

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR  
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

"REGIMEN JURIDICO APLICABLE A LOS MENORES  
DE CONDUCTA IRREGULAR"

TESIS

Presentada a la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la  
Universidad Rafael Landívar

POR

GONZALO HORACIO DIAZ SILIEZAR

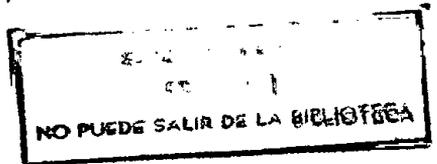
al conferírsele el Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

y los Títulos Profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Junio de 1987



le

**AUTORIDADES DE LA  
UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR**

RECTOR	Monseñor Luis Manresa Formosa
VICE RECTOR GENERAL	Licda. María Luisa Beltranena de Padilla
VICE RECTOR ACADEMICO	Dr. José Ignacio Scheiffler
SECRETARIO DE LA UNIVERSIDAD	Lic. Gabriel Antonio Medrano Valenzuela
DIRECTOR FINANCIERO	Lic. Miguel Francisco Estrada Lemus SJ
DIRECTOR ADMINISTRATIVO	Lic. Oscar Montenegro Pazos

**AUTORIDADES DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**

DECANO	Lic. Ernesto Viteri Echeverría
VICE DECANO	Licda. Carmen María de Colmenares
SECRETARIO	Lic. José Luis Muñoz Matta
JEFE DE AREA DE DERECHO PRIVADO	Licda. Josefina Chacón de Machado
JEFE DE AREA DE DERECHO PUBLICO	Lic. Roberto Cervantes Granados
JEFE DE AREA HUMANA	Licda. Carmen María de Colmenares
JEFE DE AREA PROCESAL	Lic. Angel Alfredo Figueroa
REPRESENTANTES DE CATEDRATICOS	Lic. Jorge Cabrera Hurtarte Lic. Fernando Rosales Méndez Ruíz
REPRESENTANTE ESTUDIANTIL	Br. José Francisco Molina

**MIEMBROS QUE INTEGRARON EL  
TRIBUNAL QUE PRACTICO EL  
EXAMEN TECNICO PROFESIONAL**

DERECHO CIVIL	Lic. Luis Roberto Aragón Hernández
DERECHO PENAL	Dr. Thomas Baudilio Navarro Batres
DERECHO LABORAL	Licda. María Luisa Juárez Castellanos
NOTARIADO	Lic. Rodolfo Sosa De León
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL	Lic. Haroldo Cabrera Enríquez
SECRETARIO ESPECIFICO	Lic. Luis Roberto Aragón Hernández.

REGLAMENTO de trabajos de Tesis de Graduación de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Rafael Landívar.

"Artículo 4o."

RESPONSABILIDAD: Los autores de los trabajos de tesis de Graduación son los únicos responsables del contenido del mismo."

Guatemala,  
20 de junio de 1986

Honorable Consejo  
de la Facultad de  
Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la Universidad Rafael Landívar  
Presente

Señor Consejeros:

Atentamente me dirijo a ustedes, con el objeto de rendir mi dictamen con relación al Trabajo de Tesis de Graduación del Bachiller GONZALO HORACIO DIAZ SILIEZAR, denominado "REGIMEN JURIDICO APLICABLE AL TRATAMIENTO DE MENORES DE EDAD EN SITUACION IRREGULAR", en el cual fui nombrado como Asesor por ese Honorable Consejo, y al respecto me permito manifestar.

"Que he compartido el trabajo de investigación desempeñado por el Bachiller Díaz Siliézar, constándome en consecuencia, en forma personal, el interés con que el mismo se realizó, habiendo adquirido el sustentante una verdadera conciencia de la problemática de los menores de conducta irregular en el medio guatemalteco; he estudiado detenidamente su trabajo escrito y estimo que el mismo reúne sobradamente los requisitos que todo trabajo de tesis debe contener, así como será de beneficio innegable para el estudio del derecho de Menores y de la problemática social e institucional que involucra al menor guatemalteco que, por diversas causas, comete actos de conducta irregular, por lo que me permito rendir este dictamen para la aprobación del mencionado trabajo de tesis".

Sin otro particular, quedo su deferente servidor,



Ramón Francisco González Pineda  
Abogado y Notario

Guatemala, 3 de marzo de 1987

Señor Secretario de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la Universidad "Rafael Landívar"  
P r e s e n t e.

Señor Secretario:

En cumplimiento a la designación que me hiciera el Honorable Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de esa Universidad, tengo el agrado de dirigirme a usted, para comunicarle, que he revisado el trabajo de Tesis del Bachiller GONZALO HORACIO DIAZ SILIEZAR, titulado "REGIMEN JURIDICO APLICABLE AL TRATAMIENTO DE MENORES DE CONDUCTA IRREGULAR".

A ese respecto, me complace informarle que pude apreciar la dedicación y responsabilidad que el autor puso en la elaboración de su trabajo, que en gran parte, está basado en la investigación de campo; no obstante, hice algunas observaciones que consideré necesarias, respetando en todo momento su criterio, así como su libre decisión de aceptarlas.

El contenido del trabajo, demuestra la difícil situación en que se encuentran los menores de conducta irregular en nuestro País, y la imperiosa necesidad de encontrar soluciones para su reeducación. Por otra parte considero que la bibliografía propia del tema, fue debidamente consultada, por lo que constituye un aporte valioso para los estudiosos del Derecho, especialmente para los que nos preocupamos por la niñez guatemalteca; concluyendo que el estudio realizado, reúne los requisitos necesarios para ser aceptado para su discusión durante el examen público, previo a que pueda otorgarse al sustentante, el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los Títulos de Abogado y Notario.

Sin otro particular, me suscribo del señor Secretario, atentamente,



Licenciada Malvina Bedfriz Armas España



UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR

VISTA HERMOSA III. ZONA 16. APARTADO POSTAL 39 C  
GUATEMALA. C. A. TELS. 692151 AL 5. CABLE: UNILAND

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Reg. No. D-165-87

Guatemala, 27 de mayo de 1987

Señor  
Horacio Díaz Siliézar  
Presente

Estimado Señor Díaz:

A continuación transcribo a usted el punto PRIMERO de la resolución de Decanatura con fecha 26 de mayo de 1987, que copiada literalmente dice:

PRIMERO: Habiéndose cumplido con los requisitos reglamentarios establecidos para el efecto, se autorizó la impresión de la tesis "REGIMEN JURIDICO APLICABLE A LOS MENORES DE CONDUCTA IRREGULAR, presentada por el alumno Gonzalo Horacio Díaz Siliézar.

Sin otro particular, me suscribo de usted,

Atentamente,

Lic. Edgar Asturias Utrera  
SECRETARIO a.i.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES



cc: archivo  
EAU/rrbder

## DEDICATORIA

Dedico este trabajo a Dios, a mi padre y a mi madre por su abnegación y sacrificio; a mi amada esposa, a mis hijos, que son la alegría y satisfacción de mi vida; a mis hermanos; a los amigos que lo hicieron posible, a la niñez con problemas de conducta ávida de comprensión y cariño y a la Facultad de Derecho de la Universidad Rafael Landívar.

## INDICE

	Página
INTRODUCCION.....	1
<b>CAPITULO I</b>	
<u>Generalidades del Derecho de Menores.....</u>	3
<b>CAPITULO II</b>	
<u>Historia del Derecho de Menores en Guatemala.....</u>	17
a) Primer Tribunal de Menores en Guatemala, adscrito al Juzgado Tercero de 1a. Instancia Penal.....	
b) Funcionamiento de ese Tribunal.....	
c) El Tribunal de Menores según el Decreto No. 61-69 y su funcionamiento.....	
<u>Procedimiento:</u>	
c.1 Primera Resolución, diligencias que se practicaban.....	
c.2 Amonestación y entrega de los menores a los padres.....	
c.3 Estudio Bio-Psicosocial.....	
c.4 Resolución Final.....	
c.4.1 Reeducativo.....	
c.4.2 Reintegro al Hogar.....	
d) Organización actual de la Jurisdicción de Menores, según el Decreto No. 78-79 del Congreso de la República.....	25
<b>CAPITULO III</b>	
<u>Tutela de los Menores .....</u>	31
a) Acción Protectora.....	
b) Acción Preventiva.....	
c) Acción Reeducativa.....	31
<b>CAPITULO IV</b>	
<u>Procedimiento que se utiliza actualmente en la Jurisdicción de menores.....</u>	33
a) Principios Generales que establece el Código	
b) Proceso de Menores.....	33
b.1 Aprehensión de Menores.....	34
b.2 Primeras diligencias.....	36
b.3 Primera Audiencia.....	37
b.3.1 Diligencias a practicar.....	40
b.3.2 Formas de Resolver del Juzgado.....	42
b.4 Segunda Audiencia.....	43
b.4.1 Término y Prórroga.....	
b.4.2 Diligencias a Practicar.....	

	página
b.4.3 Formas de Resolver del Juzgado de 1a. Instancia de Menores.....	44
b.5 Resolución Final: Medidas acordadas.....	45
b.5.1 Amonestación al Menor.....	45
b.5.2 Colocación del Menor en una Institución o establecimiento adecuado para su tratamiento y educación.....	46
b.5.3 Libertad Vigilada.....	47
b.5.4 Multa o Amonestación a los padres, tutores o encargados del menor, si es que fueron citados, oídos en el proceso.....	49
b.5.5 Certificación de lo conducente a un Juzgado del Orden Común, si de lo actuado apareciere la comisión de un hecho constitutivo de delito o falta, cuyo autor sea mayor de edad.....	50
c) Menores en Situación Irregular.....	
c.1 Menores en abandono.....	
c.2 Menores en Peligro.....	
c.3 Trámite.....	

## **CAPITULO V**

<b>Hogares Sustitutos.....</b>	<b>55</b>
a) Existencia y Funcionamiento.....	
b) Relaciones del Tribunal con Centros Particulares y Estatales.....	58

## **CAPITULO VI**

<b>Actuación del Tribunal de Menores en casos de Adopción.....</b>	<b>61</b>
--	-----------

## **CAPITULO VII**

<b>Posibilidad de la participación del Bufete Popular en el procedimiento de Menores .....</b>	<b>67</b>
--	-----------

<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>69.</b>
--------------------------	------------

<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>73</b>
--------------------------	-----------

## INTRODUCCION

El problema que vive el menor de edad cuando su conducta se manifiesta irregular, así como las deficiencias de los Instrumentos operacionales existentes para evitar esa conducta transgresional y los medios reeducativos utilizados para corregir a los menores transgresores, nos despertó un gran interés por conocer de la problemática del tema, estudiar sus aspectos más importantes, así como la realización de sus objetivos; estimando que una de la formas indicadas para ello es el trabajo de investigación, a través del cual se llega a conocer gran parte de su contenido. Esta decisión fue puesta de manifiesto en nuestra solicitud presentada ante el Honorable Consejo de Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad "Rafael Landívar", al proponer el tema y plan de la presente tesis.

La aspiración que se proyecta en nuestro trabajo conlleva el ideal de todo estudiante de la Ciencia del Derecho, que de su conjunto pueda resultar que modestos planteamientos lleguen a considerarse o ser de alguna utilidad al personal que trabaja en la difícil tarea de tratar y reeducar menores de edad con problemas de conducta, tarea que en la mayoría de los casos es necesaria proyectarla hasta sus núcleos familiares, raíz de donde brotan innumerables problemas que inciden considerablemente en la conducta del menor, haciéndolo proclive a las transgresiones de la ley.

Es necesario traer a colación que el examen doctrinario sobre el citado tema ha resultado una tarea difícil de realizar, debido al reducido número de textos que lo tratan, no permitiendo hacer un extenso estudio doctrinario del mismo; sin embargo, los valiosos trabajos de tesis que lo han estudiado desde diferentes puntos de vista y los textos localizados, nos han permitido obtener valiosa información sobre el citado tema.

No importa el punto de vista desde el cual se enfoque el estudio del Derecho de Menores; debe tenerse en cuenta que debe responder al hecho concreto de la realidad histórico-económica, demográfica, biopsicológica y cultural del país, lo que indudablemente permitirá una mejor concepción del tema, que nos hará comprender más de cerca las causas que motivan la conducta irregular de los menores, de tal manera que podamos proponer oportunamente las medidas más indicadas para prevenir o resolver lo que se ha dado en llamar corrientemente "delincuencia juvenil".



## CAPITULO I

### GENERALIDADES DEL DERECHO DE MENORES Y FAMILIA

Es necesario para dar principio a este trabajo, considerar someramente y en forma muy general el Derecho de Menores y Familia, aún cuando no representan el tema central de nuestro trabajo. La íntima relación que existe en todo lo que trata de menores nos lleva a apreciar algunos de sus aspectos, que son causa principal de una conducta irregular y la protección que merece el niño para evitar la manifestación de esa conducta.

El criterio de épocas remotas que señalaban que una conducta irregular era consecuencia de caracteres hereditarios, ha sido superado; y hoy en día estas concepciones han sido totalmente descartadas, de tal manera que el tema familia, como el Derecho de Menores, son preámbulo del acontecer en la conducta del menor y que tienen una gran importancia cuando estudiamos los factores que inciden en una conducta antisocial.

Por consiguiente y con respecto a los menores, por su excepcional importancia, el marco socio-cultural lo constituye la familia. Esta forma el medio ambiente en que el ser humano se va tornando apto para la vida en sociedad, en donde el niño debe aprender las normas y valores de la sociedad en que vive y la cual es determinante en el desarrollo de su personalidad, de sus aptitudes y comportamiento. Es en el hogar donde corresponde aprender a respetar los derechos y propiedades de los otros y se forma el sentimiento de cooperación y ayuda mutua. La institución familia reviste particular importancia en el área del tratamiento de los menores con problemas de conducta, como asimismo frente al menor abandonado.

La familia está considerada como la base fundamental de toda sociedad, obviamente formada por padres e hijos, sin dejar de tomar en cuenta a otros parientes, que por idiosincrasia de nuestro país, permanecen dentro del grupo integrando la familia, que es por llamarlo así el instrumento más importante en la formación integral del niño. Las funciones a que está orientada son de diversos tipos: moral, afectiva y material, las cuales se desarrollan dentro de la organización del citado núcleo.

El advenimiento de un niño a la vida lo pone en un

inmediato contacto con la que va a ser su familia o bien la que es su familia. Para él la conducta que desarrollen los miembros del grupo familiar, va a incidir considerablemente en forma positiva o negativa en su conducta futura, ubicándose dentro del conglomerado social como un miembro productivo o como elemento nocivo de la sociedad.

Los tipos de familia urbana y rural de nuestro medio presentan factores muy marcados que los diferencian, los cuales no viene al caso mencionar; pero ambos están afectados por la desintegración familiar y otros factores que, debido al medio social, constituyen la causa de los desajustes que sufren los menores y que se manifiestan en la conducta antisocial que desarrolla.

Además están afectados por la falta de cultura, medios económicos y consecuentemente presentan: ignorancia e irresponsabilidad de uno o ambos padres, familia numerosa, abandono de los hijos, falta de vivienda, mala alimentación y problemas de salud; factores socio-económicos y culturales que proyectan gran influencia en el desarrollo de la conducta minoril, concluyendo que aquellos hogares que manifiestamente resulten negativos al conjunto familiar, darán como resultado miembros con conducta irregular o con problemas de transgresión del orden jurídico y moral establecido socialmente.

De lo anterior concluimos que si bien es cierto el menor forma parte de la familia, al estudiar el Derecho de Familia, su estudio como institución es ajeno al menor, aun cuando éste es parte integrante de la misma; pero el Estado le presta especial protección, por considerarla el núcleo primario y fundamental de la sociedad para el pleno desarrollo físico, mental, moral y social del individuo.

En cuanto al Derecho de Menores, su objetivo principal es el menor, pues la familia fundamentalmente tiene un papel muy importante en su desarrollo; pero pasa a segundo término, ya que la filosofía de este derecho es la de ser eminentemente de protección al menor, sea parte integrante o no de una familia.

