paradigma producto de la adopción de a doctrina de la protección integral “es la asunción por el derecho penal juvenil de los que rodean al Derecho Penal de adultos, tales como en lo relativo al Derecho de fondo los principios de legalidad, lesividad, de culpabilidad, de proporcionalidad, y en lo concerniente al Derecho de forma los principios de presunción de inocencia, de abstención de declarar, de inviolabilidad de la defensa y de respeto al debido proceso. A las garantías propias del Derecho Penal y Procesal Penal de adultos se unen garantías particulares propias del Derecho Penal Juvenil, que se basan en definitiva en el principio educativo, consecuencia de los principios de “*interés superior del niño*” y de “*protección integral*” de éste”²⁹.

²⁸ Pascual de la Parte, María Belén. Justicia Penal Juvenil en Guatemala, en Inimputabilidad y responsabilidad penal especial de los adolescentes transgresores de la ley. Proyecto Implementación de la Convención sobre los Derechos del Niño. Organismo Judicial UNICEF. 2001. Pág. 21

²⁹ Tiffer, Llobet, Donkel. Derecho Penal Juvenil, Ibid. Pág. 450

De esta forma, todo sistema de justicia para adolescentes debe reunir las siguientes características:

- Ser integral y especializado.
- Respetar todos los derechos relacionados con el juicio justo.
- Atender al interés superior del niño.
- Preferir las formas alternativas de justicia al proceso penal.
- Aplicar de manera proporcional las medidas cautelares y sancionadoras, éstas últimas con fines de reinserción social y educativas para su desarrollo, y
- Aplicar de manera excepcional la medida de internamiento.

“Se puede definir la delincuencia juvenil en Guatemala, como el fenómeno social constituido por el conjunto de infracciones penales cometidas por los mayores de 13 años y menores de 18 años”.³⁰ Los menores cuya conducta viole la ley penal, serán atendidos por instituciones y personal especializado. Por ningún motivo pueden ser reclusos en centros penales o de detención destinados para adultos.

En el Artículo 2 de la “Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia” Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, establece no solo una definición si no también una distinción específica respecto a niño y adolescente de la siguiente forma: “Para los efectos de esta ley se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad, y adolescente a toda aquella desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad”.

Los menores de edad que no hayan cumplido trece años, solamente deben ser sujetos a Proceso de Protección de la Niñez y Adolescencia, aunque éstos infrinjan la ley penal, y como sencilla razón la doctrina expone que es por la madurez en que aún se encuentran; en tanto que si tienen más de trece años e

³⁰ Texto Conservatorio de Justicia Penal Juvenil en Guatemala. Pág. 91

infringen la ley penal deben ser sometidos a proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, destaca en el artículo 139: “Principios rectores. Serán principios rectores del presente proceso, la protección integral del adolescente, su interés superior, el respeto a sus derechos, su formación integral y la reinserción en su familia y la sociedad. El Estado, las Organizaciones no Gubernamentales, la Comisión Municipal de la Niñez y la Adolescencia respectiva, y las comunidades, promoverán conjuntamente, tanto los programas orientados a esos fines como la protección de los derechos e intereses de las víctimas del hecho”.

III.II Principios del Proceso Penal de Adolescentes en conflicto con la ley penal.

a.- Principio de presunción de inocencia

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 14 y específicamente, en lo que a este tema concierne, el Artículo 147 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, en el cual se determina que el adolescente se presume inocente hasta que no se compruebe su participación en los hechos que se le atribuyen siempre a través de los medios legales.

Este principio se encuentra regulado en la Convención Sobre los Derechos del Niño en el Artículo 40 numeral 2 literal b) inciso i; en las Reglas de Beijing en el Artículo 7 numeral 1.

b.- Principio del debido proceso

Establecido como un derecho en el Artículo 148 del Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República de

Guatemala, determina que a los adolescentes se les debe respetar el derecho al debido proceso durante la tramitación del mismo así como en la imposición de medidas o sanciones; dicho principio se encuentra regulado en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en el Artículo 40 numeral 2 literal b inciso iii de la Convención Sobre los Derechos del Niño, así también encuentra su fundamento en el Artículo 7 numeral 1 de las Reglas de Beijing.

c.- Principio del derecho de abstenerse de declarar

Este principio se encuentra regulado en el Artículo 40 numeral 2 literal b de la Convención Sobre los Derechos del Niño que literalmente expresa: “iv) Que no será obligado a prestar testimonio o a declararse culpable, que podrá interrogar o hacer que se interroge a testigos de cargo y obtener la participación y el interrogatorio de testigos de descargo en condiciones de igualdad”, dentro de nuestro ordenamiento jurídico en la Constitución de la República de Guatemala se encuentra en el Artículo 16 y en materia de niñez y adolescencia se encuentra en el Artículo 149 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala.

d.- “Non bis in idem”

Este principio establece que ningún adolescente puede ser perseguido más de una vez por el mismo hecho y se encuentra determinado en el Artículo 150 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, que establece: “Ningún adolescente puede ser perseguido más de una vez por el mismo hecho aunque se modifique la calificación legal o se aporten nuevas evidencias”.

e.- Principio de interés superior

Este principio puntualiza la protección al menor de edad al aplicar la norma más favorable cuando puedan aplicarse dos normas diferentes, atendiendo a sus derechos como lo establece el Artículo 151 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República de

Guatemala, al preceptuar: “Principio de interés superior: Cuando a un adolescente puedan aplicársele dos leyes o normas diferentes, siempre se optará por la que resulte más favorable para sus derechos fundamentales”

f.- Principio de defensa

A través de este principio se regula que el adolescente tiene derecho a ser asistido por un defensor y presentar las pruebas y argumentos necesarios para su defensa, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 40 numeral 2 literal b) inciso ii de la Convención Sobre los Derechos del Niño así como en el Artículo 15 de las Reglas de Beijing; dicho principio se encuentra en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en los Artículos 154-155 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala.

g.- Principio del contradictorio

De acuerdo con este principio el adolescente en conflicto con la ley penal tiene derecho a ser oído, aportar pruebas e interrogar a los testigos así como de refutar los argumentos del contrario, lo cual está garantizado por la intervención de un defensor y del ministerio público dentro del proceso tal como lo establece el Artículo 156 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27- 2003 del Congreso de la República de Guatemala.

h.- Principio de la justicia especializada

Este principio comprende, no solo tribunales exclusivos para la materia relativa al juzgamiento de los menores de edad en conflicto con la ley penal, sino también la especialización de los demás sujetos que intervienen en el proceso, por ejemplo fiscales y defensores. Este principio encuentra su fundamento en el Artículo 40 numeral 3 de la Convención Sobre los Derechos del Niño; en Artículo 2.3 de las Reglas de Beijing; en el Artículo 20 de la Constitución Política de la República de Guatemala y en el Artículo 144 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, que establece: “Principio de justicia especializada. La aplicación de esta ley, tanto en el

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

i.- Principio de confidencialidad

Este principio se contrapone al principio de publicidad procesal del derecho penal de adultos y protege la vida privada del menor de edad su identidad y su imagen. Este principio se encuentra regulado en el Artículo 153 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala.

j.- Principio del Derecho a la Privacidad

A través de este principio al igual que en el anterior se protege la vida privada del menor en conflicto con la ley penal incluso la de su familia en relación con el proceso, por las consecuencias negativas que puedan provocar y se encuentra establecido en el Artículo 40 numeral 2 literal b inciso viii de la Convención Sobre los Derechos del Niño y en el Artículo 8 de las Reglas de Beijing.

III.III Las medidas cautelares

Para el autor argentino José Cafferata Nores, las reales y las personales son medidas de coerción procesal, definiéndolas como “toda restricción al ejercicio de los derechos personales o patrimoniales del imputado o de terceras personas, impuestas durante el curso de un proceso penal y tendientes a garantizar el logro de sus fines, el descubrimiento de la verdad y la actuación de la ley sustantiva en el caso concreto”.³¹

³¹ Bernabel Moricete Fabián, Carmen Rosa Hernández, Juan Sabino Ramos, Texto las medidas cautelares y las sanciones. Santo Domingo, República Dominicana. 2007. Pág. 18

Para el español José Manuel Maza Martín las describe como “aquellas actuaciones jurisdiccionales llevadas a cabo en el seno del procedimiento, restrictivas de ciertos derechos de los presuntos responsables de los hechos objeto de investigación o enjuiciamiento, que persiguen asegurar la más correcta celebración del juicio y la eficacia de la resolución que definitivamente recaiga”.