Universalmente el Derecho de Menores se ha ido elaborando paulatinamente y enriqueciendo con una legislación específica y el aporte doctrinario de numerosos autores. Su objeto es el menor; presenta problemas propios y especiales distintos de los adultos y requiere la necesidad de contar con normas e instituciones específicas que motivan la existencia de una legislación particular.

Por otra parte, existe una serie de principios generales cuyo punto de partida lo constituye la Declaración Universal de los Derechos del Niño, que han sido desarrollados por las diversas legislaciones que hoy son susceptibles de una sistematización. Esta sistematización ha cristalizado en numerosos países en la sanción de Códigos o Estatutos de Menores, modalidad no necesaria para que se configure la existencia y autonomía del Derecho de Menores.

Una de las características del actual desarrollo del Derecho de Menores es su tendencia a la codificación, ya que es posible agrupar en un cuerpo orgánico de normas, diversos aspectos de su estructura, sin perjuicio de que dicha disciplina también se integre con leyes especiales. Numerosos países han seguido el sistema de la codificación, aunque no todos con la misma amplitud (Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Perú, Uruguay y Venezuela).

Los más recientes códigos son: el de Ecuador, promulgado el 2 de junio de 1976, el de Bolivia del 30 de mayo de 1975, el de El Salvador del 17 de enero de 1974 y el de Guatemala del 28 de noviembre de 1979.

Es evidente para los que estudiamos la disciplina del Derecho, que dentro del ámbito social que prevalece actualmente en nuestro país, no se han instituido aquellas dependencias estatales que las necesidades del país demanden en tal sentido, pues las existentes realizan grandes esfuerzos para atender el sinnúmero de problemas a los que se enfrentan sin contar con mayores elementos para solucionarlos, a efecto de prodigar a los menores de edad de conducta irregular la atención necesaria para evitar o por lo menos atenuar en parte la proliferación de las transgresiones y el aumento de menores como autores principales de éstos.

La Constitución de 1965 (suspendida por el Decreto Ley No. 24-82 de fecha 27/abril/1982) contemplaba dentro de sus disposiciones la protección a los menores de edad, indicando que no deben considerarse como **delincuentes** y por ningún motivo enviarse a las cárceles destinadas a los mayores, sino que deben atenderse en instituciones adecuadas bajo el cuidado de personal idóneo, a fin de procurarles educación integral, asistencia médico-social y adaptación a la sociedad. No obstante la suspensión de que fue objeto nuestra Constitución de la República, los juristas que elaboraron el Estatuto Fundamental de Gobierno que la sustituyó, (Decreto No. 24-82), fueron cuidadosos de mantener la citada disposición

la cual se regula en el artículo 33 del citado cuerpo legal.

En la actualidad, nuestra Constitución Política que empezó a regir el 15 de enero de 1986, incluye el precepto legal de inimputabilidad para los menores de edad, en el Capítulo I "Derechos Individuales", artículo 20.

### CONCEPTO DE DERECHO DE MENORES

Cuando comunmente nos referimos al Derecho, aceptamos y transmitimos la idea de que el Derecho es un producto que se proyecta sobre una realidad, como conjunto de normas que regulan la conducta humana.

El Derecho de Menores surge como una inquietud de los pueblos que, impulsados por diversos factores, empezaron a prestar especial atención a los problemas de la minoridad, dando lugar a una intensa actividad legal a efecto de coordinar una política orientada a prestar protección y asistencia al menor que se encuentra en situación irregular.

De tal manera que para conceptualizarlo y elaborar su definición es necesario conjugar una serie de aspectos de la vida del menor, susceptibles de integrar este concepto, lo cual resulta difícil, pues para ello debe responderse a estructuralo científicamente y a cabalidad, con la finalidad que persigue; y obviamente son innumerables situaciones de convivencia humana que se presentan a través del tiempo, para dar una acertada configuración esquemática de dicha disciplina; pues ello debe incluir necesariamente la protección del menor, su orientación, medidas adecuadas para su reincorporación social, cuando éste se hubiere separado de la misma, tomando en cuenta la influencia del medio ambiente circundante de la citada persona. De tal manera que para elaborar su concepto es necesario reunir todos aquellos elementos necesarios, considerando la realidad social de nuestro país, que juega un papel importantísimo dentro de la conducta minoril y de gran repercusión posterior. El autor L. Mendizábal Osses ++, en su obra "El Derecho de Menores" nos dice: Que "El Derecho de Menores", ha de estructurarse como un todo orgánico, en el que garantizando el bien común y la paz social, prevalezca el carácter social en todos y cada una de sus instituciones". Indica también que, al normar la minoridad, debe hacerse una distinción de ésta con el Derecho de Menores, precisando separadamente la Minoridad y el Derecho de Menores, que son distintos pero que mutuamente se complementan. Siendo la Minoridad un hecho y el Derecho de Menores su Reglamen-

tación Jurídica", cabe decir que no obstante que pueden observarse desde distintos puntos de vista, son esencialmente una misma manifestación.

Como un apartado dentro de este tema, podemos decir que la minoridad es objeto de estudio de la Sociología Jurídica, aprovechando los aportes que para su estudio le da la Historia, la Biología, la Psicología, la Pedagogía y la Antropología, concluyendo que corresponde a la ciencia del Derecho el estudio de su concepto.

Por lo tanto, siendo que el Derecho de Menores nos permite formular normas de conducta que protegen la minoridad, debe tenerse muy en cuenta nuestra realidad social, para que la posibilidad jurídica de las normas permitan calificar en función social la gran cantidad de hechos y actos a los que debe enfrentar el jurista al impartir justicia.

La Minoridad constituye pues, fundamentalmente, la base que el Derecho de Menores tiende a proteger; por lo que aquellos menores que por diversas circunstancias transgreden el orden social establecido y que consecuentemente se hacen acreedores a una sanción, por principio de justicia social no deben sancionarse con normas iguales a las que se aplican a los adultos; siendo por lo tanto, necesario e imperativo establecer normas jurídico-sociales que no solo tiendan a restablecer el orden jurídico quebrantado, sino que estén de acuerdo con la edad y medio social del transgresor, permitiendo su reincorporación a la sociedad, con medidas atinentes al caso y creando las instituciones gubernamentales que desarrollen programas de readaptación social, con el fin de lograr el mismo tiempo el desarrollo integral de la personalidad de aquéllos que por desajustes en la misma, se encuentran en situación de peligrosidad social.

Es, pues, importante tomar en cuenta el carácter tutelar del Derecho de Menores aceptado universalmente para conceptualarlo, en el que se considera al menor como objeto y sujeto de Derecho, por lo que la elaboración de su concepto, debe responder a un contenido proteccionista, preventivo y educativo, para que los organismos encargados puedan contar con los elementos necesarios y disposiciones adecuadas a todos aquellos casos llevados a su conocimiento.

En conclusión, la formulación de un concepto de Derecho de Menores viene a resultar difícil, pues no debe estar orientado esencialmente a lo jurídico; y en su propósito debe cuidarse de considerar la función prevaleciente de protección de los

menores de edad, en tal sentido podríamos definirlo como: "El Derecho que tiene toda persona con facultades normales que no ha alcanzado el grado de madurez y responsabilidad que establece la ley, a ser sometida a Tribunales especializados por acciones u omisiones cometidas, que alteren el orden jurídico y moral establecidos; asimismo, a gozar de la asistencia de los programas orientados a protegerlos de los estados de peligro, abandono y a que se les someta cuando fuere necesarios, a tratamiento que permita su readaptación social".

### FUENTES DEL DERECHO DE MENORES

Dentro de las formas que utiliza la terminología forense para designar el origen de las normas, se viene acostumbrando el empleo de la palabra fuente, de la cual se conocen tres acepciones:

- a) Fuentes Formales
- b) Fuentes Reales
- c) Fuentes Históricas

Al referirnos a las Fuentes Formales estamos haciendo alusión a aquéllas de donde emanan los procesos de creación, siendo entre los países de derecho escrito una de las formas más importantes y ricas de creación de normas jurídicas. De tal manera que ésta responde al proceso o procedimiento por el cual uno o varios órganos del Estado, formulan y promulgan determinadas normas jurídicas de observancia general y a las cuales se les denomina "Leyes".

Cuando revisamos la historia podemos ver claramente que la costumbre que forma parte de las Fuentes Formales es mucho más antigua que la legislación escrita, pues en los estadios primitivos de evolución social las costumbres constituían o venían a constituir reglas tan rigurosamente determinadas como las disposiciones legales de hoy en día, de tal forma que éstas vienen a ser la fuente real de las diferentes legislaciones.

El Tratadista Eduardo Máynez <sup>1/</sup> dice: "La costumbre es el uso implantado en una colectividad y considerado por ésta como jurídicamente obligatorio; es el derecho nacido consuetudinariamente (Jus Moribus Constitum) y de cuyas características revelan que se integran por un conjunto de reglas sociales, de uso más o menos largo; y que éstas vienen

---

<sup>1/</sup> Eduardo García Máynez, Introducción al Estudio del Derecho.

a transformarse como un derecho positivo, cuando los individuos que las practican les reconocen obligatoriedad, como si se tratara de una Ley".

Además tenemos la jurisprudencia que en su sentido somántico quiere decir: "Ciencia del Derecho", y no es más que el conjunto de principios y doctrinas contenidas en decisiones de los tribunales que aplicados a casos sometidos a su competencia, vienen a constituir una ley, emanada de la propia costumbre.

Las Fuentes Reales se refieren a aquellos factores o elementos que determinan el contenido de tales normas.

Por último tenemos las Fuentes Históricas, nombre genérico que se aplica a aquella documentación (Inscripciones, papiros, libros, etc.), cuya incidencia es determinante en la creación y formulación de Leyes.

De tal manera que de acuerdo con lo expuesto anteriormente, se concluye que el Derecho de Menores no es susceptible de aplicarle las mismas reglas que al Derecho Común, si tomamos en consideración que este derecho es independiente; entonces diremos que su fuente deviene de la propia realidad humana, que emana de las relaciones entre mayores y menores que se producen en la vida social, derivándose de estas relaciones en nuevo sistema jurídico que se aplica a los menores de edad de conducta irregular.

El autor L. Mendizábal Osses, nos dice: "De aquí que pueda afirmarse que son fuentes del Derecho de Menores la causa que produce una regla Jurídica como tal, los modos de producirse este Derecho objetivo, las formas en las cuales el Derecho Positivo de menores se realice, los modos con que estas formas de conducta reciben determinación concreta y carácter coactivo, los medios o formas por lo que el Derecho de Menores, en absoluto, es determinado por el Estado en preceptos concretos, o la causa generatriz o productora de las instituciones de Derecho de Menores. (Tomado del libro "Derecho de Menores, L. Mendizábal Osses). 2/

Debemos, pues, tener en cuenta que en la actualidad los derechos en la persona del menor se encuentran profundamente arraigados en la conciencia del hombre y pueblo entero, lo cual hace innegable su conocimiento. El ser humano desde

2/ L. Mendizábal Osses. "Derecho de Menores".

que nace hasta que llega a su mayor edad, pasa por diferentes etapas concurriendo en cada una de ellas características muy especiales, asimilando de ellas todas aquellas circunstancias buenas o malas, del medio ambiente en que se encuentra inmerso y que les formará una personalidad y conducta favorable o desfavorable.

Así es que la regulación jurídica atinente al menor de edad, "hace que se distinga el concepto de su derivado, el Derecho de Menores; precisa dos ideas distintas, pero que mutuamente se complementa: La Minoría de Edad y el Derecho de Menores".

"La primera es un hecho y su reglamentación jurídica la segunda. Ambas ideas son manifestación de una misma esencia, contempladas desde distinto ángulo." 3/

La significación que tiene la Minoría y el Derecho de Menores, permite poner ante nosotros un hecho social cuyo desarrollo se ha manifestado en el campo del derecho vigorosamente.

La crítica que hace el autor Mendizábal Osses al Derecho de Menores, es que la libertad para los menores es puramente potencial, toda vez que su representación se hace a través de sus padres o encargados; y, por lo tanto aquéllos se encuentran frente a las normas del derecho, sin que puedan percibir las o comprenderlas, de ahí que las formas de vida en que se desenvuelven los menores de edad con respecto a los mayores son completamente diferentes, y no es posible transportar las normas que rigen el mundo adulto al ámbito de los menores.

Sin embargo, ésto no quiere decir que mayores y menores se encuentren completamente aislados entre sí, porque tanto unos como otros, están viviendo un mismo período de tiempo y época. Lo cierto es que cada uno de ellos responde a presupuestos diferentes que condicionan relaciones de convivencia social con intereses y necesidades distintas que hacen imperativa una regulación jurídica diferente.

## PRINCIPIOS QUE INFORMAN EL DERECHO DE MENORES

### A. ORALIDAD

La Oralidad es concebida en el medio forense como

3/ L. Mendizábal Osses. "Derecho de Menores".

aquella actividad que permite iniciar y sustanciar los procesos ante los Tribunales de Justicia en forma oral; advierte una corriente favorable en todas las disciplinas procesales, concepción que ha permitido establecer en los procesos laborales, penales y aún civiles, formas de realización oral; este principio permite agilizar el proceso, evitando el procedimiento lento en aras de una pronta administración de justicia.

Sin embargo, ésto no quiere decir que tal actividad se circunscriba a la forma oral en su totalidad, pues la misma ley establece que debe dejarse constancia escrita de las audiencias y todo lo actuado en el proceso, agregando que la demanda y secuencia del juicio puede hacerse en forma escrita.

En materia laboral, el artículo 321 del Código de Trabajo actualmente en vigor, señala que "El procedimiento en todos los juicios es oral e impulsado de oficio, e indispensable la presencia del Juez en la práctica de todas las diligencias de prueba" (Principio de intermediación).

En materia civil, el Código Procesal Civil y Mercantil establece en su artículo 199 qué clases de juicios se tramitarán en forma oral, señalando el procedimiento a seguir en cada caso; sin embargo, también señala que de tal procedimiento deben levantarse las actas correspondientes o dejar constancia escrita de todas las actuaciones.

En materia penal se establecen formas esencialmente escritas; sin embargo, contiene actividades que se realizan oralmente, dejando en todo caso constancia escrita de lo actuado. La razón de no llevar juicios orales en nuestro medio obedece a la falta de instrucción de que adolecen muchas personas en el ámbito rural; pero en los Juzgados de Paz se llevan los llamados juicios por faltas que con mucha frecuencia se realizan en ellos con actividad oral y sin los revestimientos formales, lo cual permite agilizar su procedimiento; de tal manera, que si bien es cierto nuestro derecho en las ramas laboral, penal y civil se establecen formas orales, éstas no son esencialmente orales, pues de todas ellas debe dejarse constancia escrita (mixta, prevaleciendo la oralidad).

## B. CELERIDAD

No obstante que la celeridad no se encuentra conceptuada en la doctrina como uno de los principios que informan el Derecho Procesal, al hacer su referencia lo hacemos bajo el entendido de que si bien es cierto no es uno de los citados principios y que no está contemplado en los textos doctrinarios

de dicha materia, sustentamos el criterio que es una actividad de la cual debe estar revestido todo proceso y que de alguna manera podría identificarse con el principio de impulso procesal con una misma significación; la realidad es que difieren sustancialmente, pero coinciden en buscar la aceleración del procedimiento del proceso.

La celeridad, como ya se ha dicho antes, la concebimos como una actividad dinámica de la cual debe estar constituido todo el proceso. Se quiere decir con ésto que dicha actividad debe afectar al proceso desde su inicio hasta el fin y debe identificarse en todos los actos del mismo, en tanto que el impulso procesal una vez iniciada la litis, es el juez o secretario, según el acto de que se trate, los que llevan su marcha, sin que en ello intervengan las partes, pues es necesario tener en cuenta que existen ciertos actos que el origen de los mismos está en la voluntad de las partes.

Entre los diferentes tratadistas que hablan del impulso procesal, tenemos a Francesco Carnelutti, que en su Obra "Derecho y Proceso" nos dice: "no se puede profundizar el conocimiento del procedimiento sin tener en cuenta la finalidad junto a la causalidad, ésto es, las relaciones entre causa y fin". 4/

Nos dice el citado tratadista que con la fórmula planteada se intenta explicar la idea y hace referencia a los procesalistas alemanes que al hablar de Prozessbetrieb la palabra betrieb, significa más o menos tráfico y movimiento; contrapone el Offizialbetrieb al parteibetrieb, o sea el movimiento de oficio al movimiento de parte. Y así hace una explicación de lo que significa el impulso de oficio y el impulso de parte.

Pero el intento de investigación no nos lleva a concretar lo significación que tiene el principio a que venimos aludiendo dentro de la materia procesal, sino que a la "Celeridad" como una actividad del "Proceso de Menores", pues en este caso tenemos que el expediente que se tramita en un Juzgado de Menores, no es esencialmente un proceso; de tal manera que el impulso procesal que reviste a este último, si bien es cierto activa su proceso, no es igual a la celeridad, que como actividad debe caracterizar el movimiento del expediente en los tribunales de menores, pues aquí el menor es el sujeto de derecho protegido; y no habiendo contención de partes, el movimiento sin intervención de éstas, debe ser significativo dentro de su "Proceso" para lograr el beneficio que el Estado

---

4/ Derecho y Proceso: Francisco Carnelutti, páginas 181-182-183.

busca para él.

### LA TUTELA

La Constitución de la República, abrogada como consecuencia del golpe militar del 23 de marzo de 1982, establecía en el último párrafo del artículo 85, la especial protección de parte del Estado para la niñez, vejez e invalidez. Esto mismo fue trasladado al Capítulo VII de lo que corresponde a las Garantías Sociales, Familia, del Estatuto Fundamental de Gobierno, la cual está contenida en el Artículo 30 de dicho cuerpo legal, puesto en vigencia el 28 de abril de 1982.

La tutelaridad del Estado con respecto a los menores se hace efectiva con la emisión de disposiciones legales que crean las instituciones necesarias encargadas de proteger a la niñez; y que en el caso de menores de conducta irregular resultan ser los tribunales de menores, que en aplicación del Código son los encargados de atender los problemas que a éstos conciernen en colaboración de otras múltiples instituciones estatales y entidades particulares.

El Licenciado Ricardo Morales Taracena en su Tesis "El Derecho de Menores" hace una exposición del término "tutela", de acuerdo con el nuevo diccionario ilustrado de la Lengua Española (Enciclopedia Sopena), y de conformidad con tal definición, refiriéndose al carácter de protección especial del Derecho de Menores, formula la pregunta siguiente: ¿Frente a quién debe ejercitar el encargado de dar efectividad a esa rama del Derecho?, y con buen criterio contesta: Frente a la sociedad incomprensiva y despreocupada de los problemas suscitados por la minoridad, de tal manera que es exigible la atención a este sector social. Es, pues, compartible su opinión en el sentido de que los menores que viven en condiciones de abandono moral o material, que los hace proclives a transgredir la ley, necesitan de la tutela del Estado para ser incorporados a la sociedad como personas útiles.

Para que este tratamiento especial se presente como una verdadera protección a los menores y se prevenga la conducta antisocial, la metodología moderna estima que las medidas acordadas no deben ser de penalidad, sino de reeducación y reforma; lo cual es tarea de una competencia especial y no ordinaria, de tal manera que la tutelaridad del Estado llene su función en tal sentido, realizando un verdadero cambio en la conducta antisocial de este sector de la sociedad.

En el sistema nuestro, estimaremos que si bien es

cierto, la jurisdicción privativa de los Tribunales para menores está plenamente establecida, la tutelaridad de éstos en la práctica pierde su funcionalidad, por cuanto que la ley y medios de que dispone el Juez presentan no sólo lagunas para la primera, sino que se le limita su función en la segunda; consecuentemente, los menores no reciben la citada protección.

Por la forma en que está organizado nuestro sistema de gobierno, los Centros de Reeducción se encuentran dentro de las dependencias del Organismo Ejecutivo, a los cuales y mediante orden judicial son trasladados los menores, por lo que estimamos que la tutelaridad judicial se pierde en este momento, puesto que éstos al pasar bajo la responsabilidad de dichos establecimientos, lógicamente se someten a las medidas y reglamentos institucionales, que muchas veces no son objeto de un sistema técnicamente adecuado; y aun cuando el Juez ejerce cierto tipo de vigilancia, se le escapan determinadas situaciones o no llegan a su conocimiento por razón del abrumador trabajo de su cargo, siendo entonces necesario dictar las medidas correctivas, en beneficio del procedimiento que se utiliza para el reencauzamiento de la conducta de los menores.

De tal manera que, aun cuando la tutela de parte el Estado a los menores está taxativamente establecida en la ley y se han creado las instituciones encargadas de ejercerla, es necesario hacer una revisión tanto en lo que respecta a la ley, como de las dependencias estatales encargadas de esta protección, a efecto de encontrar mejoras en beneficio de los menores de edad, cuya conducta se ha manifestado como transgresora del orden social.

### MINORIDAD

La minoría y la mayoría de edad están determinadas por el número de años que la ley considere mínimos para que una persona haya alcanzado la madurez necesaria que le permite tener plena conciencia y responsabilidad de sus actos, de tal manera que son menores quienes no han alcanzado el límite de años establecidos por la ley, por estimar que las personas contenidas en este grupo no están preparadas mental y físicamente para poder responsabilizarse de sus actos. Es así como el Estado, consciente de la obligación que tiene de orientar una política proteccionista y de asistencia a la infancia y juventud que inspira la filosofía de la "Declaración de los Derechos del Niño" y los Postulados del "Derecho de Menores", ha establecido disposiciones en diferentes cuerpos legales que protegen a los menores, de tal manera que la

edad viene a ser la causa modificativa que determina el ejercicio de los derechos de una persona, indicando el momento preciso en que ésta reúne las condiciones jurídicas para su ejercicio, así como la forma y condiciones de la representación para los menores y para aquellos que aún siendo mayores no pueden valerse por sí mismos.

La realización y conciencia de ciertos actos, precisa de una aptitud especial que recibe el nombre de CAPACIDAD; y para que la persona pueda ejercerla, la ley guatemalteca señala que es necesario haber cumplido los dieciocho años de edad, término en que se presupone que la persona tiene plena conciencia y responsabilidad de sus actos, aun cuando existan personas que cronológicamente cuentan con los dieciocho años, pero su desarrollo mental está muy por debajo de este límite; y asimismo sucede en otros casos con personas que no han cumplido su mayoría de edad, pero su desarrollo físico y mental está por encima de ésta. Sin embargo, debemos tomar en cuenta que la ley tomó esta base de acuerdo con estudios psicológicos médicos y estadísticos y conforme a las corrientes doctrinarias elaboradas a ese respecto; y los casos que no se ajustan a la regla general deben ser tomados como excepciones.

Hemos indicado que la capacidad de ejercicio se obtiene al cumplir los dieciocho años, por lo que es conveniente señalar que aquellos que no han alcanzado esa edad tienen únicamente la capacidad de goce en todos los derechos que les asisten, y para el ejercicio de los mismos la ley establece que pueden hacerlo a través de sus representantes legales. En el caso de los menores son los padres quienes en ejercicio de la Patria Potestad, tienen la representación de sus hijos y en los mayores incapacitados; la ley regula el procedimiento que debe seguirse para su representación. En los casos en que alguno no tenga representación, el Estado se atribuye esta facultad y lo hace por medio del Ministerio Público.



## CAPITULO II

### HISTORIA DEL DERECHO DE MENORES EN GUATEMALA

El Derecho de Menores en Guatemala no tiene una marcada fase de iniciación; podemos decir que tiene su comienzo a partir de la proliferación de la delincuencia de personas mayores que empiezan a utilizar para cometer cierto tipo de delitos la colaboración de un menor; naturalmente en Guatemala antes del año 1937 la comisión de infracciones a la ley eran en su mayor parte cometidas por adultos y muy ocasionalmente se realizaba la intervención de menores en ese sentido, pues la vida apacible y tranquila de esos años obedecía al tipo de las condiciones reinantes de la época, tales como población, transporte, comunicación. El incipiente desarrollo de los medios de comunicación a no dudar contribuían a limitar la delincuencia; parece paradójico que al alcanzar un mayor desarrollo y un extraordinario avance mundial ha causado un incremento del delito minoril, al que contribuye la difusión de programas que influyen grandemente en forma negativa en la niñez, cuya repercusión trasciende considerablemente en la conducta irregular que se pone de manifiesto.

El General Jorge Ubico, facultado para legislar, ante la necesidad de contar con un instrumento legal que permitiera la aplicación de medidas para separar de los mayores a los menores de conducta irregular o bien sancionarlos; el 15 de noviembre de 1937 emitió el Decreto No. 2043, por medio del cual creó la "Ley de Tribunales para Menores". El entonces Presidente de la República dictó dicha disposición en uso de las facultades que le confería el inciso 23 del Artículo 77 de la Constitución de la República de aquella época. No obstante el tipo de gobierno que se ejercía en esa oportunidad y que por la misma razón de ser y forma en que se aplicaba la Ley en esa época, la emisión de una disposición en materia de menores de edad, se presenta como un avance dentro del campo de derecho con inusitados comentarios, pues vino a innovar prácticamente nuestro sistema legal.

El Decreto que se menciona y que contenía la "Ley de Tribunales para Menores" constaba de 3 capítulos, con un total de 23 artículos.

El Capítulo I lo componían cuatro artículos: trataban de la exclusividad que tenían aquellos tribunales para conocer de todas las acciones u omisiones que constitúan delito o falta; dícese, conforme al "Código de Materia", lo cual debemos

interpretar como aquellas disposiciones que estaban contenidas en un Código Penal. De tal manera que podemos observar, que al hablar de delitos o faltas refiriéndose a las infracciones cometidas por los menores de edad, quiere decir que a pesar de ser una ley para menores se conceptuaba la conducta de éstos como delictiva. En la actualidad esto no es aceptado, pues los menores de edad por la poca madurez que tienen, sabemos que no conciben con toda claridad o miden la magnitud de lo que puede significar que de una acción u omisión pueda resultar un delito o falta; es, pues, impropio hablar de delitos cuando nos referimos a infracciones cometidas por los menores de edad. Nos merece atención en la referida ley la competencia por razón de la materia, pues a ese respecto refiere que serán de su exclusivo conocimiento los casos de delito o faltas cometidas por las personas que no hubieren cumplido 15 años de edad.

Por otra parte, aunque no se habla específicamente de la forma para integrar dichos tribunales, se establecía que los mismos actuarían bajo la Presidencia de los Jueces de Primera Instancia del Ramo Penal, adicionando cuatro personas más, que serían designadas por la Secretaría de Gobernación y Justicia.

Las personas a integrar los cargos señalados debían tener como cualidades: ser mayores de 25 años, vecinos del lugar en donde los jueces ejercían sus funciones, intachable reputación social y, además su propia experiencia como padres de familia; asimismo el desempeño de cargos docentes o bien conocimientos profesionales que les permitieran a satisfacción el cumplimiento de su cometido.

De lo anterior concluimos que para la integración de los citados tribunales no se requería la profesionalización de su personal, demostrando con ello el incipiente conocimiento de la materia del derecho de menores.

En el Capítulo II de nuestra comentada ley encontramos que el Artículo 5o. exigía únicamente que en el expediente llevado para el efecto, se consignasen solamente aquellos hechos necesarios para dictar las resoluciones correspondientes, por lo que en los "Procesos" llevados a su jurisdicción no era obligatorio observar los trámites y ritualidades prescritos por las leyes de procedimientos.

La disposición legal de referencia señalaba la obligación, cuando ello fuere posible, que los tribunales actuaran fuera de su propio local, utilizando edificios escolares o cualesquiera

otro, con el fin de evitar el impacto deprimente que ocasiona a un menor al ser llevado ante los tribunales o juzgados comunes.

Con el carácter confidencial y la debida discreción de la información recabada de los casos de infracción legal cometidos por los menores, la ley que regía la materia exigía para los casos calificados como delitos en el Código Penal, cometidos por menores, incluir en el expediente llevado para el efecto, además de los informes médico-psicológicos, todos aquellos datos de identificación personal que permitieran conocer detalladamente la vida del menor, sin cuyo requisito no se permitía la resolución de los casos conocidos por el Tribunal; asimismo se establecía la obligatoriedad de tener siempre presente al menor sindicado, en toda diligencia a practicarse, sin que ésto interfiriera en la libertad de criterio concedida a los tribunales para la resolución de los asuntos de dicha materia, prestándole desde luego la debida atención a las condiciones sociales y morales del menor, desarrollo de su personalidad, pero prescindiendo de acuerdo con el concepto jurídico, las infracciones cometidas por menores que, en otro campo, ya constituyeran un delito y que merecían ser sancionadas drásticamente.

La redacción de las resoluciones que eran dictadas en aquellos tribunales, señalaba la ley, que debería hacerse en forma de Acuerdo, integrando un resumen de los hechos, consideraciones procesales y haciendo una expresión concreta de las medidas que a juicio del tribunal, fueran de mayor atención y circunstancia del menor. Una observación especial de esta ley es la no aplicación de la Cosa Juzgada (que no tenía carácter definitivo), pudiendo modificarse la sanción en cualquier tiempo, es decir, que los acuerdos no producían cosa juzgada, dando mayor importancia y atención a los fines educativos del menor.

Dentro de esta norma general se establecían una serie de preceptos especialísimos, pues en ella se dictaban medidas disciplinarias; clasificándolos por edades (10 a 15 años) dándoles una calificación; señalando como perversas a aquellas personas que reflejaban mayor peligrosidad y a quienes imponía la pena de reclusión en un establecimiento correccional, con funcionamiento en la capital de la República; en otros casos se les sancionaba con la amonestación; su arresto en un establecimiento escolar y la colocación de los menores en poder de sus padres o personas encargadas de su guarda; su educación quedaba durante el término fijado, sometida a la vigilancia oficial que en ese caso era el Juez que hubiera conocido del asunto, agregando que ésta podía ser por sí, o por obliga-

ción a los intendentes municipales o agentes de la autoridad; o bien se les dejaba en poder de una familia de reconocida honorabilidad o en un establecimiento de enseñanza. También se establecía facultar a los tribunales para acordar las medidas que permitían contribuir a una reincorporación social del menor, eliminando desde luego las causas cuya incidencia se reflejaba en la proliferación de las infracciones de la ley cometida por menores y cuyos hechos eran sometidos a su conocimiento.

El Capítulo Tercero y último del Decreto que venimos comentando establecía algunas formalidades para proceder a la detención y reclusión de un menor, pero únicamente se indicaba que su reclusión no fuera, o no se efectuara en prisiones comunes, estableciendo que a falta de un lugar adecuado para ello, serían entregados bajo caución a sus propios familiares o personas de confianza. Por otra parte señalaba la ley que las autoridades podían ordenar la detención de un menor de 15 años, cuidando que ésta no se produjera en los lugares designados comunmente para personas mayores, dejando esta función a la estricta responsabilidad de las personas encargadas de guardar el orden.

Para los casos de las llamadas faltas cometidas por menores, señalaba la ley que no deberían ser objeto de detención, concretándose a recabar los nombres de éstos, domicilio de sus padres o encargados, para que éstos últimos en común acuerdo con las autoridades, buscaran la forma de reprimir tales actos. De presentarse persona ofendida en una situación de actos reñidos por la ley, cometidos por menores, únicamente podría hacer la denuncia respectiva, sin que por ello se le tuviera en ningún caso como acusador. Esto indudablemente con el objeto de dar al proceso de menores una naturaleza que no fuera igual a la de un procedimiento Civil ni Penal, sino un tipo de proceso especial que tiene no sólo la finalidad de hacer justicia, sino la especial atención y protección del menor.

En los delitos cometidos por mayores de edad con participación de menores, el Juzgado competente certificaba lo conducente, consignando al Tribunal de menores a los involucrados.