La autora panameña Aura Guerra de Villaláz, citada por Esmeralda A. de Troitiño y otros autores en “El Proceso Penal de Adolescentes. Del Régimen Especial de Responsabilidad Penal de la Adolescencia”, define las medidas cautelares como “(...) aquellos mecanismos o instrumentos de los que se vale el Estado para lograr el descubrimiento de la verdad material y la aplicación de la ley sustantiva en la dilucidación de los distintos conflictos sociales que se presentan ante los tribunales de justicia”. Señala igualmente esta profesora que: “(...) las medidas cautelares pueden recaer sobre el patrimonio y reciben el nombre de medidas cautelares reales o pueden afectar la libertad personal del imputado surgiendo así las llamadas medidas cautelares personales”.³²

a.- Principios Rectores de las Medidas Coercitivas o Cautelares:

➤ Principio de Excepcionalidad

La adopción de medidas cautelares ha de ser excepcional, especialmente la privación provisional de libertad, sólo aplicable cuando se considere imprescindible y no pudiere ser sustituida por otra más leve. La interpretación de los preceptos que rigen esta materia es radicalmente restrictiva frente al principio del “favor libertatis”. Se aplican cuando fuera absolutamente indispensable para los fines del proceso penal.

➤ Principio de Instrumentalidad

Las medidas no constituyen un fin en sí mismas, sino que son instrumentos orientados a la consecución de fines de carácter procesal. El principio de

³² Ibid

instrumentalidad, por su parte, califica dicha excepcionalidad, determinando que ellas no constituyen un fin por sí mismo, sino que son instrumentales están orientadas a la consecución de fines de carácter procesal.

➤ **Principio de Proporcionalidad**

Este principio afirma que las medidas cautelares personales que se adopten en el curso de un proceso penal deben estar en relación proporcional con la finalidad del procedimiento que se persigue cautelar y con la gravedad del hecho que se investiga.

➤ **Principio de Provisionalidad**

La aplicación de este principio significa que las medidas cautelares personales están sometidas a la regla rebus sic stantibus, conforme a la cual sólo han de permanecer en tanto subsistan las consideraciones que les sirvieron de fundamento. Conforme al cual, las medidas cautelares sólo durarán mientras subsistiera la necesidad de su aplicación.

➤ **Principio de Taxatividad**

Solo se pueden aplicar las que se encuentran reguladas en la ley procesal.

➤ **Principio de Suficiencia probatoria**

Su adopción se decide con sustentación de elementos probatorios vinculada principalmente en peligro de fuga o de entorpecimiento u obstaculización de la actividad probatoria.

➤ **Principio de Motivación de la resolución**

La motivación de las resoluciones judiciales es una exigencia constitucional.

➤ **Principio de Judicialidad**

Las medidas de coerción solo son dictadas por el órgano jurisdiccional, a pedio del fiscal o las partes, antes del proceso y durante el mismo.

➤ **Principio de Reformabilidad o variabilidad**

La medida de coerción puede ser objeto de modificación por la autoridad jurisdiccional sea pedido del fiscal o las partes o de oficio por el mismo juez, cuando varíen los supuestos de que motivaron su imposición y por desobediencia a los mandatos judiciales.

b.- Presupuestos para su aplicación:

Existen dos presupuestos que la doctrina reconoce y que resultan de suma utilidad para marcar los lineamientos básicos en la adopción de las medidas coercitivas o cautelares:

- El periculum in mora, o peligro en la demora. Y que radica en el peligro procesal: fuga del procesado, ocultación personal, entorpecimiento de la prueba, ocultamiento de sus bienes.
- El fumus bonis iuris o apariencia del derecho, la razonada atribución del hecho punible a una persona y que, al igual que el primer supuesto, se debe sustentar en suficientes elementos de convicción.

c.- Medidas Cautelares que regula la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia

Las Medidas Cautelares para Adolescentes tienen por función ser una herramienta adicional para que el juez pueda tomar una decisión informada sobre la medida cautelar más idónea para el caso concreto. Para ello entrega información sobre las condiciones sociales y ambientales de cada adolescente para que el fiscal y el defensor la utilicen en la audiencia en que se discute la medida cautelar, debiendo el juzgador puede tomar su decisión con certeza, evitando dictar la prisión preventiva de manera arbitraria e injusta.

“La medida cautelar no debe igualar a la pena, en cantidad ni en calidad. Se trata de una ecuación entre el principio de inocencia y el fin de la medida cautelar. No se trata de una equivalencia. No se debe confundir la equiparación que se establece entre la prisión preventiva y la pena a los fines de computar los plazos de detención, con la equiparación de su naturaleza”³³

³³ Sergil, Natalia: “Límites temporales a la prisión preventiva” en Nueva Doctrina Penal, Ed. Del Puerto, Bs.As., 2001 Pág.131

Artículo 180. Tipos de medidas cautelares. En el caso de que proceda dictarse una medida cautelar y haya necesidad de adoptar una conforme a los objetivos enunciados, el juez de oficio o a petición del fiscal podrá ordenar la aplicación de las siguientes medidas:

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

Las medidas cautelares deberán ser utilizadas de acuerdo con el principio de mínima intervención. Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio) contienen una serie de principios básicos para promover la aplicación de medidas no privativas de la libertad, así como salvaguardias mínimas para las personas a quienes se aplican medidas sustitutivas de la prisión.

Los modernos sistemas de responsabilidad penal instituidos, restringen el uso de la sanción privativa de libertad limitando su duración, reservándola para aquellos

casos donde se han lesionado gravemente los derechos a la vida y a la integridad física de las personas, además de prever la posibilidad de excarcelación así como la de su sustitución. La experiencia internacional demuestra que un amplio y moderno catálogo de sanciones no privativas de libertad, tales como servicios en beneficio de la comunidad, programas de libertad asistida o la reparación del daño causado, es lo que rinde mayores frutos.

d.- La Privación de Libertad:

“Las medidas cautelares privativas de libertad no se diferencian, en lo esencial, de las penas privativas de libertad que se le imponen al menor acusado como consecuencia del hecho punible”³⁴, esto en el sentido que ambas afectan un derecho tan fundamental como la libertad del individuo. Para todos los efectos el adolescente se encuentra ante la misma realidad, encerrado en un centro, con la leve diferencia que, en el primer supuesto, es decir, cuando de medida cautelar se trate, el tiempo que cumpla en esta etapa le será tomado en cuenta de ser sancionado con privación de libertad como sumatoria al tiempo impuesto por la sanción.

Algunos autores consideran que “el síndrome de la prisión preventiva” obliga a examinar detenida y cuidadosamente los supuestos materiales y formales que autorizan la excepcional medida de privar preventiva o provisionalmente la libertad de un adolescente.

En el artículo 182 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, establece: **Carácter excepcional de la privación de libertad provisional.** La privación de libertad provisional tiene carácter excepcional, especialmente para los

³⁴ Bernabel Moricete Fabián, Carmen Rosa Hernández, Juan Sabino Ramos, Texto las medidas cautelares y las sanciones. Santo Domingo, República Dominicana. 2007. Pág. 18

mayores de trece años y menores de quince y sólo se aplicará cuando no sea posible aplicar otra medida menos gravosa.

Esta medida de coerción sólo procede cuando sea necesaria, según los objetivos señalados, y cuando:

- a) Exista peligro de fuga y/o de obstaculizar la averiguación de la verdad; y,
- b) Que el hecho que se atribuya al adolescente sea constitutivo de un delito que implique grave violencia y sea contra la vida, la integridad física, la libertad individual o sexual de las personas.

En todos los casos esta medida será acordada por el juez, en auto razonado, únicamente a solicitud del fiscal, quien deberá hacer valer los extremos mencionados.

Los adolescentes a quienes se les aplique esta medida serán remitidos a un centro especial de custodia de adolescentes en conflicto con la ley penal. En ningún caso podrá ser el mismo lugar del centro especial de cumplimiento. Deberán existir centros adecuados para cada sexo. En los centros no se admitirá el ingreso del adolescente sin orden previa y escrita de autoridad judicial competente.

El centro contará con un reglamento propio, en el cual deberá garantizarse la comunicación privada del adolescente con su defensor, visitas periódicas de sus familiares; la continuación de su actividad educativa, así como todos los derechos y garantías establecidos internacionalmente para los adolescentes privados de libertad.

Es importante señalar las orientaciones generales del Comité relativas a la presentación de informes periódicos, la información facilitada por los Estados Partes se concentra principalmente en la aplicación de los artículos 37 y 40 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el artículo 37 de la Convención se

enuncian los principios fundamentales que rigen la privación de libertad, los derechos procesales de todo menor privado de libertad, y las disposiciones relativas al trato y las condiciones aplicables a los menores privados de libertad.

Principios básicos

79. Los principios fundamentales relativos a la privación de libertad son los siguientes: a) la detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda; y b) ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente.

80. El Comité observa con preocupación que, en muchos países, hay menores que languidecen durante meses o incluso años en prisión preventiva, lo que constituye una grave vulneración del apartado b) del artículo 37 de la Convención. Los Estados Partes deben contemplar un conjunto de alternativas eficaces (véase capítulo IV, sec. B supra) para dar cumplimiento a la obligación que les incumbe en virtud de esa disposición de utilizar la privación de libertad tan sólo como medida de último recurso. La adopción de las mencionadas alternativas deberá estructurarse cuidadosamente para reducir también el recurso a la prisión preventiva, y no "ampliar la red" de menores condenados. Además, los Estados Partes deberán adoptar las medidas legislativas y de otro tipo que sean necesarias para limitar la utilización de la prisión preventiva. El hecho de utilizar esta medida como castigo atenta contra la presunción de inocencia. La legislación debe establecer claramente las condiciones requeridas para determinar si el menor debe ingresar o permanecer en prisión preventiva, especialmente con el fin de garantizar su comparecencia ante el tribunal, y si el menor constituye un peligro inmediato para sí mismo o para los demás. La duración de la prisión preventiva debe estar limitada por ley y ser objeto de examen periódico.

81. El Comité recomienda que los Estados Partes velen por que se ponga en libertad, lo antes posible, a los menores que se encuentren en prisión preventiva, a

reserva de ciertas condiciones si fuera necesario. Toda decisión relativa a la prisión preventiva, en particular sobre su duración, incumbe a una autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial, y el niño deberá contar con asistencia jurídica u otra asistencia adecuada.

Artículo 37 d Derechos procesales

82. Todo niño privado de su libertad tendrá derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica y otra asistencia adecuada, así como derecho a impugnar la legalidad de la privación de su libertad ante un tribunal u otra autoridad competente, independiente e imparcial y a una pronta decisión sobre dicha acción.

83. Todo menor detenido y privado de libertad deberá ser puesto a disposición de una autoridad competente en un plazo de 24 horas para que se examine la legalidad de su privación de libertad o de la continuación de ésta. El Comité también recomienda que los Estados Partes adopten disposiciones jurídicas estrictas para garantizar que sea objeto de examen periódico la legalidad de la prisión preventiva, preferentemente cada dos semanas.

Si no es posible la libertad provisional del menor, por ejemplo mediante la aplicación de medidas alternativas, deberá presentarse una imputación formal de los presuntos delitos y poner al menor a disposición de un tribunal u otra autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial en el plazo de 30 días a partir del ingreso del menor en prisión preventiva. El Comité, teniendo en cuenta la práctica de aplazar la vista de las causas ante los tribunales, a menudo en más de una ocasión, insta a los Estado Partes a que adopten las disposiciones jurídicas necesarias para que el tribunal o juez de menores, u otro órgano competente, tome una decisión definitiva en relación con los cargos en un plazo de seis meses a partir de su presentación.

84. El derecho a impugnar la legalidad de la privación de libertad no sólo incluye el derecho de apelación, sino también el derecho a dirigirse a un tribunal u otra

autoridad u órgano judicial competente, independiente e imparcial, cuando la privación de libertad haya sido una decisión administrativa (por ejemplo, la policía, el fiscal u otra autoridad competente). El derecho a una pronta decisión significa que la decisión debe adoptarse lo antes posible, por ejemplo, en un plazo de dos semanas a partir de la fecha de la impugnación.

III.IV La Jurisdicción Penal

De conformidad con lo que establece el Artículo 160 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, está integrada por:

a.- Juzgados de paz.

En los procesos de amenaza o violación de los derechos humanos de la niñez y adolescencia, pareciera resuelto, por lo menos provisionalmente, a través de la intervención del juez de paz, al dictar la medida cautelar provisional, en donde el juez de paz debe convertirse en un garante de los derechos humanos de la niñez, El Juez de paz, una vez dictadas las medidas cautelares y ordenadas las diligencias necesarias y útiles para la investigación del caso, deberá, en la primera hora hábil del día siguiente, haber resuelto remitir el expediente al Juez de la Niñez y Adolescencia competente.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, encontrándose sus atribuciones específicas siendo estas:

- Conocer, tramitar, juzgar y resolver los hechos atribuidos a los adolescentes, constitutivos de faltas, delitos contra la seguridad del tránsito y delitos cuya pena máxima no sea superior a los 3 años o consista en una pena de multa, en estos casos están autorizados para promover y autorizar la conciliación, remisión y criterio de oportunidad.

Al resolver únicamente pueden imponer las medidas socioeducativas siguientes:

- Amonestación y advertencia.
- Prestación de servicios a la comunidad por un periodo máximo de 2 meses.
- Reparación de los daños.

Conocer y realizar las primeras diligencias en donde no hubiere juez de adolescentes en conflicto con la ley penal, por razón de horario o cualquier otra causa.

b.- Juzgados de adolescentes en conflicto con la ley penal.

Conocen, tramitan y resuelven con relación a aquellas conductas que violen la ley penal atribuibles a adolescentes y deciden las medidas aplicables. Siendo sus atribuciones específicas las que establece el Artículo 105 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia

- a. “Conocer, tramitar y resolver, con relación a aquellas conductas que violen la ley penal, atribuibles a adolescentes.
- b. Decidir las medidas aplicables a los adolescentes, considerando su formación integral y su reinserción a su familia o grupo de referencia.
- c. Ejercer el control jurisdiccional de la investigación que efectúe el Ministerio Público.
- d. Conocer, revisar y aprobar la suspensión del procedimiento, la remisión, la conciliación y el criterio de oportunidad, cuando concurran los requisitos que esta Ley señala.
- e. Conocer, tramitar y resolver lo relacionado a la acción civil, cuando ésta fuere promovida, pronunciándose en la sentencia, sobre la forma de reponer las cosas al estado anterior, la reparación de los daños materiales y morales y la indemnización de perjuicios.
- f. Remitir, a quien corresponda, los informes estadísticos mensuales.
- g. Realizar el control judicial de la medida o medidas decretadas en forma provisional.

- h. Conocer y resolver los recursos de apelación interpuestos en contra de las sentencias dictadas por el Juez de Paz, en ámbito de su competencia, según el plazo y procedimiento establecido en la presente Ley.
- i. Certificar lo conducente al Ministerio Público, cuando de lo actuado se desprenda la comisión de un hecho constitutivo de delito o falta.
- j. Las demás funciones y atribuciones que esta Ley u otras leyes le asignen”.

c.- Juzgado de control de ejecución de sanciones.

Controlar que la ejecución de cualquier medida no restrinja los derechos fundamentales del adolescente en conflicto penal. El artículo 106 de la Ley de Protección Integral de la niñez y adolescencia, establece las atribuciones de los jueces de control de la ejecución....

- a. Controlar que la ejecución de cualquier medida no restrinja derechos fundamentales que no se encuentren fijados en la resolución final.
- b. Vigilar que el plan individual para la ejecución de las medidas esté acorde con los objetivos de esta Ley.
- c. Realizar el control de legalidad de la ejecución de las medidas.
- d. Velar porque no se vulneren los derechos de los adolescentes, mientras cumplen las medidas, especialmente en el caso de internamiento.
- e. Vigilar que las medidas se cumplan de acuerdo con lo dispuesto en la resolución que las ordena.
- f. Revisar obligatoriamente, bajo su estricta responsabilidad, cada tres (3) meses, las sanciones impuestas en audiencia oral, para la cual convocará al fiscal, al abogado defensor y al equipo técnico responsable de la ejecución de la medida y resolverá sobre su confirmación, revocación o modificación, expresando los motivos de su decisión. Revisará la medida cuando así sea solicitado por alguna de las partes o por el adolescente.
- g. Controlar el otorgamiento o denegación de cualquier beneficio relacionado con las medidas impuestas en la resolución final, la cual se tramitará por la vía de los incidentes.

- h. Visitar y supervisar, cada seis (6) meses, los centros de privación de libertad y programas responsables de la ejecución de las medidas que se encuentren dentro del territorio de su jurisdicción, dictando las medidas que sean necesarias para la conservación y protección de los derechos de los adolescentes privados de libertad e informará de lo actuado a la Sala de la Niñez y Adolescencia competente.
- i. Solicitar, a donde corresponda, la supervisión periódica de los adolescentes.
- j. Las demás atribuciones que esta Ley y otras leyes les asignen.

III.V Etapas del Proceso de la Niñez y Adolescencia

De acuerdo a lo que señala el Artículo 212 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, el debate se lleva a cabo en una audiencia oral y privada, en contraposición al proceso penal de adultos que es una audiencia oral y pública, en la que estarán presentes el adolescente, los padres del adolescente, su defensor, el ofendido y el fiscal, así como también los testigos, peritos y las personas que el juez considere conveniente.