### EL TRIBUNAL DE MENORES SEGUN EL DECRETO 61-69

La emisión del Decreto No. 61-69 del Congreso de la República que se divulgó como "Código de Menores" incluyó

en su contenido nuevas disposiciones, actualizando una legislación que aún cuando se había configurado como avanzada, ya se encontraba fuera de los alcances de una sociedad, cuya evolución hacía necesario incluir entre sus leyes, nuevas disposiciones que pudieran aplicarse en beneficio de la población infantil.

El Decreto No. 61-69 señalado, presenta como enunciados filosóficos en su parte considerativa, que la niñez y adolescencia son etapas importantes y decisivas de la vida del hombre, que afirman su personalidad individual y que por lo tanto merecen la atención especial del Estado. Naturalmente por considerársele como materia de mucha importancia, la Constitución de la República del año 1965 en su Artículo 87, enfáticamente atribuye al Estado la responsabilidad de velar por la salud física, mental y moral de los menores, agregando imperativamente la obligación de crear las instituciones necesarias para su protección y educación.

No obstante lo señalado por la norma superior, la realidad ha sido diferente, pues si bien es cierto que de alguna manera se dió aplicación a los dictados constitucionales, lo lamentable es que las disposiciones que han venido regulando la materia, no sólo presentan graves deficiencias de contenido técnico, sino que el fundamental sentido de protección, reeducación y sobre todo de prevención de menores en la comisión de faltas que los califican como de conducta irregular, se pierden al momento de hacer aplicación de medidas de orden práctico; y las instituciones gubernamentales creadas para ese fin no reúnen las condiciones que se necesitan para una efectiva labor reeducativa, y otras que han sido planificadas no surgen a la vida institucional.

De manera que, la consideración y cuidados del menor, de acuerdo con su condición Psicológica, la sustracción del campo del Derecho Penal y su internamiento en instituciones para su protección, reeducación, orientación moral y capacitación profesional, son principios de una incipiente atención y dedicación que pueden tomarse como pequeños paliativos al problema, pero que no dan los resultados finales que se esperan.

Además de lo señalado, en nuestro sistema jurídico se vino incurriendo en errores que han desvirtuado completamente los fines institucionales de los Tribunales para Menores, pues muchos de los casos en que las transgresiones de ley fueron cometidas por menores, el conocimiento de su "proceso"

se sometió a tribunales que si bien es cierto aplicaban la ley correspondiente con su respectivo procedimiento, tales tribunales no eran precisamente los técnicamente adecuados para su conocimiento, pues su competencia era de orden penal, caso que se **daba** especialmente en los departamentos; desvirtuando con ello, como ya se dijo, los fines de su creación, tales como la especialidad de personal en esta materia y el de ser órganos jurisdiccionales estructurados esencialmente en forma distinta de los tribunales a lo que se encomienda el juzgamiento de los hechos delictivos de los mayores.

La emisión del Código de Menores contenido en el Decreto No. 61-69 del Congreso de la República, como sustituto del Decreto Gubernativo, No. 20-43 consideró entre sus disposiciones preliminares el sistema nacional de tutela de menores, arrogándose en esta forma la protección que como Estado debe brindar a los menores de edad, estableciendo, según señalaba el artículo primero de la citada ley, la organización, las instituciones, los procedimientos y las técnicas para realizarlo.

El Código de Menores a que hago referencia, en el Título III Capítulo I "Organización", establecía como competencia exclusiva de los Tribunales para Menores, el conocimiento de los casos de menores transgresores de la Ley, puestos a disposición de los citados tribunales. Asimismo se facilitaba a la Corte Suprema de Justicia para disponer el funcionamiento de Tribunales con jurisdicción privativa, tanto en la capital como en las cabeceras departamentales para conocer de hechos ejecutados por menores; agregando que podía unificarse en un solo Juez la jurisdicción (competencia) de dos o más departamentos, señalando el personal que integraría cada tribunal, y la calidad y calificación del Juez.

La verdad es que aún con sus deficiencias, con la emisión de este código sí se obtuvieron algunos logros, pero distantes de nuestra realidad social, pues el mencionado instrumento legal, aparte de ser ineficaz y sin una proyección práctica que hubiera dado resultados positivos, incluyó medidas o acciones que únicamente han quedado como una pequeña serie de metas inalcanzables, tales como la protectora, preventiva y correctora; pues la situación lamentable en que se han mantenido a estas personas en nada refleja el haber alcanzado mejores condiciones, salvo casos excepcionales como el llamado Centro Gorriones (Reeducativo de niñas), que en comparación con los años anteriores, en la actualidad presenta un notable avance.

Las acciones a que me refiero, las expone el citado código en su artículo 2o. de la siguiente manera:

**ACCION PROTECTORA:** Que consiste en proporcionar asistencia médico-social para amparar y defender a la infancia desvalida, es decir, a los menores que por cualquier circunstancia se encuentren en desamparo, mal trato, explotación u otros peligros materiales y morales que requieren la intervención del Estado en función social.

**ACCION PREVENTIVA:** Que consiste en proporcionar asistencia médico-social y educación integral en forma anticipada a los menores que por el medio ambiente y los actos de su conducta irregular, estén sujetos a riesgos de desviaciones de su personalidad o de incurrir en transgresiones.

**ACCION CORRECTORA:** Que consiste en proporcionar asistencia médico-social, educación integral y medios de adaptación a la sociedad a los menores que **incurran** en conducta transgresora.

Al respecto podemos decir, que es cierto que congruente con lo dispuesto en la cita legal de referencia, en algunos edificios que son propios del Estado y otros arrendados, ocupados actualmente por dependencias que albergan menores de conducta irregular, se han implementado servicios tales como: médico-social, psicológico y educativo; pero ésto no quiere decir que se hayan alcanzado los objetivos que se han venido considerando y señalando constitucionalmente, de: "ser atendidos en instituciones adecuadas y bajo el cuidado de personal idóneo, a fin de procurarles educación integral, asistencia médico-social y adaptación a la sociedad". Toda vez que a pesar de contar con personal que podríamos decir calificado, éste viene a resultar insuficiente y sin elementos que le permitan desarrollar programas de trabajo adecuados, dada la creciente población que debe atenderse. "El tratamiento de menores de conducta irregular y la protección de la infancia desvalida, serán previstos por una ley especial"; de tal disposición podemos concluir lo dicho con anterioridad, que se han obtenido algunos logros, sin que ello refleje en el ámbito social una decreciente participación del menor en transgresiones a la ley; por el contrario, nos damos cuenta que cada vez es mayor el número de casos que llegan a los tribunales, y eso demanda la urgente intervención en busca de soluciones al creciente problema de niños transgresores.

Como otra de las metas inalcanzables que se incluyeron

en el Decreto 61-69 del Congreso de la República, tenemos que en su Artículo 5o. numeral 1o. se crea el Instituto Nacional de Protección para Menores. La ley le dedica del Título II al III, un contenido de IX capítulos, que desarrollan su Creación y Objeto; su Organización; Atribuciones del Consejo Superior; Atribuciones del Director Técnico y Administrativo; Atribuciones del Consejo Técnico, Atribuciones de los Consejos Departamentales y Municipales; de su Patrimonio, de sus Beneficios. Esta organización fue estructurada con mucha complejidad, pues requería para su integración de una gran cantidad de miembros o representantes, en donde participarían sectores tanto privados como gubernamentales, a lo cual debe agregarse que para poner a funcionar el referido instituto, se necesitaba de una significativa inversión de recursos financieros para su estructura física, que comprendería: edificios, mobiliario y equipo, y posteriormente contar con un presupuesto de funcionamiento que le permitiera desarrollar todas sus actividades, lo cual deja apreciar que al instituirse dicho centro como una entidad descentralizada con patrimonio propio y personalidad jurídica, no se hicieron las previsiones necesarias para la obtención de fondos, pues las posibles fuentes de financiamiento que contemplaba la ley en poco o nada habían dado un buen respaldo económico.

De manera que si bien es cierto, contenía una proyección cuyo funcionamiento podría haber rendido los objetivos trazados, la realidad es que no se contó con los medios económicos necesarios para que pudiera funcionar; y como resultado se produjo la derogación de su regulación legal contenida en el Código, dejando únicamente vigente, un sistema operativo de trámite sin ninguna proyección, vale decir, que lo más valioso que tenía el Código le fue cercenado. Esto no es más que el reflejo de la poca importancia que los gobiernos le dan a la niñez dentro de sus programas a desarrollar, pues su atención se ha orientado más que todo, a aquéllos que políticamente aparentan un beneficio social.

A lo anterior debemos agregar que cuando se dispuso derogar el Decreto 61-69 en la parte que corresponde a la creación del citado instituto, se emitió el Decreto No. 94-70 del Congreso de la República; en dicha disposición se consideró que la práctica había demostrado la inoperancia del Código de menores, debido a la complejidad en sus regulaciones; y que el sistema de organización de las dependencias disponibles, incidían en la poca flexibilidad y lento rendimiento en sus actividades. Alude también en su parte considerativa, que, el citado cuerpo leal, no respondía a los propósitos y

finalidades, ni a su filosofía tutelar tendiente a lograr la atención, estudio y reeducación de los menores de conducta irregular, agregando que, mientras se realizaban estudios más completos con mejor apreciación de nuestro medio social para la formulación de una nueva, se estimaba necesario derogar la citada ley.

De esta manera se realiza la derogación del Decreto 61-69, convirtiéndolo en un instrumento de puro trámite; y aquí cabe señalar un error, al dejar vigente el último párrafo del numeral 2o. del artículo 5o., en el que se hace mención al Instituto de Protección para Menores, cuyo ordenamiento quedaba sin validez legal.

Como se puede observar, luego de considerar importante las instituciones que se creaban con el Código de Menores, se hizo énfasis en que la práctica había mostrado lo inoperante de su funcionamiento, reconociendo un desconocimiento total de nuestra "Realidad Social", lo cual debe interpretarse no sólo como la falta de conocimiento de la materia de los que intervinieron en su elaboración, sino también de aquéllos que al decretar su derogatoria, aceptaban hacer un estudio más profundo con mejor apreciación de nuestra "realidad social", es decir, no se contaba entre ellos con el suficiente conocimiento de la misma.

Es interesante observar que 8 años más tarde se emitió el Código de Menores vigente, con lo cual se demuestra que lo único que se pretendía en aquella oportunidad era derogar del Código anterior todas aquellas instituciones que formaban un nuevo sistema de atención a los menores y el cual no pudo ser implementado por no contar con los recursos financieros para ello.

A pesar del tiempo transcurrido no se hicieron los estudios pertinentes al caso, ni en esta oportunidad se conoció la "realidad social", pues con la emisión del nuevo Código poco hemos adelantado en materia legal de menores; y el problema en lugar de resolverse se ha presentado con un considerable aumento de casos de "abandono", "estados de peligro" y transgresores dentro de la población minoril.

**ORGANIZACION ACTUAL DE LA JURISDICCION DE MENORES,**  
**SEGUN EL DECRETO No. 78-79 DEL CONGRESO**  
**DE LA REPUBLICA**

La Organización Jurisdiccional de Menores está contenida actualmente en el Título IV Capítulo I del Decreto No. 78-

79 del Congreso de la República, que contiene el nuevo Código de Menores. Específicamente el Artículo 15 establece que es de naturaleza privativa y que será ejercitada con exclusividad por los Juzgados de Menores; el Magistrado Coordinador de la Jurisdicción de Menores y el Tribunal de Menores; agregando que forman parte del Organismo Judicial.

La citada disposición señala una jurisdicción privativa y a ese respecto estimamos conveniente hacer un breve comentario sobre el contenido del término señalado, con el objeto de aclarar el error en que comunmente se incurre, al utilizar jurisdicción y competencia como dos términos sinónimos. La doctrina hace una clara distinción al manifestar que la Jurisdicción es "La Potestad de Administrar Justicia". Esta potestad la tiene el Estado dentro de una de sus funciones y la delega a través del Organismo Judicial en los Jueces que son los encargados de conocer y resolver conflictos. No obstante la atribución conferida a jueces, no es posible para ellos por diversas razones conocer de innumerables conflictos que surgen y que se presentan día a día; de manera que, para cumplir con esta potestad de impartir justicia, se estableció la competencia; y así se define que "Competencia es la aptitud que tiene todo Juez de conocer en determinado caso", limitando en esta forma a la Jurisdicción, estableciéndose reglas para su aplicación, para lo cual básicamente se fundamentan en la doctrina.

El Doctor Mario Aguirre Godoy, al tratar el tema de Jurisdicción y Competencia, manifiesta: que existe un equivocado uso continuo del concepto, incluyendo el texto de nuestras leyes, pero hace la observación y refiere que es indiscutible que una de las funciones principales del Estado es la Jurisdiccional, función que no precisamente es exclusiva, sino que puede darse en los actos legislativos o administrativos, agregando que la citada función supone la creación de los órganos encargados de Administrar Justicia, la determinación de sus facultades y fija las reglas para la tramitación de los juicios.

Comunmente se exponen diferentes clases de jurisdicción; y aunque el tratadista Aguirre Godoy hace la aclaración que es una sola, con el propósito de completar su noción, indica que por su origen se ha dividido en : Eclesiástica y Temporal o Secular. La primera refiérese únicamente con el culto o Ministros de iglesia. La segunda se refiere a la que desempeñan los Organos Estatales. A su vez esta última se divide en: Judicial, Administrativa y Militar.

Hemos visto, pues, cómo todo juez investido por el Estado de Jurisdicción, está facultado para poder impartir justicia; pero ésta no podría ser efectiva si no se establecen reglas que permitan una labor efectiva del Juez, atendiendo a las condiciones de tiempo, lugar, materia, y es así como en aras de una mejor aplicación de las leyes que tienen como fin lograr la justicia, se establece la competencia, que aún cuando limita la jurisdicción, no priva a ningún Juez de ella; y de allí tenemos que en casos especiales, en ejercicio de esa facultad pueden conocer de algún caso sin tener competencia para ello. La competencia se divide: por razón de la materia, por razón de grado, por razón de la cuantía, por razón de turno y muchas otras más atendiendo a las necesidades jurídicas del país.

De lo anterior se concluye que al hablar de una jurisdicción privativa se comete un error, pues lo que debemos señalar es una competencia privativa, a la cual pertenecen los Tribunales de Menores.

En el capítulo II se establece para los Juzgados de Menores, naturaleza y categoría de: Juzgados de Primera Instancia, asignando a sus titulares las mismas calidades, privilegios e inmunidades. En cuanto a su organización se deja a la Corte Suprema de Justicia para que de acuerdo con el Reglamento respectivo, la lleve a cabo, estableciendo, que debe integrarse con personal calificado e indicando que deberá incluirse como auxiliares dentro de su personal y como mínimo un educador y un trabajador social, facultándose en los casos necesarios, requerir el auxilio de médicos, psiquiatras, psicólogos y otros especialistas.

En lo que corresponde a las atribuciones de los Jueces de Menores, el Código de la materia en su artículo 19, establece que corresponde a los mismos, el conocimiento de los casos de menores en situación irregular y dictar las medidas de protección que correspondan de acuerdo con la ley.

En el Capítulo III, siempre dentro de la Organización Jurisdiccional, se crea la Magistratura de Coordinación de la "Jurisdicción" de Menores, cuya designación se indica, será por el procedimiento de elección por el Congreso de la República; incluyéndose además el personal necesario y un secretario que aunque la ley no lo dice, debe entenderse que será nombrado por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia.

En cuanto a la designación del Magistrado Coordinador

se presentó un conflicto legal, pues mientras el Código de Menores establece: "será electo por el Congreso de la República", el Estatuto Fundamental de Gobierno que cobró vigencia a partir del Golpe de Estado del 22 de marzo de 1982, hasta el 14 de enero de 1986, en el Artículo 26 numeral 5 literal b), establecía: corresponde al Jefe de Estado, el nombramiento de los Magistrados, tanto de la Corte Suprema de Justicia, como de los demás tribunales colegiados.