La Corte Suprema de Justicia mediante ACUERDO No. 42-2007 emite el reglamento general de juzgados y tribunales con competencia en materia de la niñez y adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos y adolescentes en conflicto con la ley penal y en su tercer considerando establece Que la organización actual del despacho judicial conserva rutas de gestión innecesarias que han incidido en la poca eficacia y eficiencia del sistema de justicia de la Niñez y Adolescencia amenazada o violada en sus derechos y de Adolescentes en conflicto con la Ley Penal lo cual ha generado un retraso injustificado en la tramitación de los procedimientos. En virtud de lo anterior, resulta imperioso reorganizar las funciones del despacho judicial y del personal

que integra equipo técnico adscrito a la Jurisdicción así como de la Unidad de Gestión e Información, garantizando de esta manera el principio de inmediación judicial.

Se establece en dicho reglamento en el Artículo 15. Primeras actuaciones. En caso de denuncia interpuesta en contra de un adolescente se comunicará inmediatamente al Ministerio Público para el inicio de la investigación.

Encontrándose presente el adolescente, y sólo si no se hubiese realizado con anterioridad, se le tomará declaración sobre el hecho atribuido y se pronunciará de forma oral sobre su situación jurídica y procesal.

Si el adolescente es privado de su libertad y no se presenta escrito de acusación o petición alternativa por el Ministerio Público se procederá conforme a lo dispuesto en el artículo 324 bis del Código Procesal Penal.

En la misma resolución se ordenará la notificación a las partes del escrito de acusación y se señalará fecha y hora para la audiencia intermedia en un plazo máximo de diez días desde la presentación de la acusación.

Artículo 17. Audiencias. En virtud del principio de continuidad de audiencias y en cumplimiento de la garantía de oralidad contenida en el artículo 142 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se concentrará el procedimiento en tres audiencias cuya fecha y hora de celebración será fijada en la anterior. En la audiencia intermedia se resolverá ordenando la presentación del escrito de prueba en un plazo de cinco días y señalando para el sexto día la audiencia de prueba en la que se resolverá y notificará a las partes la admisión o no de la misma y se fijará la audiencia de debate a celebrar en un plazo de diez días, período durante el cual el Juzgado citará a los testigos y peritos propuestos por las partes de forma inmediata.

El adolescente debe ser presentado inmediatamente ante juez competente para que resuelva su situación jurídica de conformidad con lo regulado en el artículo 195 Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Este plazo de presentación ante juez, es muy exigente, pues establece que debe ser presentado inmediatamente, es decir, el tiempo de la distancia entre el lugar de la aprehensión y la sede del juzgado. En ningún caso y bajo ninguna circunstancia, tal plazo puede superar las seis horas establecidas en el artículo 6 Constitución Política de la República de Guatemala, lo que se pretende es evitar es que el adolescente sea llevado a otro lugar que no sea ante juez.

a.- Fase preparatoria

Esta es la fase inicial del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, y es a través de esta fase en la que el Ministerio Público, a través de la fiscalía de la niñez y adolescencia realiza una investigación que tiene por objeto determinar la existencia del hecho, así como establecer los autores, cómplices o instigadores del mismo y verificar el daño causado por el delito.

Durante esta primera declaración el juez, entre otras cosas, el juez hará las advertencias de ley e informará al adolescente cuales son los derechos que la ley establece a su favor y le comunicará que puede ejercer el derecho de abstenerse a declarar y que esa decisión no podrá ser utilizada en su contra; asimismo el juez invitará al adolescente para que diga sus datos de identificación y verificará el idioma materno del adolescente, para nombrar un intérprete de oficio; se le formula la imputación a través de la intimación al adolescente; para tal efecto deben existir suficientes elementos de convicción.

El juez al resolver la situación jurídica del adolescente, deberá de pronunciarse sobre la legalidad de la detención, como lo establece el cuarto párrafo del artículo 195 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

Luego de pronunciarse sobre la legalidad o ilegalidad de la detención del adolescente, el juez de paz, también podrá: dictar falta de mérito o promover cualquiera de las formas anticipadas de terminar el proceso penal como la conciliación, remisión y criterio de oportunidad, siempre y cuando lo permita la ley. Si procediera debe dictar auto de procesamiento, y en él debe pronunciarse sobre la medida de coerción que proceda.

El artículo 200 de la ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece el plazo máximo de 2 meses, a partir de dictado el auto de procesamiento, el cual a través de una solicitud que el fiscal encargado de la investigación presenta al juez, puede ampliarse a 2 meses más, por una sola vez y únicamente en el caso que el adolescente se encuentre bajo una medida de coerción que no sea privativa de libertad. El artículo citado establece claramente que mientras no exista el auto de procesamiento esta fase de investigación no estará sujeta a plazos. La finalización de esta fase se efectúa con la solicitud que el Ministerio Público presenta al juez, que de conformidad con lo que establece el Artículo 203 la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.

b.- Fase intermedia

Esta etapa se encuentra ubicada entre la fase preparatoria y la fase de juicio. La razón de ser de esta fase es que el juez controle el requerimiento del Ministerio Público en la conclusión de la fase preparatoria, para evitar un juicio defectuoso o bien el sobreseimiento o la clausura provisional. Tiene también como objeto fijar en forma definitiva las partes que intervendrán en el juicio; permite que las partes tengan la posibilidad de oponerse a la constitución del querellante; también las partes podrán interponer excepciones.

Según el Artículo 204 al 206 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, esta fase se desarrolla a través de una audiencia, la cual es ordenada por el juez en la

notificación del requerimiento del Ministerio Público, a esta audiencia concurren todas las partes y el juez ordena la práctica de los medios de investigación propuestos y admitidos.

Esta audiencia tiene por objeto discutir si existe o no fundamento serio para ordenar la apertura a juicio. El juez dicta una resolución en la cual puede tomar la decisión respecto a la continuación del proceso; ordenar el sobreseimiento, la clausura provisional, el archivo o bien la admisión de la acusación y el auto de apertura a juicio. Con el auto de apertura a juicio se finaliza la fase intermedia, para dar lugar a la fase de juicio que, a diferencia del proceso penal de adultos, en el que conoce el tribunal de sentencia, se lleva a cabo ante el juez de adolescentes en conflicto quien cita a juicio al fiscal, las partes y los defensores.

c.- Juicio Oral y Debate

El debate se lleva a cabo en una audiencia oral y privada, en contraposición al proceso penal de adultos que es una audiencia oral y pública, en la que estarán presentes el adolescente, los padres del adolescente, su defensor, el ofendido y el fiscal, así como también los testigos, peritos y las personas que el juez considere conveniente.

Una característica especial de este debate es que el juez divide el mismo en dos etapas:

- Sobre el grado de responsabilidad del adolescente.
- Sobre la idoneidad y justificación de la sanción.

La audiencia se inicia con la verificación de la presencia de las partes, posterior a ello el juez se dirige al adolescente y le explica la importancia del juicio, se da lectura a la acusación y al auto de apertura a juicio, luego el juez explica con palabras sencillas al adolescente el hecho que se le está imputando y al haber constatado que el adolescente comprende el contenido de la acusación, le indica

que puede declarar o abstenerse de ello y eso no le perjudicará. Si el adolescente acepta declarar puede ser interrogado por el fiscal y su defensor, también por el ofendido o su representante legal.

Después de haberse recibido la declaración del adolescente, se procede a la recepción de pruebas. Si en el curso del debate resultaran nuevos medios de prueba, la audiencia se suspende a petición de alguna de las partes por el plazo de 5 días, artículo 217 Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

Transcurrida la recepción de pruebas, probada la existencia de un hecho que viola la ley penal y establecido el grado de participación en el mismo del adolescente, se concede la palabra al Ministerio Público y al defensor para que emitan sus conclusiones y el juez declarará sobre esta primera etapa del debate; concluida la primera etapa se procede a la discusión de la sanción y el juez dicta sentencia basándose en los hechos probados, deberá justificar la sanción impuesta, la finalidad de la sanción, tiempo de duración y condiciones en que debe ser cumplida.

La sentencia puede emitirse hasta tres días después de finalizar la audiencia y notificará de su contenido a las partes. Los requisitos con los que debe cumplirse en la sentencia están determinados en el Artículo 223 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala.

d.- Fase o Etapa de las Impugnaciones:

La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia establece que la actividad recursiva corresponde a los jueces de primera instancia de la niñez y la adolescencia, a la Sala de la Corte de Apelaciones del mismo ramo y a la Corte Suprema de Justicia, en ese sentido los recursos regulados son:

- I. **Recurso de Revocatoria:** Todas las resoluciones son revocables de oficio por el juez que las dictó o a instancia de parte, salvo las que pongan fin la procedimiento.
- II. **Recurso de Reposición:** la propia ley establece que este recurso debe tramitarse conforme las indicaciones del Código Procesal Penal, por lo que para el efecto, este cuerpo legal regula que procede en contra de aquellas resoluciones dictadas sin que medie audiencia (recurso por escrito) o bien durante la propia audiencia (oral)
- III. **Recurso de Apelación:** corresponde el conocimiento de este recurso a la Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y la Adolescencia y las resoluciones objeto del recurso, según la ley de la materia son aquellas en las que se resuelva conflicto de competencia, la que ordene una restricción provisional a un derecho fundamental, la que ordene la remisión, la que termine el proceso, la que modifique o sustituya cualquier tipo de sanción en la etapa de ejecución y las que causen gravamen irreparable. No obstante ello, en vista de la supletoriedad de las disposiciones del Código Procesal Penal pueden ser objeto del recurso los casos contenidos en el artículo 404 de dicho cuerpo legal.
- IV. **Recurso de Casación:** procede en contra de las resoluciones que terminen el proceso y contra las fijaciones ulteriores de la sanción, siempre que el hecho no constituya una falta.

e.- Ejecución de las Sanciones

Ley contempla que los juzgados de ejecución sean los que se encarguen de verificar que las sanciones impuestas a los adolescentes se cumplan. En nuestro país solamente existe un juzgado de ejecución que está ubicado en la ciudad de Guatemala; si bien posee su equipo técnico conformado por una psicóloga, una pedagoga y una trabajadora social.