Tenemos el criterio que la interpretación a sustentarse ante este conflicto, es que el Estatuto Fundamental de Gobierno prevalecía sobre lo que dispone el Código de Menores, primero, por ser la norma fundamental sobre la cual descansaban todas las leyes llamadas doctrinariamente "primarias", y segundo por lo que establece el artículo 5o. literal c) de la Ley del Organismo Judicial, que regula que las leyes se derogan: "Totalmente porque la nueva ley regule por completo la materia considerada por la ley anterior". Ahora bien, para continuar con lo que es la organización a que hacemos referencia, se indica que para el cargo de Magistrado Coordinador deben reunirse las mismas calidades que para los Magistrados de la Corte de Apelaciones y tendrán los mismos privilegios e inmunidades de éstos.

Las atribuciones que corresponde al Magistrado son:

1. Resolver las consultas que formulen los Juzgados de Menores, la Secretaría de Bienestar Social y los Directores de los establecimientos destinados a menores en situación irregular.
2. Supervisar periódicamente los Juzgados de Menores, los servicios y los establecimientos destinados a menores y tomar los acuerdos necesarios para su mejor funcionamiento.
3. Dictar las medidas convenientes para que los asuntos de menores no sufran demora, el personal de la jurisdicción de menores cumpla con sus obligaciones y observe la disciplina que corresponde y las autoridades de policía y sus agentes acaten estrictamente las disposiciones de este Código y las resoluciones que se tomen conforme a él.
4. Tramitar los recursos de apelación, constituir y presidir el Tribunal de Menores.

Con respecto al Tribunal de Menores, el Capítulo IV establece en su artículo 23 la forma en que estará integrado, señalando que será el Magistrado Coordinador de la Jurisdicción de Menores quien lo presidirá; dos vocales le acompañarán;

un Médico especializado en Psiquiatría y un graduado universitario en pedagogía y Ciencias de la Educación. El Secretario será el mismo que el de la Magistratura de Coordinación. La elección de los Profesionales que será enviada por los Colegios Profesionales de Médicos y Cirujanos y de Humanidades.

El funcionamiento del Tribunal de Menores será temporal y exclusivamente en los casos en que tenga que conocer de los recursos de apelación interpuestos en contra lo resuelto por los Jueces de Menores, en cuyo caso, deja claramente establecido que, una vez emitida la resolución final, se tendrá por disuelto.

El Magistrado Coordinador al dar por recibido el expediente, en que se haya interpuesto el recurso de apelación, resolverá de acuerdo con la ley, llamando a constituir el Tribunal para Menores, a dos vocales que como se indica anteriormente, deben ser un médico especializado en Psiquiatría, un graduado universitario en Pedagogía y Ciencias de la Educación actuando como Secretario el mismo de la Magistratura de Coordinación, los que serán tomados de una lista que para tal efecto deberá enviar los Colegios Profesionales de Médicos y Cirujanos y de Humanidades; asimismo, se incluye la obligación que tienen los profesionales que integren el listado que se cita a formar el Tribunal de Menores y los casos únicos en que procede su excusa, para lo cual se seguirá el procedimiento que está previsto en la Ley del Organismo Judicial.



### CAPITULO III

#### TUTELA DE MENORES

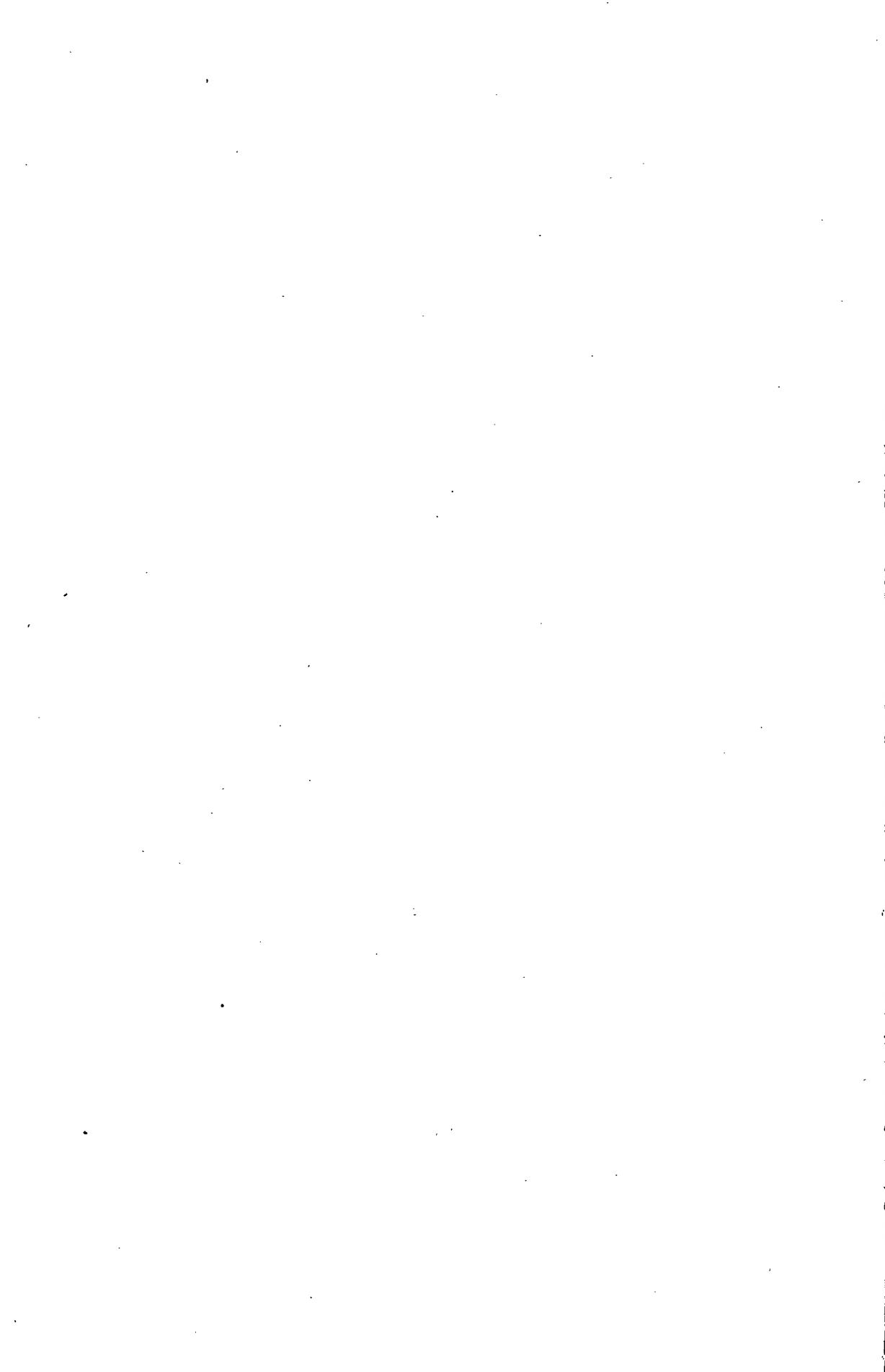
Aunque el Código vigente no establece en forma textual o clara la tutelaridad que tiene el Estado sobre los menores de edad, la Constitución Política de la República señala la importancia y el interés que debe prestársele a los menores, y dentro de ese contexto la ley que los protege deja apreciar el fin específico que en ese sentido se proyectó y los principios filosóficos a que está orientada, buscando a través de todas sus disposiciones el proteccionismo del Estado, mediante un carácter social y tutelar del menor.

No obstante que oportunamente hicimos una exposición de este tema, es importante agregar algo más sobre el sentido de protección, prevención y corrección que debe prevalecer en la aplicación de disposiciones en materia minoril así:

**ACCION PROTECTORA:** Que consiste en proporcionar asistencia médico-social para amparar y defender a la infancia desvalida, es decir, a los menores que por cualquier circunstancia se encuentran en desamparo, mal trato, explotación y otros peligros materiales y morales que requieren la intervención del Estado en función social.

**LA ACCION PREVENTIVA:** Que consiste en proporcionar asistencia médico-social y educación integral en forma anticipada a los menores que por el medio ambiente y los actos de su conducta irregular, estén sujetos a riesgos que ocasionen desviaciones de su personalidad o de incurrir en transgresiones.

**LA ACCION CORRECTORA:** Que consiste en proporcionar asistencia médico-social, educación integral y medios de adaptación a la sociedad a los menores que incurran en conducta transgresora. Es decir, que el Estado por medio de sus instituciones creadas para tal objeto, desarrollan programas especiales para proporcionar a los menores de conducta irregular, una educación integral que les permita reintegrarse a la sociedad como personas útiles, para lo cual se persigue adoptar por los centros que funcionan actualmente, en nuestro país, las técnicas modernas que nos ofrezcan los mejores resultados para ellos.



## CAPITULO IV

### PRINCIPIOS GENERALES QUE ESTABLECE EL CODIGO

El Estatuto Fundamental de Gobierno contenido en el Decreto Ley No. 24-82, modificado por los Decretos Leyes Nos. 36-82 y 87-83, aun cuando dejó sin efecto la Constitución de la República de 1965, no pudo sustraerse de incluir aquellas disposiciones de contenido social, que garantizan y protegen a la familia como núcleo fundamental de la sociedad, en especial en lo que se refiere a la niñez, invalidez y vejez; asimismo, estableció la protección a centros de asistencia social privados o particulares, declarándolos de utilidad pública, y dió el carácter de ley de orden público a las disposiciones de protección para menores.

El Decreto No. 78-79 del Congreso de la República (Código de Menores), cuya emisión se fundamenta en el artículo 170 de la Constitución de la República, que fuera abrogada por el golpe militar del 23 de marzo de 1982, toma de las garantías sociales que en ella se establecían, todo un contenido de proyección humana que reflejado en el ordenamiento jurídico permite establecer aquellas instituciones que el Estado debe proteger y orientar en beneficio de la familia y la niñez. También le merecen especial atención las instituciones privadas de bienestar social y a la comunidad en general.

Dentro de su pronunciamiento filosófico, este nuevo Código considera especialmente la atención y cuidado de la salud física, mental y moral de los menores, y así señala como algo de suma importancia la creación de instituciones para su protección y educación, con el objeto de realizar los fines propuestos; indica también que creará aquellos instrumentos legales que permitan una promoción social y humana, orientados a dar agilidad y rapidez a tales disposiciones, a efecto de lograr que la protección de los menores quede enmarcada dentro de disposiciones legales que respondan eficazmente al carácter social y tutelar de su contenido.

Cabe hacer la observación de que, aun cuando nuestras disposiciones en materia de menores, son de un contenido social y se encuentran dentro del Derecho de Menores universalmente aceptado; éstas, llevadas a la práctica no sólo no dan un resultado satisfactorio, sino que se hace necesario integrar dentro de las mismas, normas que verdaderamente hagan una eficaz aplicación de su contenido, creando instituciones adecuadas e integrándolas con personal calificado para que den el resultado de bienestar social que se desea.

## APREHENSION DE MENORES

La Dirección General de la Policía Nacional, dependencia del Ministerio de Gobernación, tiene como actividad dentro de la Organización del Estado, garantizar la seguridad de las personas y sus bienes, el mantenimiento del orden público, la persecución y control de la delincuencia; todo dentro del cumplimiento de las leyes y reglamentos vigentes. Dentro de este contexto, su actividad de vigilancia y seguridad la realiza por medio de las diferentes divisiones que tiene organizadas, entre las cuales se encuentran los Cuerpos, Jefaturas y Secciones, tales como Guardia de Prevención, de Control de Drogas y Narcóticos, Radiopatrullas, Tránsito, Departamento de Investigaciones y Sección Motorizada.

Indudablemente la citada división de actividades tiene como fin, buscar la especialidad de sus miembros para una mejor atención a los servicios que presta; pero con respecto a lo que concierne al tema que estamos tratando, se desconoce que haya personal altamente calificado, como es necesario, para la atención de los casos en que los menores de edad, incurren en transgresiones al orden jurídico establecido.

Es así como la aprehensión que se hace de menores que incurren en una conducta transgresional, se efectúa en nuestro medio a través de los servicios de policía, atendiendo a las circunstancias que promueven el hecho de su detención. Por lo regular obedece a denuncias de personas ofendidas por actos transgresionales realizados por los menores y a las órdenes giradas por los Juzgados de Menores, que son los competentes para ello; estas órdenes, muchas veces obedecen a causa de **evaciones** que de los Centros de Orientación o Reeducativos se producen. Con anterioridad este tipo de localización se ordenaba en algunos casos por Juzgados de Paz, debido a que en los departamentos no funcionan los tribunales de menores, pero este procedimiento ha dejado de practicarse, al haber sido atendido por las autoridades del Organismo Judicial, un cambio que dio el verdadero carácter de competencia a los Juzgados de Paz y Tribunales de Menores, y consecuentemente benefició a los menores que son llevados a los citados tribunales. Es así como en la actualidad estos últimos son los que libran las órdenes de localización, tomando en cuenta, como ya se dijo, las denuncias o exhortos que le son enviados en donde se les solicita la investigación de hechos y localizaciones de menores.

De los antecedentes señalados podemos concluir que, en nuestro medio los agentes encargados de efectuar localiza-

ciones, no tienen ni cuentan con especialidad alguna para realizar esta clase de trabajo, y lo hacen indistintamente agentes de diferentes Cuerpos, Secciones u otras, sin que se tome especial cuidado en el trato de los mismos, pues estos Agentes acostumbrados y obligados por las circunstancias de trabajo a controlar actos de adultos con alto record delictivo de gravedad y mucha peligrosidad, actúan con los menores en forma arbitrariamente severa, autoritaria y con rigor en el cumplimiento de su función, lo que implica ocasionar maltrato al momento de su localización, conducta que deja a los menores profundos traumas psíquicos difíciles de superar en el curso de su vida.

La aprehensión y hostigamiento policial ocasiona, pues, problemas que afectan considerablemente la personalidad de los menores; de tal manera que estas actitudes, lejos de ayudar a su rehabilitación, vienen a ser medidas que afectan seriamente a un sector vulnerable de la sociedad.

El Artículo 33 del Código de Menores vigente establece el procedimiento a seguir en casos de aprehensión y señala las medidas que se deben tomar en cuenta para el citado momento, algunas de las diligencias que practica el Juzgado y las sanciones a que se hace acreedor todo aquel que contravenga las citadas disposiciones, las cuales en la práctica, no obstante lo que indica el Código no son funcionales, pues las medidas de protección para menores dejan de ser efectivas, porque en nuestro medio no se cuenta con personal especializado, ni con lugares adecuados tanto en la capital como en el interior de la República, que permitan dar esa efectividad legal de que hemos hablado; pues aunque algunos centros están destinados para ello, como ya hemos dicho anteriormente, no presentan condiciones de habitabilidad necesaria para todos. Además, muchos de los casos de menores que con solo un cambio de ambiente mejorarían su conducta, podrían resolverse con un internado fuera del medio en que el menor se desenvuelve, lo cual indudablemente podría arrojar resultados positivos, sin que necesariamente se les envíe a un Centro reeducativo.

De manera que, los malos tratos en una persona menor con problemas de conducta, dejan una profunda huella que lo hace sentir como un delincuente; aun cuando su falta sea leve y la misma no amerite ninguna medida disciplinaria o reeducativa, más adelante lo hará conducirse como tal. En los casos que son objeto de rehabilitación, todo un trabajo de mucho tiempo en beneficio del menor, se puede perder ante la intervención en forma negativa de la policía o bien

se produce una mala experiencia en el menor que no podrá borrar en el resto de su vida. Así es que debe tenerse muy en cuenta el papel tan importante que le corresponde desempeñar en la vida del Estado a la Policía Nacional en toda actividad que desarrolla y darle la gran importancia que tiene a la cooperación que debe brindar a las autoridades judiciales en lo que le corresponde, que es la localización de menores, siendo lo más aconsejable, crear dentro de la citada Institución Policiaca, un cuerpo, jefatura o sección, con suficiente preparación técnica, moral y ética para la realización de un trabajo, cuya delicadeza debe estar presente.