El objetivo de la ejecución de las sanciones es fijar y fomentar las acciones sociales necesarias que le permitan al adolescente, sometido a algún tipo de sanción, su permanente desarrollo personal y la reinserción en su familia y la sociedad, así como el desarrollo de sus capacidades y el sentido de su responsabilidad, realizar el control de legalidad de la ejecución de las sanciones y velar porque no se vulneren los derechos de los adolescentes, especialmente en los casos de internamiento.

El equipo técnico de este juzgado durante media jornada de trabajo asiste a las audiencias, en donde se verifican por medio de informes que el menor haya realizado la sanción impuesta, ya sea esta libertad condicional, prestación de servicios comunitarios. Estas audiencias se realizan en este único juzgado por lo cual, todos los adolescentes sancionados en el país, deben hacerse presente en la ciudad capital.

La Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República con el apoyo de otras organizaciones sociales, se ha dado a la tarea de crear e implementar nuevos programas que garanticen la inserción y reinserción social y familiar de los adolescentes, y su responsabilidad en cumplimiento a lo estipulado por la legislación vigente. Parte de este esfuerzo lo constituye la creación del programa de prestación de servicios a la comunidad; según lo establece el En el Artículo 243 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, “La prestación de servicios 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”

Los objetivos del programa son:

- Fortalecer la reinserción del adolescente a su familia, comunidad, y sociedad en general, fomentando en él, el sentido de responsabilidad y respeto hacia las leyes y derechos fundamentales de terceros.
- Brindar la oportunidad al adolescente de realizar un servicio de bienestar social promoviendo la participación y aceptación ciudadana en un proceso de reinserción.
- Contribuir a la orientación del adolescente en cuanto a patrones sociales de conducta permisibles, reduciendo así la reincidencia.
- Concientizar a la sociedad civil, autoridades e instituciones gubernamentales y no gubernamentales a nivel local, regional, y nacional sobre la importancia del programa de servicios a la comunidad para la prevención y reducción de la delincuencia.

El problema de todo tipo de sanciones es que no todas se ejecutan pues no existen programas para poder controlarlas, dentro de la Secretaría de Bienestar Social solo existen los programas de libertad asistida, prestación de servicios a la comunidad y privación de libertad en régimen cerrado. Constituye ésta una gran deficiencia porque a la fecha no existen fondos ni personal suficiente para crear los programas que controlen la aplicación de las demás sanciones socioeducativas.

III.VI Tipo de Sanciones

Según la Ley de referida, en su Artículo 238, establece tipos de condenas, y estipula que 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 penas:

a) Sanciones socioeducativas

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

b) Ordenes de orientación y supervisión

- Instalarse en un lugar de residencia determinado o cambiarse a él.
- Abandonar el trato con 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, de educación sexual, de educación vial u otros similares.
- Ordenar el internamiento terapéutico del niño, niña o adolescente o el tratamiento ambulatorio en un centro especializado de salud público o privado para desintoxicarlos o eliminar su adicción a las drogas.

c) Privación del permiso de conducir.

d) Sanciones privativas de libertad

- Privación de libertad domiciliaria.
- Privación de libertad durante el tiempo libre.
- Privación de libertad en centros especializados durante fines de semana, comprendido desde el sábado, desde las ocho horas, hasta el domingo a las dieciocho horas.
- Privación de libertad en centros especializados de cumplimiento, en régimen abierto, semi abierto o cerrado.

III.VII Formas de terminación anticipada del proceso.

Como en el Proceso Penal de adultos, en el de adolescentes también hay formas desjudicializadoras, solamente que aquí se les llama Formas de Terminación Anticipada del Proceso, son salidas alternas al proceso penal. Ha sido muy novedosa su integración al sistema de administración de justicia en nuestro país, su objetivo es descongestionar un poco la gestión legal en tribunales.

Normalmente todo el proceso se desarrolla con el objetivo de emitir una sentencia, este puede llegar a un fallo definitivo. Pero no necesariamente tendrá que ser una Sentencia. Puede llegar a suscribirse un acuerdo entre las partes y dar por finiquitado el expediente. O bien, puede adquirirse compromisos recíprocos que logren dar a conocer un buen entendimiento entre las partes.

En resumen se puede afirmar que todos buscan la solución a un problema, que ha perturbado el orden social establecido. Y con la solución al mismo se estará buscando simultáneamente la pacificación social, es decir, no permitir que prevalezca la venganza de la víctima, sino más bien la comprensión de ésta hacia su hechor, en cuanto a que si sucedió el conflicto, quizá es de aceptarse que no existió la intención del imputado de hacerle daño a dicha víctima. O dejó de reflexionar sobre las consecuencias posibles a producir.

Las formas de terminación anticipada del proceso se aplican a aquellas acciones típicas que por sus características aparecen como episódicas y son de baja o media intensidad conflictual y en consecuencia la responsabilidad de estos actos puede realizarse sin necesidad de acudir a la sanción penal del adolescente. Según “Justo Solórzano”³⁵ los fines generales de las formas de terminación anticipada del proceso son:

³⁵ Solórzano, Justo, La ley de protección integral de la niñez y la adolescencia, una aproximación a sus principios, derechos y garantías. Pág. 131

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

Y los fines específicos de:

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

La ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia regula las formas de terminación anticipada del proceso, siendo estas: la Conciliación, la Remisión y el Criterio de oportunidad reglado.

a.- Conciliación.

Este mecanismo trata de buscar una solución efectiva al conflicto penal. Se trata de un medio informal de control social y se procura buscar la forma de poner en práctica la idea de que en materia de justicia penal juvenil en muchos casos la no intervención será la mejor respuesta. Es una buena posibilidad de solucionar el conflicto y su potencial educativo para el joven acusado es invaluable, porque hace que el adolescente medite sobre su conducta y se responsabilice de las consecuencias de sus actos. Es una consecuencia jurídica del Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal que puede aplicarse hasta antes del debate, y que puede lograr los objetivos de reeducar y resocializar al adolescente.

b.- Remisión.

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

c.- Criterio de oportunidad reglado.

El Criterio de Oportunidad Reglado trata de establecer reglas claras para prescindir de la acusación penal frente a casos específicos. Es una excepción al Principio de obligatoriedad del ejercicio de la Acción Penal con la que tradicionalmente ha funcionado la justicia penal de adultos. No se trata de autorizar al Ministerio Público para transar a su antojo con la otra parte, sino de reconocer superiores intereses jurídicos que hacen innecesaria iniciación del proceso y la eventual pena, aplicando así el principio de intervención mínima del Estado, en otras palabras el Ministerio Público solicita permiso para no investigar.

La ley no es muy clara con respecto a los requisitos que se necesitan para poder aplicar el Criterio de Oportunidad Reglado, solo establece que se puede aplicar cuando se trate de un hecho que por su insignificancia o lo exiguo de la participación del adolescente en el hecho no afecte el interés público, se podrá pedir al Juez que se prescinda total o parcialmente de la persecución, la limite a una o varias infracciones o a alguna de las personas que han participado en el hecho.

CAPITULO IV

INVESTIGACIÓN DE CAMPO

IV.I Antecedentes

Quetzaltenango es la cabecera municipal y departamental, tiene el título de ciudad por Decreto No. 63 de la Asamblea del 29 de octubre de 1825. Fue erigido departamento por decreto de la Asamblea Constituyente el 19 de septiembre de 1845. Limita con los siguientes departamentos: al norte con Huehuetenango; al este con Totonicapán y Sololá; al sur con Retalhuleu y Suchitepéquez; y al oeste con San Marcos.

La ciudad de Quetzaltenango está considerada dentro del corredor de trasiego de droga, personas y armas, del sur hacia norte América. La inobservancia de las diversas leyes que protegen a los niños, niñas y adolescentes y la falta de cumplimiento de políticas públicas establecidas para la protección de la familia, agudiza la situación de riesgo: creciente participación de Niños y Adolescentes en grupos organizados para involucrarse en hechos y actos ilícitos, esto se debe al creciente número de casos de consumo de drogas por sector Niñez y Adolescencia en la ciudad.