### PRIMERAS DILIGENCIAS

Es importante indicar el procedimiento que siguen los juzgados para menores en todos aquellos casos en que la conducta minoril se manifiesta irregular y que hace necesaria su intervención, para que en aplicación de la ley, se les progeja y conduzca dentro de un marco social de convivencia pacífica y ordenada.

Aunque el procedimiento que se sigue no es el de un "juicio", resulta interesante apreciar la secuencia que guardan sus actos, así como su desarrollo jurisdiccional y la similitud que pueda presentar con el proceso penal en lo que se conoce en este último como primeras diligencias.

En los trámites de los expedientes que se promueven en los juzgados para menores, dichas diligencias no tienen nominación alguna; y aunque no existe igualdad entre unas y otras, debe reconocerse que también en los expedientes de menores se efectúan diligencias preliminares que bien pueden llamarse de igual manera, sin que ello tenga mayor incidencia dentro del procedimiento seguido a un menor.

En el caso de los menores, las primeras diligencias podrían estar contenidas en los trámites siguientes:

- a) **La Denuncia:** Formulada por los directores de las Instituciones de Educación o de Protección para menores; por los particulares, padres o encargados del menor, maestros o terceras personas ofendidas por la conducta del menor.
- b) **Conocimiento de Oficio:** Es el que tiene el propio Juez de Menores o de Paz en forma personal y directa y la presentación del menor ante el Juez de Menores correspondiente, si éste fuere aprehendido

en horas hábiles o la presentación ante Juez de Paz, si fuere aprehendido en horas hábiles, en lugares que carecen de juzgados para menores.

El procedimiento llevado a la práctica cuando un menor cometa faltas o actos transgresionales que ameritan la intervención de los juzgados, tiene como fin obtener toda información sobre dichos actos, a efecto de establecer las causas que influyeron directa o indirectamente en la realización del acto transgresional cometido por el menor, así como otras referencias que puedan prestar, tanto la familia, como la parte ofendida, personas ajenas al conflicto y en su caso el mismo agente aprehensor; toda esta información recabada, así como la comprobación que de ella se hace por medio de los trabajadores sociales del juzgado, llevan a formar un expediente, que en el proceso penal sería una causa o juicio; en este caso las fases del mismo están bien delimitadas por la ley, no así en los citados expedientes que se forman a los menores, debido a lo difícil que resulta encuadrar la conducta de un menor en una disposición legal, partiendo de la base que innumerables factores inciden en ella; de la inimputabilidad de los actores y de que la función del juzgador es proteccionista y no sancionadora.

De manera que en el caso de los menores no es posible hacer una separación exacta de fases, pues las actuaciones que realizan estos juzgados, aunque de ellas llevan un orden cronológico, no puede ser objeto de un denominador común, pues cada caso que se presenta tiene sus propias particularidades, siendo objeto de estudio y tratamiento con medidas adecuadas y, por lo tanto, resulta suficientemente claro que el citado procedimiento tiene características muy especiales, propias y carentes de formalismos, que lo hacen un proceso sui generis. Ahora bien, debemos tener en cuenta que la actividad de estas diligencias, aun con los caracteres señalados, obviamente tiene trámites iniciales que se realizan previamente al conocimiento esencial del proceso, que bien puede llamarse "Primeras Diligencias" entre las cuales tenemos: el depósito, internamiento, libertad vigilada, o libertad total. De manera que no hay razón para que al citado trámite, no pueda dársele ese calificativo, pues aunque no es exactamente igual al proceso penal, también tiene actuaciones previas; y esto permite su denominación como "primeras diligencias".

### PRIMERA AUDIENCIA

Para el trámite de los expedientes relacionados con

menores de conducta irregular que se siguen ante los juzgados de menores, el Decreto No. 78-79 del Congreso de la República, que contiene el Código de Menores, trae como innovación el sistema de audiencias; y en el Capítulo II, artículos del 33 al 40, se establece el procedimiento a seguir en los casos llevados a su conocimiento.

En los llamados "procesos de menores" se pueden dar 3 situaciones diferentes en relación a su inicio, y que desde el punto de vista técnico-jurídico, podemos señalar así:

- a) Que sean del conocimiento de un Juez de Paz, el cual debe conocer a prevención;
- b) Por Denuncia;
- c) Conocimiento de Oficio.

Los Artículos 33 y 35 establecen: (aprehensión de Menores). "Si un menor fuere aprehendido, sea cual sea la razón, deberá ser llevado de inmediato a la presencia y disposición de un Juez de Menores, si la aprehensión se llevó a cabo en horas hábiles, o de un Juez de Paz, en caso contrario. El Juez oírá en el mismo momento al policía que hubiere hecho la aprehensión y al menor, y dispondrá lo relativo a su depósito en lugar adecuado o su libertad. Si lo anterior fuere realizado por un Juez de Paz, éste remitirá lo actuado en la primera hora hábil siguiente, al Juez de Menores que corresponda"; "(Primera Audiencia). Al presentarse el menor aprehendido, recibido lo actuado a prevención por un Juez de Paz o la denuncia que se haya formulado, el Juez de Menores oírá inmediatamente al ofendido, al policía aprehensor y al menor, de ser posible en presencia de sus padres, tutores o encargados.

Si no fueran necesarias ulteriores diligencias, en la misma audiencia el Juez dictará la resolución que corresponda".

Aquí podemos observar lo siguiente:

No se hace una clara distinción entre la actividad que debe realizar un Juez de Paz al momento de conocer a prevención, así como el trámite que procede para esas situaciones; en uno y otro artículo se refiere a la actividad del Juez de Menores, dando por aceptado la existencia y funcionamiento de Juzgados de esta materia en toda la República, pues únicamente indica que si un Juez de Paz conoce de un caso, procede la remisión de lo actuado a primera hora del día siguiente al Juez de Menores que corresponde,

dándose por aceptado que ya ordenó y efectuó las primeras diligencias; para que al momento que el Juez competente conozca del caso, dicte las medidas correspondientes o resuelva en definitiva el asunto.

Aun cuando el Juez de Paz, que realiza toda una serie de diligencias, se inhibe de seguir conociendo y traslada el expediente con resolución al Juez de Menores, estimamos que se producen demoras en el trámite, pues si el menor es aprehendido en horas de la noche y puesto a disposición de un Juez de Paz, en tanto que se traslada al Juez de Menores en las primeras horas del día, se deja al menor un lapso fuera de la jurisdicción competente, cabe hacer la aclaración que las referidas diligencias por lo regular ocurren sábados y domingos, pues en los días hábiles es el Juez competente quien conoce de todos los casos, situación que puede corregirse creando por lo menos los Juzgados Regionales.

No obstante lo señalado, que es consecuencia de lagunas que tiene la ley, en la práctica se ha tratado de subsanar muchas de éstas y así tenemos que por analogía a lo resuelto en materia civil o penal en casos de incompetencia, en los asuntos de menores se ha seguido un procedimiento similar; el cual consiste en que el Juez de Paz dispone que se realicen las primeras diligencias, en cuya primera resolución se ordena que se oiga al menor, a sus padres, tutores o encargados, al ofendido, a la autoridad que lo aprehendió y posteriormente cursa las diligencias a la Magistratura que corresponda. Esta última se está encargando de distribuir equitativamente los expedientes a los diferentes juzgados de menores en funcionamiento, para evitar que el trabajo se recargue solo en unos pocos como venía ocurriendo anteriormente. Esta mejor distribución beneficia al menor, pues la atención a dichos casos se hace en menor tiempo. Sin embargo, no solo la mala distribución ha sido la causa que ha afectado el retraso del conocimiento y resolución de los expedientes; también lo es la forma centralizada en que vienen prestando los servicios judiciales aquí en la Capital, pues los Juzgados de Menores aún se encuentran sobrecargados de trabajo, y esto de alguna manera afecta los programas que desarrollan los diferentes centros, que no dan resultados satisfactorios; por otra parte, el crecimiento de la población y la insatisfacción de los servicios, también contribuyen al aumento de menores infractores, concluyendo que es urgente y necesario regionalizar la administración de justicia en cuanto a la atención de la problemática minoril.

De tal manera que es necesario un procedimiento ágil y fundamentado en la ley, no sólo para que todos estos procedimientos estén enmarcados dentro de un cuerpo legal, sino que debe mantenerse dentro del "proceso" el principio de Seguridad Jurídica, para resguardarlos y protegerlos de cualquier anomalía; y lo que correspondería hacer cuando un menor es presentado ante un Juez de Paz del interior del País, que conozca a prevención es que inmediatamente después de dictarse la resolución, ordenando las primeras diligencias a practicar (tales como, ubicarlo en uno de los centros, si la falta es de gravedad o el depósito en sus padres o encargados e inhibirse de seguir conociendo) es trasladar las diligencias al Juzgado competente, el que en todo caso, debería estar ubicado de ser posible, en el mismo lugar en donde se cometió la transgresión, o cuando menos, en un lugar cercano a efecto de dar paso a la ansiada regionalización.

Con respecto a las tres situaciones diferentes con relación a su inicio a que hacemos referencia en el segundo párrafo de este apartado, en los casos de las literales b) y c), es el procedimiento que normalmente se desarrolla, por lo que el Juez de Menores atendiendo a lo dispuesto por el Código de la materia, oirá al menor, al ofendido si lo hubiere, autoridad que lo aprehendió, a sus padres o encargados y dictar la resolución que corresponde de acuerdo a las circunstancias del caso.

### DILIGENCIAS A PRACTICAR

Las diligencias llamadas a practicar en el "Proceso de Menores" se realizan dependiendo de cada uno de los casos; sin embargo, algunas son comunes a todos, como es aquella de establecer si el menor sujeto a proceso ha sido referido con anterioridad a los Juzgados para Menores por conducta antisocial, para cuyo efecto mediante resolución se ordena que la Secretaría del Tribunal rinda dicha información. En la actualidad esta función corresponde a la Secretaría de la Magistratura, pero la misma no está rindiendo los resultados deseados, pues las personas o persona a cargo del archivo no desempeñan su trabajo con la responsabilidad del caso; asimismo, se ordena la realización de una serie de diligencias entre las que podemos mencionar: la investigación social, el requerimiento de la partida de nacimiento, examen médico forense cuando hubiera personas lesionadas, declaración del menor, de sus padres, tutores o encargados, del ofendido, agente aprehensor y testigos.

Cada una de estas diligencias se practican en el Juzgado

y de ser posible en la primera audiencia, la cual ordena el Juez inmediatamente después de haber sido aprehendido el menor y puesto a disposición del Juzgado competente. El Juez al establecer por los medios de que disponen las causas que motivan la aprehensión del menor; y la práctica de las diligencias citadas, hará una evaluación del caso; y con el resultado obtenido tomará la decisión de dictar una de las medidas siguientes: Amonestación al menor, a sus padres, tutores o encargados; ponerlo en depósito en poder de sus padres o bien en uno de los centros de prevención sujeto a estudio; colocación del menor en una institución o establecimiento para su tratamiento y reeducación; libertad vigilada; multa a sus padres.

Asimismo, dentro de las diligencias que se practican se puede dejar al menor en libertad, cuando las causas que motivaron su aprehensión han desaparecido o bien éstas no ameritan tomar medidas disciplinarias, como también puede ocurrir que la falta cometida no sea grave o bien se manifieste que la misma fue accidental. Podemos señalar como un caso grave el que el menor se vea implicado en un homicidio culposo por accidente de tránsito. Aquí tomando en consideración las circunstancias del mismo, se le deja en libertad pero en calidad de depósito a sus padres, señalándose una segunda audiencia y ordenando un estudio Bio-Psicosocial ambulatorio, sin que por ello se cierre el caso, hasta que se dicte la resolución final.

Entre las medidas que puede dictar el Juez, atendiendo a las circunstancias del caso, cuando el menor evidencie un alto grado de irresponsabilidad, están las siguientes:

- a) Amonestación del menor y a sus padres o multa a éstos según el caso.
- b) Recoger la Licencia de conducir.
- c) Oficiar a la Dirección General de la Policía Nacional, para que no se reponga o renueve la licencia.
- d) Dejar abierta la vía civil para que el ofendido pueda reclamar daños y perjuicios.

En todas las actuaciones del Tribunal se tiene en cuenta la protección del menor, de tal manera que en cada una de las diligencias que se van practicando se debe mantener rigurosamente el principio de tutelaridad que el Estado guarda para el menor por medio del Juzgado, lo cual estimamos que debe hacerse saber al menor cuando se le entreviste, porque es necesario que tenga confianza en que no se le

está juzgando, sino protegiendo. Esto último nos parece que sí se hace frecuentemente; pero es determinante la forma en que se haga para que el niño le dé el verdadero sentido de protección que se busca, pues el exceso de trabajo va mecanizando a las personas que intervienen en el proceso, y muchas veces no solo se despojan de esta obligación, sino que no se logra transmitir su contenido. He aquí la gran importancia que tiene el aspecto vocacional y de sensibilidad social de que debe estar dotado el personal que tiene a su cargo la realización de este trabajo.

### FORMAS DE RESOLVER DEL JUZGADO

Con las diligencias ordenadas y practicadas por el juzgado se tendrá una concepción más completa de las causas y condiciones en que fue cometida la acción transgresional o antisocial, así como la conducta observada por el menor con anterioridad al hecho cometido; lo que permitirá al juzgado resolver la situación del mismo, en la forma más conveniente para él.

Dentro de las formas a resolver por el juzgado tenemos que cuando se presenta el menor referido por una transgresión que no presenta caracteres de gravedad y del estudio de las condiciones socioeconómicas se establece que dicha persona no necesita ser sometida a las formas disciplinarias y reeducativas, el Juez hará entrega del menor a sus padres, tutores o encargados en forma definitiva, amonestando a ambos si fuere necesario o bien haciendo las recomendaciones necesarias, tanto a los padres como al menor, de mantener u observar una conducta dentro de las normas jurídicas y morales.

Cuando un menor ha sido referido al Juzgado y del estudio del caso se establece que presenta problemas de conducta, el Juez atendiendo a la personalidad del menor y condición socioeconómica, puede resolver que sea entregado a sus padres en calidad de depósito, bajo una supervisión constante, en tanto se realiza el estudio del caso; convocando la segunda audiencia si fuere necesario hasta establecer que la causa que motivó la misma ha desaparecido y, por lo tanto, las medidas dictadas proceden levantarse. Cuando el menor carece de padres o no se les conoce, también se puede ordenar el depósito; solo que en estos casos se lleva a cabo en los llamados "centros de observación" que funcionan especialmente en la Capital, aun cuando los menores provengan del interior del país, pues con dos o tres excepciones en los departamentos no se cuenta con ninguno de éstos. En los centros de referencia se hacen las evaluaciones en cada caso; y tomando en cuenta los informes rendidos por médicos, trabajadores sociales y

maestros orientadores, el Juez establecerá la necesidad de que el menor sea trasladado a un centro de reeducación por el tiempo estrictamente necesario, o bien su egreso, acordando las medidas a las cuales deberá sujetarse el menor.

### SEGUNDA AUDIENCIA (2a. Audiencia)

En el artículo 36 del Código de Menores se establece que cuando sea necesario realizar mayores diligencias, el Juez está facultado para convocar una nueva audiencia en un término que no exceda de 30 días. Como no se indica a partir de qué momento empezará a contarse el citado término, los Tribunales de Menores han establecido hacerlo a partir del día siguiente en que se celebró la primera audiencia.

Tanto en este artículo como en el siguiente (37) se dispone qué diligencias se llevarán a cabo en la audiencia, entre las cuales tenemos que taxativamente se señala que por medio de un trabajador social se establezcan las circunstancias del hecho, participación del menor, mayores de edad y condición social y económica de éste y su familia. Asimismo, si fuere necesario se practicará el estudio Bio-psicosocial y medidas convenientes para su educación. Además de la comparecencia del menor, se oye a la autoridad denunciante, policía aprehensor, testigos, trabajadores sociales, médico, procurador de menores, abogados que asistan al menor, tutores o encargados.

Como podemos observar dentro de lo establecido por los artículos 35, 36 y 37, da la impresión que el primero de éstos está señalando las diligencias a practicar por un juzgado de Paz, no obstante que se indica la intervención del juzgado de menores, situación que no es clara y que da lugar a equivocaciones e interpretaciones erróneas.