Con anterioridad el Juzgado de Menores de Quetzaltenango, conocía de la situación irregular de los menores de cinco departamentos y sus municipios, siendo los departamentos que comprendían la región del Quetzaltenango: Quetzaltenango, San Marcos, Huehuetenango, Totonicapán y El Quiché. Actualmente se cuentan con dos juzgados de Primera Instancia de adolescentes en conflicto con la ley penal.

IV.II GUIA DE ENTREVISTA

Entrevista que se realizara a abogados litigantes, jueces de primera instancia de la niñez y adolescencia, fiscales del Ministerio Publico, Procuraduría General de la Nación del municipio de Quetzaltenango, departamento de Quetzaltenango, dentro del trabajo de tesis, titulado “CONSECUENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DE LA PRIVACION DE LIBERTAD DE LOS ADOLESCENTES EN CONFLICTO CON LA LEY PENAL”

1 ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan la aplicación de la privación de libertad provisional en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

2.- ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan a dictar la sanción privativa de libertad en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

3.- ¿Según su experiencia que líneas de acción deben observarse para disminuir la privación de libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

4.- ¿Conoce usted los programas de rehabilitación que reciben los adolescentes en conflicto con la ley penal durante la privación de libertad?

5.- ¿Considera usted que con la privación de libertad de los adolescentes en conflicto con la ley penal se logra la rehabilitación y reinserción del adolescente dentro de la sociedad?

6.- ¿Qué consecuencias Jurídicas surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

7.- ¿Qué consecuencias sociales surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

IV.III Transcripción de las entrevistas realizadas

Entrevista realizada a abogados litigantes, licenciado Carlos Martínez, de fecha cinco de agosto del año dos mil quince.-

1.- ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan la aplicación de la privación de libertad provisional en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ Considero que se debe cuando hay peligro de fuga, cuando se trata de delitos de alto impacto que contempla la ley y fuera de ello es bajo la estricta responsabilidad del órgano jurisdiccional imponerla.

2.- ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan a dictar la sanción privativa de libertad en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ Que el daño ocasionado por la comisión del delito lo admita, máximo cuando son delitos contra la vida y se compruebe plenamente el grado de peligrosidad del adolescente.

3.- ¿Según su experiencia que líneas de acción deben observarse para disminuir la privación de libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ La prevención, unión familiar, oportunidad para los jóvenes para poder desarrollarse dentro de una sociedad y todo esto es responsabilidad del Estado, velar por la niñez.

4.- ¿Conoce usted los programas de rehabilitación que reciben los adolescentes en conflicto con la ley penal durante la privación de libertad?

R/ Esos programas no existen, si bien en cierto los regula la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia pero en la praxis no se dan.

5.-¿Considera usted que con la privación de libertad de los adolescentes en conflicto con la ley penal se logra la rehabilitación y reinserción del adolescente dentro de la sociedad?

R/ Desafortunadamente no, lo que provoca es la marginación y daño psicológico al estar privados de libertad, ya que son tratados inhumanamente debido al hacinamiento, violentando sus derechos humanos y su dignidad.

6.- ¿Qué consecuencias Jurídicas surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

R/ Considero que una de ella es la inobservancia de los acuerdos internaciones ratificados por Guatemala, ya que la privación de libertad pareciera que es la regla dentro del proceso, lo que provoca una crisis en el sistema de justicia.

7.- ¿Qué consecuencias sociales surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

R/ Es crear jóvenes antisociales, que en lugar de reinsertarse a la sociedad salen con maestría en delincuencia, debido a que no se cumple con el objetivo de la protección integral del adolescente.

Entrevista realizada a abogados litigantes, licenciado Juan Manuel Chavez, de fecha cinco de agosto del año dos mil quince.-

1.- ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan la aplicación de la privación de libertad provisional en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ Cuando infringen la ley y el hecho cometido es grave y atenta principalmente contra la vida e integridad de las personas, presupuestos establecidos en la ley, por lo que solo cuando existen esas circunstancias debe darse.

2.- ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan a dictar la sanción privativa de libertad en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ Cuando hay sentencia condenatoria y el hecho es contra la vida o integridad, se solicita esta sanción, que se consideraría como la sanción más drástica para el adolescente, tomando en cuenta el principio de interés superior.

3.- ¿Según su experiencia que líneas de acción deben observarse para disminuir la privación de libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ La prevención del delito principalmente, con apoyo de todas las instituciones estatales así como desde el seno familiar para poder reeducar a nuestros jóvenes con valores.

4.- ¿Conoce usted los programas de rehabilitación que reciben los adolescentes en conflicto con la ley penal durante la privación de libertad?

R/ La ley establece las directrices de los programas, los cuales no se cumplen a cabalidad por la falta de recurso humano especializado en el tema de adolescentes en conflicto con la ley penal.

5.-¿Considera usted que con la privación de libertad de los adolescentes en conflicto con la ley penal se logra la rehabilitación y reinserción del adolescente dentro de la sociedad?

R/ Dependiendo de la voluntad del adolescente puede lograrse la rehabilitación, entre ellas la reinserción dentro de la sociedad,

6.- ¿Qué consecuencias Jurídicas surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

R/ La única sería la de estar privado de libertad, ya que se limitan los derechos de los adolescente a la educación, salud y familia.

7.- ¿Qué consecuencias sociales surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

R/ El aislamiento provoca la separación familiar al sustraerlo de su entorno, lo que genera un daño en el desarrollo del adolescente, la marginación por la sociedad, no obstante que los procesos son confidenciales.

Entrevista realizada a Delegada de la Procuraduría General de la Nación Licenciada Cecilia Chicas, de fecha seis de agosto del año dos mil quince.-

1.- ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan la aplicación de la privación de libertad provisional en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ Esta medida tiene carácter excepcional y únicamente se aplica según lo indica la ley en delitos contra la vida y libertad sexual, fuera de ello se puede considerar como ilegal.

2.- ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan a dictar la sanción privativa de libertad en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ Cuando la conducta del adolescente atente contra los bienes jurídicos que tutelan la vida, la seguridad sexual y la existencia de grave violencia.

3.- ¿Según su experiencia que líneas de acción deben observarse para disminuir la privación de libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ En primer lugar debe atenderse a la justicia restauradora a su favor, tener objetividad para dictar una media más beneficiosa al adolescente y que no le viole los derechos constitucionales.

4.- ¿Conoce usted los programas de rehabilitación que reciben los adolescentes en conflicto con la ley penal durante la privación de libertad?

R/ Si conozco algunos que los brindan en los centros privativos de libertad, educación social y moral, pero desconozco la efectividad de los mismos.

5.-¿Considera usted que con la privación de libertad de los adolescentes en conflicto con la ley penal se logra la rehabilitación y reinserción del adolescente dentro de la sociedad?

R/ No, deben existir medidas menos perjudiciales ya que el proceso es socio-educativo, y al estar reclusos no se logra con el objeto de la resocialización del adolescente y esto se debe a la falta de personal idóneo.

6.- ¿Qué consecuencias Jurídicas surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

R/ Indudablemente repercute en su ramo de desarrollo integral, ya que se veda sus derechos a la educación, porque si bien es cierto existen programas educacionales, estos son inoperantes por el hacinamiento que hay en los centros de privación de libertad.

7.- ¿Qué consecuencias sociales surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

R/ Dependiendo del trato y oportunidades que le brinden en el centro preventivo sean productivos, caso contrario generan resentimiento, odio y deseo de venganza.

Entrevista realizada a Fiscal del Ministerio Publico Licenciada Dina Mollinero, de fecha siete de agosto del año dos mil quince.-

1.- ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan la aplicación de la privación de libertad provisional en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ como la privación provisional tiene carácter provisional y excepcional, la única causa que justifique la privación es la que el delito sea de extrema violencia y que el adolescente no cuente con recurso familiar idóneo.

2.- ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan a dictar la sanción privativa de libertad en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ Que el adolescente no tenga un plan de vida alternativo que cumpla con la finalidad socioeducativa a cabalidad, debe también ser un hecho grave y que tenga quince años o más.

3.- ¿Según su experiencia que líneas de acción deben observarse para disminuir la privación de libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ Apoyar al adolescente para que tenga un proyecto de vida alternativo, es decir educación y trabajo, no importando su clase social, su etnia o creencia.

4.- ¿Conoce usted los programas de rehabilitación que reciben los adolescentes en conflicto con la ley penal durante la privación de libertad?

R/ Los que existen en teoría si, educacionales y de oficios, sin embargo no se dan las condiciones suficientes para cumplirlos a cabalidad, por la falta de presupuesto de los centros de privación de libertad y la falta de interés del Estado.