Es notable el error que contiene el Código al incluir testigos dentro de este tipo de "proceso", porque siendo éste sin formalismos, resulta que un medio de prueba como el citado no cabe como tal, porque como carga procesal tendría que establecerse medios de descargo y dentro del "proceso" de menores no se establece ningún litigio, toda vez que siendo tutelar de los menores, lo que en todo caso se busca es el beneficio de éstos. Lo que sí es aceptable es el testimonio de honorabilidad de algunas personas, a quienes les conste la conducta y costumbre del menor y la familia, que indudablemente es valiosa información para la decisión del juez.

Otra de las innovaciones que a nuestro juicio son inco-

rrectas, que incluye el Código, es la participación del Abogado defensor, que no llena ningún cometido, y solo se pierde el principio de gratitud de defensa, pues en este caso se cobrarán los honorarios por servicios profesionales, lastimando la economía del hogar de los menores, que por lo regular corresponden a familias de escasos recursos; y asimismo no se justifica porque la ley establece la Procuraduría de Menores a cargo del Ministerio Público, que en todo caso viene a ser un Supervisor de la buena aplicación de la ley en beneficio de éstos, además de la actuación del Juez que será siempre en función protectora y de interés del menor, dado que el Derecho de menores es un Derecho Tutelar, por lo que la citada intervención de un abogado defensor viene a resultar inoperante.

En cuanto a la prórroga de la audiencia, el juez de acuerdo con lo establecido por la Ley, podrá acordarla de oficio o a petición del menor, sus padres, tutores o encargados, abogado o del procurador, la cual será siempre para el día y horas hábiles siguientes; lo que nos parece que no necesita mayor comentario en vista que el artículo que lo establece es claro a ese respecto.

### FORMAS DE RESOLVER DEL JUZGADO

Una vez que el juez tiene a la vista los estudios Bio-psicosociales correspondientes que fueron ordenados en su oportunidad, de acuerdo con lo actuado, emitirá su resolución final, dictando las medidas atinentes al caso, unas disciplinarias como la amonestación, multa, y otras reeducativas como el internamiento de menores en centros establecidos para el efecto, que tienen como finalidad la orientación o bien reeducación del menor para encauzarlo como un miembro útil a la sociedad de la cual se está marginando, al incurrir en faltas o transgresiones. Entre las medidas a que se hace referencia está la libertad vigilada, cuya evolución se deja bajo la observación de la Trabajadora Social del Tribunal, quien deberá rendir un informe sobre el curso y resultado de la misma para que en el momento oportuno pueda levantarse.

Naturalmente que por lo complejo de la materia, las situaciones son diferentes y las resoluciones que dictan los jueces no presentan una uniformidad de fondo, pues en todo caso se tiene por objeto principal y esencial la protección del menor, orientando la resolución de éste en el sentido de que el menor se adapte a la sociedad, dándole suma importancia a la personalidad minoril, así como a su condición

económica antes que a la gravedad y circunstancia del hecho, el cual debe ser objeto de una apreciación de conciencia, evitando la influencia de aquellos elementos negativos para el menor, puestos de manifiesto en el proceso.

De tal manera que todo el contenido de la resolución debe estar orientado a buscar los mejores medios para que la conducta del menor pueda rehabilitarse para una convivencia social, entrando en concordancia con la Filosofía del Derecho de Menores, que está encaminada a prestarles toda protección en la medida de orientarlos y reeducarlos para que se presenten como personas útiles a la sociedad.

### AMONESTACION AL MENOR

La amonestación como medida disciplinaria se viene aplicando con mucha frecuencia a los menores que incurrir en faltas o transgresiones, que han sido referidos a los juzgados que conocen de esta materia, así como a sus padres, por ser éstos los principales responsables de los actos violatorios cometidos por sus hijos.

Esta medida no es más que un llamado de atención para que estas personas reflexionen sobre la conducta que vienen observando y que aun cuando los actos pudieran merecer una sanción severa, se tiene en cuenta que la persona que incurrió en el acto antisocial por su edad no cuenta con el suficiente discernimiento para evaluar el daño que hace, además de la influencia del medio ambiente que les rodea, cuya consecuencia se hace evidente al verse marginados social y económicamente. Otro factor determinante es el sistema predominante del Estado, que no alcanza a proteger a este sector de población como es su obligación.

Para la aplicación de toda sanción en materia de menores debe tenerse en cuenta qué factores inciden en la conducta puesta de manifiesto por el actor y en lo que respecta a los menores. Existen muchos y grandes factores de los cuales no son responsables y que afectan considerablemente su conducta, por lo que las medidas correctivas que se establecen deben ser siempre orientadas a reeducar al menor, contando entre ellas con la mencionada amonestación, que no obstante el fin que se persigue, sus resultados no son satisfactorios, pues en muy pocos casos se logra el fruto deseado; por lo que estimamos que esta medida debiera ir acompañada de otra actividad, como un proceso de observación de parte del Tribunal, mediante visitas domiciliarias e investigaciones del Servicio Social del Juzgado que de alguna manera vendría a ejercer

presión para lograr un reencauzamiento en la conducta de padres e hijos.

COLOCACION DEL MENOR EN UNA INSTITUCION O  
ESTABLECIMIENTO ADECUADO PARA SU  
TRATAMIENTO Y EDUCACION

La colocación de menores en instituciones o establecimientos para su tratamiento y educación, la vienen realizando los juzgados en aquellos casos que presentan caracteres de conducta irregular y que por las circunstancias de los actos transgresionales cometidos, las personas involucradas necesitan la atención del programa reeducativo, el cual ya ha sido expuesto en la presente tesis, así como aquellas actuaciones que los juzgados competentes llevan a cabo en el desarrollo del citado programa.

No obstante lo que a ese respecto se ha venido señalando en el curso del presente trabajo, debemos indicar que algunos de los casos de los que llegan a los Juzgados podrían ser orientados con una variante en la aplicación del procedimiento, atendiendo a factores socio-económicos, tal es el caso de recomendar el internamiento de un menor, en un Centro Educativo Privado o escolar por encontrarse los padres en posibilidades de poder sufragar los gastos por tal concepto; es decir, que ante las situaciones que presentan los menores puede hacerse una recomendación de esta índole; sin embargo, esto no es muy frecuente, o mejor dicho casi no se da este tipo de situaciones, debido a que la mayoría de personas con problemas de conducta, provienen de hogares de escasos recursos económicos y, por lo tanto, no es posible ubicarlos en un Centro Escolar que los atienda, situaciones que el Estado debiera prever teniendo internados públicos. También debemos decir que estos últimos ya en la actualidad no solo no presentan el servicio de internado, sino que no cuentan con programas especiales para tratamiento reeducativo; es decir, que en nuestro medio los establecimientos escolares autorizados y en funcionamiento, no cuentan con programas especializados en el tratamiento de menores con problemas de conducta y otros, aún cuando dentro de su población estudiantil tienen un buen número de estudiantes que están afectados de las citadas deficiencias, por lo que se concluye que su actividad está orientada a cubrir los programas del plan de estudios que autoriza el Ministerio de Educación y no a especialidades como a la que se hace referencia en el presente trabajo. De tal manera que las recomendaciones de jueces, como la ya indicada, no pueden llevarse a cabo, debido a que no se cuenta con los elementos necesarios para realizarla con el

fin de encontrar la readaptación de los menores.

### LA LIBERTAD VIGILADA

Es ésta otra de las medidas aplicables a los menores con problemas transgresionales, conocida también por algunos tratadistas como "Sistema de Prueba", y tiene como finalidad dar tratamiento en medio abierto a menores, bajo la vigilancia y protección del Estado. En la actualidad no se tienen datos específicos en donde se aplicó por primera vez, pero ha sido la experiencia de otros países que han dedicado un constante estudio al desarrollo de teorías criminológicas, lo que ha permitido apreciarla como un tratamiento correccional de que dispone la ley, para reeducar al menor y ponerla en práctica en nuestro medio.

Cuando un menor manifiesta una conducta que reviste caracteres de irregularidad, que no son alarmantes, pero que sí preocupantes, se necesita de la asistencia judicial para su protección, y para ello se aplicará cualquier medida que sea necesaria para mejorar la conducta antisocial puesta de manifiesto, entre las cuales se encuentra la Libertad Vigilada. Esta medida no es una pena que se impone al menor; se conoce en otros países con el nombre de "Libertad Asistida", que es una denominación que nos parece más acertada, si tomamos en cuenta que al hablar de libertad vigilada parecida que está orientada a la privación de libertad que se suspende de momento para mantener su vigilancia.

En nuestro país, aun cuando está regulada en el artículo 44 del Código relacionado, su aplicación es muy ocasional. Indudablemente se debe a que para poder darle el sentido estricto de tratamiento que requiere, debe contrarse con un programa de seguimiento, lo cual no ha sido posible realizar, debido a las condiciones estructurales de los juzgados de menores, dentro de los cuales está el factor económico y carencia de personal idóneo para su implementación.

Como es lógico pensar, la aplicación de la Libertad Vigilada no es aconsejable en todos los casos, por lo que atendiendo a las circunstancias de éstos, el Juez resolverá sobre su procedencia o improcedencia.

La medida en sí presenta muchas bondades, entre las cuales podemos indicar que no rompe el vínculo entre el hogar y el menor; lo cual permite un tratamiento más adecuado, tomando en consideración la ayuda que pueda aportar la familia.

De tal manera que la Libertad Vigilada, con una buena organización y controlada por personal eficiente, rinde buenos resultados, en vista de que se proyecta directamente al hogar del menor y exige de éste toda su colaboración, al mismo tiempo que transmite por medio del Delegado, la orientación necesaria para enfrentarse a sus propios problemas, lo que naturalmente da una capacitación a éstos, para hacer frente a la situación o situaciones que les son adversas; pues la poca cultura de las personas afectadas, su escasa economía, contaminados de un ambiente carente de valores morales y sin ninguna orientación, les hace sumamente difícil encontrar los caminos para buscar soluciones. Sin embargo, en su aplicación debe presuponerse un terreno fértil que permita su desarrollo para obtener buenos resultados, pues de lo contrario, sería ineficaz.

Otro de los aspectos positivos de esta medida es que al realizarse el proceso reeducativo en el mismo hogar, al Estado le resulta económico porque no incurre en los gastos de manutención del menor, como es el caso de su internamiento en centros públicos, a los que debe financiar con local, personal, alimentación, energía eléctrica y otros gastos que contempla dentro de su presupuesto para su funcionamiento.

Debemos hacer también la consideración de la positividad de esta medida, la cual depende en gran parte de otros factores, tales como que su aplicación se haga a casos de infractores primarios o bien a aquéllos en que por su edad y condiciones familiares reflejen un posible buen resultado; asimismo el Estado deberá ser cuidadoso en la selección del personal encargado de su aplicación, pues los resultados deseados dependen también de la formación Técnica Profesional de éstos, además del aspecto vocacional de suma importancia en esta tarea, ya que sobre los mismos pasa la gran responsabilidad del tratamiento. Debemos señalar también, que al dictarse una resolución acordando esta clase de medida, debe tomarse muy en cuenta la asignación numérica de casos para cada persona encargada, a efecto de que ésta pueda realizar con toda diligencia la atención que cada uno requiere, pues solo así se hará un trabajo eficiente.

La aplicación de esta medida en nuestro medio puede dar mejores resultados que los que se vienen obteniendo, pero debe implementarse con recursos adicionales para que se obtenga el éxito deseado; pues de lo contrario no dejará de ser un paliativo más en la lucha por rescatar a la población minoril de la miserable situación en que vive sumergida y que cada vez se agrava más.

## MULTA O AMONESTACION A LOS PADRES, TUTORES O ENCARGADOS DEL MENOR

La multa se considera en el orden jurídico como una corrección disciplinaria que impone el Estado o bien como una pena; es una medida que la establece el actual Código de Menores en el artículo 45, hasta por un monto de Q. 1 000.00, graduables al prudente arbitrio del Juez, atendiendo a la situación socioeconómica de los padres del menor.

La aplicación de esta medida es seriamente criticada por muchos autores, porque en la práctica no ofrece ningún beneficio reeducativo, pues la imposición de esta sanción corresponde hacerse a los directamente responsables de la transgresión de la Ley, que en tal caso son aquellos menores que por su conducta irregular se hacen acreedores a ella; sin embargo, no es posible imponer esta sanción a estas personas, tomando en cuenta que de los estudios realizados por diferentes investigadores se ha llegado a unificar el criterio de que los menores de edad son declarados inimputables.

De tal manera que, si la multa está orientada como sanción a los infractores de la Ley en el caso de los menores transgresores, ésto resulta ser inoperante por su inaplicabilidad. A ello debe agregarse que trae como poder coercitivo para su cumplimiento la privación de libertad, lo que de ninguna manera puede hacerse en el caso de los menores de edad. Ahora bien, si sustentamos el criterio de que la multa como sanción está orientada a castigar a los padres de éstos, partiendo del criterio de que los padres son responsables de los errores de sus hijos, es aceptable, aunque de ello no puede obtenerse ningún beneficio reeducativo para el menor, pues en muchos casos los padres ya nada pueden hacer para mejorar la conducta de sus hijos, si no han aplicado las medidas disciplinarias o correctivas en su oportunidad, observándose por lo regular que han perdido autoridad y respeto frente a ellos, que difícilmente pueden recuperar y que la aplicación de la multa en nada vendría a mejorar la conducta del menor.

Es necesario señalar que el citado artículo 45 del Código que rige la materia, sólo establece lo que concierne a la facultad que tiene el juez de aplicar multas; pero no dice nada con respecto al incumplimiento de esta sanción. Y en estos casos el Estado si puede ejercer su poder coercitivo para su cumplimiento, pero no representa ningún beneficio reeducativo para el menor, sino todo lo contrario, pues bien sabido es que los problemas de conducta afectan con mayor incidencia a estratos sociales de escasos ingresos económicos

y esta sanción viene a lastimar aún más su economía, sin que represente un medio para mejorar su conducta; y en los casos de personas con suficientes recursos económicos, menos aún puede ser ésta una medida que los haga comprender su comportamiento irregular.

En nuestro medio los diferentes profesionales del Derecho que han ocupado los cargos de Jueces de menores, sustentan el criterio unánime de no recurrir a la multa. Salvo casos extremos debe utilizarse aplicándola de manera severa, justa y como sancionadora de los padres de familia especialmente; sin embargo, como caso de excepción hubo un Juez que la aplicó con mucha frecuencia, sin que por ello haya bajado el índice transgresional de menores de edad, lo que nos indica que dicha medida no es factor determinante para solucionar la gravedad de este mal.

**CERTIFICACION DE LO CONDUCENTE A UN JUZGADO DEL ORDEN COMUN SI DE LO ACTUADO APARECIERE LA COMISION DE UN HECHO CONSTITUTIVO DE DELITO O FALTA, CUYO AUTOR SEA MAYOR DE EDAD**

Es frecuente encontrarse en los Juzgados de menores casos de transgresiones de ley cometidos por menores, en que participan en forma directa o indirecta, personas mayores de edad; siendo muchas veces los propios padres de los menores los que están involucrados en su conducta transgresional y que actúan como autores intelectuales, enseñando y propiciando en sus hijos la mencionada actividad; no obstante, se presentan como ajenos a cualquier acto de tal naturaleza, condición que no siempre permite que se cuente con los medios de prueba necesarios para su enjuiciamiento. Sin embargo, cuando en los Juzgados se obtienen índices o pruebas de la participación de mayores de edad en hechos transgresionales, certifican lo conducente a efecto de someterlos a proceso.

Asimismo, **debemos indicar que en estos tribunales también se conocen aquellos casos en que a los menores se les ha sometido a vejámenes, ya sea por los propios padres u otras personas mayores, a los que mediante la actividad procesal de certificar lo conducente a un Juzgado del orden penal, se les abre proceso a efecto de que se establezca su participación y que de ser culpables se les imponga la sanción que corresponde.**

Es, pues, un acto procesal que se realiza por los Juzgados de menores, mediante el cual se hace del conocimiento de un Juzgado del orden penal la participación de una persona

mayor de edad en la comisión de un delito o falta, para que mediante el proceso que corresponde se declare su culpabilidad o inocencia y se impongan las penas respectivas.