5.- ¿Considera usted que con la privación de libertad de los adolescentes en conflicto con la ley penal se logra la rehabilitación y reinserción del adolescente dentro de la sociedad?

R/ No siempre actúa en forma contraria en algunos adolescentes, no hay como la familia para apoyar la rehabilitación.

6.- ¿Qué consecuencias Jurídicas surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

R/ La principal es la continuación del proceso en la fase de ejecución, porque es aquí donde se le restringe al menor su libertad de locomoción.

7.- ¿Qué consecuencias sociales surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

R/ Estigmatismo social, aprendizaje del crimen por la relación con otros reclusos, separación de la familia, conflictos económicos, resentimiento social.

Entrevista realizada Juez del Juzgado Tercero de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y delitos contra el Ambiente Licenciada Vilma Patricia de Laines de fecha diez de agosto del año dos mil quince.-

1.- ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan la aplicación de la privación de libertad provisional en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ La comisión de delitos que atenten contra la vida y seguridad, libertad sexual de las personas.

2.- ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan a dictar la sanción privativa de libertad en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ La comprobación de la responsabilidad del adolescente en hechos ilícitos que atenta contra la vida y libertad sexual.

3.- ¿Según su experiencia que líneas de acción deben observarse para disminuir la privación de libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ La aplicación de las instituciones desjudicializadoras que contempla la ley.

4.- ¿Conoce usted los programas de rehabilitación que reciben los adolescentes en conflicto con la ley penal durante la privación de libertad?

R/ No.

5.-¿Considera usted que con la privación de libertad de los adolescentes en conflicto con la ley penal se logra la rehabilitación y reinserción del adolescente dentro de la sociedad?

R/ No, los centros no son adecuados, existe hacinamientos y la población esta sujeta a malos tratos.

6.- ¿Qué consecuencias Jurídicas surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

R/ Considero que el internamiento en centros de adolescentes.

7.- ¿Qué consecuencias sociales surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

R/ Desintegración familiar afectando a los adolescentes. En lugar de rehabilitación los jóvenes se especializan en delincuencia.

Entrevista realizada a Juez Primera Instancia de Adolescentes en conflicto con la Ley Penal, licenciado Josue Otoniel Baquix Baquix, de fecha once de agosto del año dos mil quince.-

1.- ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan la aplicación de la privación de libertad provisional en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ Falta de padres o encargados que se hagan responsables de los menores, la falta de arraigo de los mismos.

2.- ¿Cuáles son las causas más comunes que motivan a dictar la sanción privativa de libertad en el Proceso Penal de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ La pena que tiene contemplada los delitos cometidos, la reincidencia de los Adolescentes.

3.- ¿Según su experiencia que líneas de acción deben observarse para disminuir la privación de libertad en Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal?

R/ Hacer trabajo preventivo, tener en órganos jurisdicciones trabajadoras sociales que inmediatamente ubiquen a la familia del adolescente en conflicto con la ley penal.

4.- ¿Conoce usted los programas de rehabilitación que reciben los adolescentes en conflicto con la ley penal durante la privación de libertad?

R/ No, por el contrario los menores mienten indicando que ser mayores de edad para evitar ir a estos centros de privación de libertad, y esto se debe a que estos se encuentran ubicados en la ciudad de Guatemala.

5.-¿Considera usted que con la privación de libertad de los adolescentes en conflicto con la ley penal se logra la rehabilitación y reinserción del adolescente dentro de la sociedad?

R/ No, por el contrario son verdaderas escuelas del crimen, donde el adolescentes adquiere nuevos conocimientos para delinquir.

6.- ¿Qué consecuencias Jurídicas surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

R/ Queda fichado el ingreso del adolescente al centro de privación de libertad, el proceso queda reducido a plazos más cortos.

7.- ¿Qué consecuencias sociales surgen por la privación de libertad en adolescentes en conflicto con la ley penal?

R/ Marginación social, traumas psicológicos, agresividad intensa en el adolescente, falta de oportunidades de empleo por discriminación

IV.IV Análisis de la Privación de Libertad en Adolescentes en Conflicto con La Ley Penal

Durante los últimos años el fenómeno de la violencia en el país ha venido en un constante incremento a partir del año 2003 hasta la fecha, provocado por factores económicos, sociales y culturales: estos están relacionados a los problemas estructurales como desempleo, pobreza, sub desarrollo, discriminación, desigualdad social, hacinamiento, violencia en los medios de comunicación, cultura de la violencia es lo que ha influido a la participación de adolescentes en la comisión de hechos delictivos.

La política del Estado busca respuestas a la solución a la inseguridad, en donde dichas políticas apuestan al endurecimiento de la reacción punitiva justificando la fuerza para reprimir el delito. Medidas que muestran tener gravísimas consecuencias para los derechos de las personas privadas de libertad y que redundan en la erosión del debido proceso y el principio de inocencia.

En el proceso de Adolescentes en conflicto con la ley penal comprende asistencia jurídica especializada, derecho de defensa, a no ser torturado ni sometido a otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, a no ser detenido o privado de libertad ilegal o arbitrariamente, y en fin, a ser tratado acorde con la dignidad humana, al momento de participar en la comisión de un hecho delictivo debe ser puesto inmediatamente a disposición de Juez competente para resolver la situación jurídica del adolescente.

De conformidad con lo que regula la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece que la medida cautelar de privación de libertad debe aplicarse únicamente en los casos que es permitido según los parámetros

establecidos en ley, y de esa cuenta los centros de internamiento que atiendan a los adolescentes privados de libertad podrán brindarles mejor atención y no existirá hacinamiento en sus instalaciones, en virtud que la justicia para adolescentes tiene un fin preponderantemente educativo, para evitar que los adolescentes privados de libertad sufra de determinadas situaciones psicológicas y emocionales, influido porque ignora en cuanto tiempo se resolverá su situación jurídica, es afectado por la separación de su ambiente, su núcleo familiar, sus relaciones laborales y escolares; todo ello causa en cierto momento una serie de aspectos que, también deben ser valorados por el juez en el momento oportuno, debiendo prever que los cuatro centros juveniles de privación de libertad, se encuentran ubicados en la ciudad capital; uno para mujeres, preventivo para varones y dos para el cumplimiento de sanciones para varones.

Los dos centros de Prisión Provisional, uno para mujeres y otro para varones, cuentan con el siguiente personal: psicólogo, médico, monitores, trabajador social, maestros y pedagogo. El de mujeres se denomina Centro Juvenil de Detención Provisional Gorriónes, el inconveniente es que es en el mismo también se encuentran internadas las adolescentes que están cumpliendo con la Sanción Socioeducativa de privación de libertad, el y tienen a su disposición talleres de costura, pintura y cocina. Las adolescentes internas no se encuentran separadas por edades pues no es muy difícil controlarlas por la cantidad. El centro de prisión provisional para varones se denomina Centro Juvenil de Prisión Provisional CEJUDEPP, Los adolescentes internos no se encuentran separados por edades, este es un problema serio porque la experiencia nos enseña que generalmente los adolescentes mayores tienden a abusar de los menores, por las noches los adolescentes son separados por dormitorios, tratan de ubicar a los miembros de maras en un solo dormitorio. Un problema serio lo constituye el que el centro no cuenta con las instalaciones necesarias, ni con programas educativos como talleres para mantener ocupados a los adolescentes, así que se las ingenian organizando torneos deportivos y otras actividades. La falta de presupuesto es la justificación a esta problemática.

La realidad guatemalteca es que la prisión provisional en el sistema de justicia penal juvenil constituye en gran medida, una pena anticipada, por cuanto que para casos en los cuales podría aplicarse una medida menos aflictiva, incluso cuando exista grave violencia contra las personas, continua siendo la regla y no la excepción, ya que muchas veces cuando no se cuenta con recurso familiar idóneo del adolescente, el órgano jurisdiccional ordena la prisión preventiva, fundamentándose que como no existe persona responsable de presentar al adolescente al proceso pueda haber peligro de fuga.

Lamentablemente los centros de internamiento se convierten en escuelas delincuenciales, por no contar con programas adecuados a las circunstancias y los intereses del adolescente que realmente les permita desarrollar plenamente sus capacidades y habilidades, tomando en cuenta la edad, sexo, origen cultural y circunstancias personales, familiares y sociales del adolescente, los esfuerzos del adolescente por reparar el daño, los efectos de la sanción para la vida futura.

El reglamento de los centros de privación de libertad de adolescentes establece una gama de programas y atenciones para facilitar la rehabilitación de los internos, entre ellas tenemos: salud integral, atención familiar y social, educación, recreación, cultura, deporte y orientación. Programas que no son funcionales ya que la realidad es que los internos pasan la mayor parte del tiempo en celdas, no se cuenta con el personal especializado e idóneo para poder darle cumplimiento a lo que establece la ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y acuerdos internacionales, en virtud que existe el interés del Estado para elaborar las políticas para minimizar la delincuencia juvenil.

En Guatemala el sistema de justicia para adolescentes se encuentra frente al gran desafío de la efectividad, en virtud la especialización plantea un compromiso para que se establezcan programas de selección, inducción, preparación y capacitación de todos los operadores e instituciones involucradas en la justicia para adolescentes. Quienes trabajan con adolescentes deben recibir cursos sobre

su proceso de desarrollo, las dinámicas familiares y aspectos psicosociales diversos para comprenderlos, tomando siempre en cuenta el interés superior del niño, esto hace la diferencia entre la justicia para adolescentes y la de adultos.

El encarcelamiento no produce ningún efecto positivo para nadie y que la finalidad del sistema es la reinserción social y por ello se debe en aplicar una política general de justicia de adolescentes a fin prevenir y luchar contra la delincuencia juvenil evitar la privación de la libertad de los niños y si ello no puede ser posible porque se trata de un delito grave hay que regresar a la sociedad lo más pronto posible al adolescente que ha sido encarcelado.

La mejor manera de lograr la reinserción es asegurando que los vínculos familiares se preserven durante el periodo de internamiento. De nueva cuenta, hay que señalar que mientras las sentencias sean de privación de libertad en centro especializado, será muy difícil que puedan preservar los vínculos familiares y, por ende, los adolescentes perderán la oportunidad de contar con el apoyo capaz de contenerlos y de contribuir a su reinserción.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado: El reconocimiento efectivo de los derechos de los niños hace necesario un gran movimiento social y cultural, más que “un marco legislativo adecuado”, en donde diversos agentes tienen un papel fundamental: la sociedad civil, en tanto la educación y promoción de los derechos del niño en todos los niveles; las organizaciones no gubernamentales, en la denuncia, defensa y exigibilidad de los derechos del niño; los Estados en asegurar el cumplimiento de las medidas de protección que infiere el artículo 19 de la Convención Americana.

La jurisprudencia interamericana asume que todos los delitos son excarcelables y que únicamente el juez es competente para resolver sobre la procedencia de su imposición así como sobre su mantenimiento, que no puede ser indefinido ni equiparable a la eventual pena a recaer. De lo contrario, la prisión preventiva se

convierte en una pena anticipada, vulnerando la presunción de inocencia. A esta violación cabe sumarle además la de la violación a la garantía del juicio previo, ya que la imposición del castigo estatal sólo puede ser la consecuencia final de una sentencia firme de condena pasada en autoridad de cosa juzgada.

En tal sentido, debe reducirse al máximo el ingreso de adolescentes a centros de privación de libertad. Y siempre que se tome dicha decisión deben garantizarse los elementos establecidos en el artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño, particularmente porque el Estado no sólo tiene el deber de proteger la integridad personal de todo adolescente privado de libertad lo cual incluye la obligación positiva de tomar todas las medidas preventivas para evitar ataques o atentados contra una persona interna, por parte de agentes del Estado o por particulares, sino además, velar por el desarrollo integral de su personalidad y su reintegración en la sociedad.

CONCLUSIONES

1. La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, regula taxativamente la excepcionalidad de la privación de libertad y en qué casos puede imponerse, pero la falta de recurso familiar idóneo que se responsabilice del adolescente es el factor que explica la irracional y abusiva aplicación de la privación de libertad del adolescente, inobservando las garantías constitucionales, convenios y tratados Internacionales ratificados por Guatemala, y además por las demandas de endurecimiento de los sistemas penales debido al alto índice de delincuencia explican aplicación de la prisión preventiva en el proceso de adolescentes.
2. La prisión preventiva es una de las primeras consecuencias jurídicas del Proceso Penal de Adolescentes en conflicto con la Ley Penal, es un medio de restricción al ejercicio de derechos personales o patrimoniales del adolescente sujeto a un proceso penal, que se utiliza con el objetivo de asegurar y garantizar la presencia del adolescente en el proceso; otra consecuencia es la imposición de la sanción de Privación de libertad en centros especializados de cumplimiento en régimen abierto, semiabierto o cerrado, la cual se impone sin observar el principio de protección integral y de proporcionalidad.
3. Las consecuencias sociales de la privación de libertad se debe a que el adolescente se ve afectado social, moral y psicológicamente, lo que repercutirá en su comportamiento, convirtiéndolo en agresivo y resentido social por la estigmatización provocada por el aislamiento y la separación de los grupos a los que pertenece el adolescente.

4. Los programas de rehabilitación de los adolescentes en conflicto con la ley penal al estar privados de libertad no son funcionales por no estar dirigidos en forma individual o personalizado y con personal especializado en el tipo de terapia adecuada, atendiendo al comportamiento de cada menor, esto se debe al hacinamiento y falta de presupuesto.

RECOMENDACIONES

1.- Los órganos jurisdiccionales deben respetar la normativa nacional e internacional de los adolescentes en conflicto con la ley penal, de tal manera, que las garantías del debido proceso, sean expresamente cumplidas en todos sus niveles, efectivizándose, los principios de justicia especializada, posibilitando que el juez, centre su atención de una manera más concreta en el principio de interés superior, al momento de imponer una sanción privativa de libertad.

2.- La aplicación de la Desjudicialización del proceso penal de adolescentes eliminaría las posibilidades de estigmatización e institucionalización y con ello cumplir con los principios rectores de una protección integral en la búsqueda de la formación y la reinserción del adolescente en su familia y en la sociedad.

3.- Es importante la creación de programas de promoción sobre la prevención del delito acordes a la normativa nacional e internacional, a través de políticas sociales, laborales, educativas, con igualdad de oportunidades, en beneficio de la adolescencia y lograr la reinserción socio-laboral de los menores sometidos a medidas penales.

4.- Es necesario que los centros de privación de libertad cuenten con las debidas medidas de seguridad para que se dé cumplimiento a las sanciones impuestas, considerando la edad y peligrosidad de los adolescentes dotando a dichos centros de la infraestructura suficiente para incentivar su desarrollo intelectual.

5.- Se deben de fortalecer los programas dentro del centro de privación de libertad con el personal profesional suficiente, debiendo capacitar al personal en materia de Derechos Humanos, evitando así tratos, crueles, inhumanos y degradantes, supervisado constantemente dichos programas.

BIBLIOGRAFIA

DOCTRINALES:

- Albán Gómez, Ernesto, “Manual de Derecho Penal Ecuatoriano”, Quito, Ediciones Legales, 1999.
- Cordón María Antonieta, Ávalos Quispal Mario, Ramírez Luis, Hernández Jorge Joaquín. Guatemala, 2011 OBSERVATORIO DE JUSTICIA PENAL JUVENIL EN GUATEMALA.
- Guía práctica sobre principios aplicables a la administración de justicia penal juvenil y a la privación de libertad de adolescentes en conflicto con la ley penal, UNICEF y Naciones Unidas Derechos Humanos, Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos 2008.
- Bernabel Moricete Fabián, Hernández Carmen Rosa, Ramos Juan Sabino, Texto las medidas cautelares y las sanciones. Santo Domingo, República Dominicana. 2007.
- Maul Figueroa, Hugo Leonel, Coordinador del proyecto “Justicia Penal de Adolescentes y Niñez Víctima, del Organismo Judicial y UNICEF”.
- O’Donnell, Daniel, La convención sobre los derechos del niño: estructura y contenido. Editorial UNICEF, San José de Costa Rica, 2001.
- Pacheco, Máximo, Los Derechos Humanos. Santiago de Chile. Editorial Jurídica de Chile, 1987.
- Pascual de la Parte, María Belén. Justicia Penal Juvenil en Guatemala, en Inimputabilidad y responsabilidad penal especial de los adolescentes transgresores de la ley. Proyecto Implementación de la Convención sobre los Derechos del Niño. Organismo Judicial UNICEF. 2001.

- Schaffstein, Friedrich, Beulke, Werner, Jugendstrafrecht. Stuttgart Berlin Köln. 1993.
- Sergil, Natalia: Límites temporales a la prisión preventiva en Nueva Doctrina Penal, Editorial del Puerto, Bs.As., 2001
- Solórzano, Justo. La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Una aproximación a sus principios, derechos y garantías. UNICEF. Organismo Judicial. Guatemala. 2004.
- Tejeiro Lopez, Carlos Enrique Teoría General de la niñez y Adolescencia. Editorial Akyl Ltda. Bogotá. 2005.
- Tiffer Sotomayor, Carlos, Llobet Rodriguez, Javier, Donkel Friedder, Derecho Penal Juvenil, Naciones Unidas DAAD.

LEGISLACION:

- Constitución Política de la República de Guatemala
- Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia
- Código Procesal Penal
- Convención Americana sobre Derechos Humanos
- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

PAGINAS WEB

- www.humanium.org
- www.unicef.org
- www.terragnijurista.com
- www.es.scribd.com antecedentesderechosdelniño
- www.educacioninicial.com