### MENORES EN SITUACION IRREGULAR

Abandono y peligro conforman la situación irregular de muchos de los casos de menores de edad, que llegan a conocimiento de los Juzgados competentes, a los que se debe dar el tratamiento indicado para evitar que su conducta se vuelva irregular.

El Código de Menores actual en su artículo 47 considera los casos de un estado de abandono y se hace referencia a los menores que carecen de padres o personas que se responsabilicen de ellos. Asimismo, señala aquellos casos en que por negligencia, los menores se dediquen a la vagancia y mendicidad.

También hace la consideración de menores en peligro y establece en 4 numerales las causas de dicha situación; siendo las siguientes:

1. Los que sean víctimas de explotación por personas mayores, dedicándolos a la mendicidad o a trabajos en cantinas, garitos, prostíbulos y lugares similares.
2. Los que fueren inducidos o colocados en situación irregular por personas mayores o se aprovecharen del cuerpo de los efectos de hechos calificados como delitos, cometidos por mayores de edad.
3. Los hijos de padres viciosos o inmorales o de prostitutas y estuvieren en lugares a que se refiere el numeral 1; y
4. Los que por cualquier motivo se pongan en peligro de adoptar una conducta irregular o viciosa.

No obstante lo señalado por el Código vigente, el abandono y peligro de un menor no se presenta únicamente en los casos que el Código establece y a ese respecto es interesante conjugar ampliamente el concepto.

Se ha de considerar el abandono, no solo para aquellas personas que no cuentan con padres, encargados o tutores incluyendo el grupo social, sino también para aquellos casos en que teniendo sus padres, encargados o tutores, existen factores que alteran su desarrollo y madurez personal, dando lugar a la influencia de conductas o situaciones negativas en su formación personal. En consecuencia, cabe considerar,

que aun cuando se satisfagan necesidades materiales como alimentación, vestuario, habitación e instrucción, la falta de afecto y orientación moral que necesita el niño para su desarrollo, refleja un abandono que traerá consecuencias en su conducta posterior.

Lo mismo puede decirse de una situación en la que el menor pueda disfrutar de todo el amor de sus progenitores, pero sin que se le brinden los recursos materiales necesarios para hacer posible su pleno desarrollo.

Son, pues, el abandono y el peligro, estados que en nuestras disposiciones legales no se definen con toda claridad, indudablemente porque los mismos son de particularidades muy especiales que no pueden ser definidas en todo su contenido, deficiencia que los Jueces han venido superando mediante soluciones discrecionales con los que se integra la ley por medio del Organismo Judicial.

No obstante la protección legal a la situación de irregularidad en que puedan encontrarse estas personas, así como el funcionamiento de Centros para alojarlas cuando las condiciones lo demanden y la situación de peligro se presente como inminente, así como la actividad judicial, podemos concluir si en el abandono existen un gran número de casos y que muchos de éstos no llegan a conocimiento de los Juzgados, en lo que se refiere a situación de peligro, basta con poner un poco de atención en los menores que deambulan por las calles, para observar que una gran cantidad de éstos se encuentran en constante situación de peligro, sin que las autoridades establezcan sistemas o fijen metas para contrarrestar o en último caso atenuar ese inminente peligro y abandono en que se encuentran día a día los menores.

Es de estimar como inoperante el sistema que se ha venido poniendo en práctica en la protección del ya citado sector de población minoril, pues los 2 centros estatales, Elisa Martínez y Rafael Ayau, que atienden menores de 0 a 7 años y de 8 a 18 años respectivamente, están desarrollando su función sin que se obtengan resultados satisfactorios, en vista de que la población interna sobrepasa su capacidad de atención, no solo porque sus instalaciones no ofrecen la adecuada distribución con la técnica necesaria, sino porque además adolecen de personal calificado y no cuentan con los recursos económicos que les permitan brindar a los niños mejores condiciones de tutela y educación, a que se debe orientar su finalidad. Así tenemos que, a estos centros se ingresan menores, que si bien es cierto se encuentran en condiciones

de abandono o peligro, muchos también presentan trastornos mentales (retraso mental), drogadicción y hasta problemas de conducta; y como no cuentan con los recursos necesarios para poder hacer una afectiva clasificación atendiendo a estas causas, no se les puede brindar la atención requerida y, consecuentemente, el resultado es negativo. Examinando todo ésto, nos deja un sabor amargo y el inquietante deseo por recurrir a las más altas autoridades del Estado, para sugerir que mediante una mejor reestructuración de sus dependencias, recursos económicos y humanos, se haga posible una eficaz labor social en beneficio de la niñez.

### TRAMITE

En cuanto al procedimiento que se sigue en los Juzgados de Menores en los casos de abandono y peligro, el Artículo 49 del Código de Menores establece que cualquier persona o autoridad podrá efectuar la denuncia de niños que se encuentren en las situaciones de abandono o peligro; y el Juez al tener conocimiento de dicha situación, por medio de un trabajador social mandará a hacer la averiguación que corresponde. Si de la denuncia presentada se presume que presenta caracteres de gravedad, el Juez personalmente se presentará en el lugar de los hechos y tomará las medidas que el mismo demande.

Entre las medidas que se dictan tenemos: la separación del niño del hogar de sus padres o de cualquier otra persona que lo tenga en su poder y esté siendo objeto de abandono o peligro; se ordena su colocación en uno de los centros asistenciales; atendiendo a su edad y condición física; asimismo, se consignarán a los Juzgados Penales, a las personas mayores que resulten responsables o que tengan alguna participación si de la situación irregular se establece la comisión de algún delito, para deducirle las responsabilidades que establece la Ley.

El trámite que se indica es sumamente sencillo y ágil, pero ya en los centros las medidas protectoras dictadas a favor de los menores pueden resultar desfavorables, pues como ya se ha indicado, los centros por la falta de recursos técnicos y materiales no dan la atención que necesitan estos menores y solo llegan a formar parte de un problema de mayor magnitud; estimamos es sumamente urgente y necesario que se realice la reestructuración de que se habla anteriormente, así como establecer las medidas preventivas en favor de esta niñez, lo que vendrá a dar un mejor resultado, porque

lo que ocurre actualmente es que todas las medidas que se aplican para mejorar conductas, son a casos concretos; y ésto naturalmente no disminuye el problema social, y que si bien es cierto con ello se está atenuando, al final no se está trabajando en su erradicación.

## CAPITULO V

### HOGARES SUSTITUTOS

En el Capítulo anterior, aunque en forma resumida nos hemos referido a los menores cuya situación irregular de "abandono y peligro" se presentan con mucha frecuencia en el medio guatemalteco, lo que resulta inconcebible ante el enunciado normativo de nuestra Constitución, que incluye en su desarrollo legal la preocupación del Estado de dar asistencia social, con especial atención a la Institución de la familia, la niñez y la vejez.

En atención a la realización de sus fines, el Estado guatemalteco en su Organización Administrativa, creó dentro de sus dependencias la Secretaría de Bienestar Social, como encargada de realizar tal labor, entre cuyos programas se encuentran la Orientación, Recuperación y Educación del niño; para ello se crearon los Centros necesarios que promueven el desarrollo de los programas educativos ya referidos anteriormente, especialmente lo que corresponde a la conducta irregular de los menores; pero para iniciar este tema, es necesario hacer referencias a otras actividades que también tienden a proteger al menor, pero orientadas a resolver sus problemas de "abandono y peligro".

A este respecto tenemos que, cuando a los Tribunales se presentan casos de niños en la situación irregular a que hacemos referencia, ordenan su internamiento en Centros como el llamado "Elisa Martínez" de aquellos que están comprendidos en las edades de 0 a 7 años; y en el "Rafael Ayau" cuando comprenden las edades de 8 a 18 años. En ambos centros se busca el bienestar social de las citadas personas a través de su orientación, recuperación y educación; como es obvio, en el Centro Elisa Martínez aparte del problema social de su abandono por orfandad y otras causas, más que todo por su edad el niño requiere de cuidados iniciales en su salud y desarrollo psíquico-social, en tanto que en Rafael Ayau se implementa otro tipo de programas, pues además de contar con niños de edad primaria, se cuenta con adolescentes y en ambos casos algunos afectados por la drogadicción y otras causas que ocasionan problemas en su conducta y su salud o bien la vagancia y contacto con lugares de vicio que los coloca en un evidente peligro para su desarrollo. El Estado por medio del Organismo Jurisdiccional, en cumplimiento de su obligación protectora para este sector de la población, los ubica en los citados **Centros Asistenciales**. Entre otros problemas que surgen como los ya señalados en páginas

anteriores, está el del niño institucionalizado, como se ha dado en llamar a los menores que son internados en Centros como los ya citados, que al no contar con un núcleo familiar, crecen en este medio, afectados psicológicamente y en el curso de su vida se ven acosados por esta vivencia que los desajusta socialmente.

Se hace sentir, pues, la necesidad de integrar a esta niñez a un núcleo familiar, y la de brindar al menor un hogar que si bien es cierto, por diversas causas no sea el suyo, puede ofrecerle de alguna manera, la oportunidad de gozar del cariño, la comprensión y la natural actividad de un hogar, para así poder desarrollar en forma armónica y completa su personalidad, evitando crecer como niño de Institución, sin padres, que como ya se ha dicho, afectan el desarrollo de su personalidad.

Para el logro de los objetivos que se indican, se establecieron programas de apoyo a los hogares institucionalizados y es así como surgen los Hogares Sustitutos, con una nueva oportunidad para el niño, y es aquí donde cabe hacernos una pregunta: ¿Qué es un Hogar Sustituto?. como respuesta podemos definirlo de la manera siguiente: "Es aquel que recibe dentro de su seno familiar a un niño, que no es propio y que sin tomarlo en adopción, le brinda las atenciones y cuidados necesarios para su subsistencia, educación y desarrollo".

## ORGANIZACION

El Programa de Hogares Sustitutos está organizado como un Sub-Programa del "Hogar Rafael Ayau" que funciona como dependencia de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República, y para desarrollar sus fines, su personal está integrado con cuatro trabajadoras sociales que son las responsables del mismo; una de ellas se encarga del estudio, selección, colocación y promoción del programa, las tres restantes de la Supervisión de los Hogares Sustitutos; además, cuentan con una Supervisora General y una Secretaria.

La ubicación de un menor en un hogar sustituto se presenta como una tarea difícil, que surge desde el momento de encontrar hogares que presenten buenas condiciones morales, económicas y sociales, para que puedan calificar y desempeñarse como un hogar verdaderamente sustitutivo del hogar paterno. Encontrarse en condiciones de recibir a un menor, es brindarle el apoyo que necesita para lograr su pleno desarrollo.

El programa de hogares sustitutos se presenta como una alternativa de muy buenas expectativas para la solución de los problemas de orfandad, abandono y casos de menores que no pueden vivir en su hogar natural por mala conducta de sus padres, permitiendo que puedan adaptarse social, psíquica y físicamente dentro de los hogares; para ello se realiza un tipo de colocación permanente o temporal.

Los hogares sustitutos tienen la finalidad de reemplazar al hogar natural, pero para ello deben ofrecer al menor, seguridad, cariño, educación y orientación como objetivos programados.

El Estado a través de la Secretaría de Bienestar Social y su dependencia encargada, busca dentro de la sociedad guatemalteca la inquietud de personas que contando con las características esenciales, deseen participar en el Programa de Hogares Sustitutos, para lo cual es necesario que se sometan a una investigación que permita establecer condiciones y calificar a los solicitantes, para aceptar aquellos que estén aptos para integrarlos al programa.

Mediante un programa de divulgación que la Secretaría de Bienestar Social hace a través de grupos organizados, tales como asociaciones, clubes, grupos religiosos, despierta el interés de algunos hogares que deseen participar; para ello deben presentar su solicitud ante la citada dependencia, la cual cursará a su departamento respectivo, en donde la Trabajadora Social encargada de seleccionar a los hogares que forman el programa, hará la revisión del caso; para ello, además de contar con requisitos mínimos, de un matrimonio integrado, entre 30 y 50 años de edad, de condición económica estable y con un grupo familiar que no exceda de 5 miembros, es necesaria la entrevista con un psicólogo de la institución, cuyo informe es en resumen, definitivo para lograr la opción.

El niño iniciará una relación familiar por un período mínimo de un mes y máximo de dos meses previo a la colocación definitiva, comprometiéndose los padres sustitutos a su guarda y custodia, brindarle efecto y orientación, satisfacción de sus necesidades básicas como alimentación, educación, vestuario, salud y recreación, aceptar la supervisión periódica, asistir a diferentes actividades que promueve el programa y a mantener una constante comunicación con la oficina de Servicio Social.

En nuestro medio se conocen tres tipos de hogares

sustitutos, los que han sido denominados: Remunerado, No Remunerado y con modalidad de autofinanciamiento. El primero de los nombrados cuenta con una ayuda económica del Estado consistente en Q. 40.00 destinados a equipo inicial (cama, colchón, almohada, ropero sencillo, sábanas, ponchos o frazadas, cubrecamas, toallas, sobrefundas, toalla de baño, 4 cambios ropa personal), y una asignación de Q.60.00 a Q.80.00 mensuales como valor de su hospedaje y alimentación. Se ha hablado mucho al respecto de considerar bajas estas sumas, atendiendo a las necesidades imperantes hoy en día, pero también es fuerte el clamor con respecto a que no es recomendable elevar el monto de los mismos, pues podría convertir el programa en un negocio que desvirtuaría totalmente su función.

En el caso de los no remunerados, éste se explica por sí solo; pues en estos hogares las personas que los tienen a su cargo proveen al niño de todo lo necesario.

Con respecto al programa de auto financiamiento llevado a la práctica en el Hogar Rafael Ayau con menores adolescentes, su objetivo principal es orientar a éstos a que, mediante una colocación laboral, tengan la oportunidad de manejar racionalmente sus ingresos por salario devengado, cubriendo sus necesidades básicas fuera de la institución, de tal manera que ellos se responsabilicen e inicien una subsistencia por sí mismos a fin de lograr su incorporación social y psíquica como elementos útiles e independientes.

### RELACION DEL TRIBUNAL CON CENTROS PARTICULARES Y ESTATALES

En la actualidad no solo la explosión demográfica y la subversión han sido factores determinantes y de gran incidencia en las causas que afectan a la niñez guatemalteca, también lo es la desintegración familiar ocasionada por el alcoholismo, la irresponsabilidad paternal, el abandono y la orfandad; a estos males debe agregarse la carencia de fuentes de trabajo, como resultado de una mala administración de los recursos económicos del Estado, ocasionando el sub-empleo y desempleo, dando lugar a la miseria y desprotección de la población en general, pero especialmente se agudiza el problema en las madres solteras y en lo que a orfandad se refiere.

Sin entrar a considerar como tema de investigación la desintegración familiar, quiero señalar algunas de las causas que afectan considerablemente su organización social, tales como el alcoholismo que es muy común en nuestro medio

y en el cual se ven inmersos hombres y mujeres; estas últimas en porcentaje muy reducido pero no ajenas al mismo. Esta llamada enfermedad presenta un índice muy elevado en nuestro país, y sus consecuencias son verdaderamente desastrosas; pues además de lesionar severamente la pobre economía familiar, es muy frecuente ver en el seno del hogar los malos ejemplos que desmoralizan al cónyuge y a los hijos, sin faltar escenas de desorden y malos tratos, tanto a la esposa o conviviente, como a sus hijos. Esta forma de vida desordenada produce graves consecuencias a todo el núcleo familiar; pues los hijos empiezan por manifestar problemas de conducta para encontrarse con el camino de la drogadicción. A lo anterior debe agregarse que en estos casos se presenta no solo el abandono de los menores, sino que también la orfandad, pues los padres que no atienden las necesidades del hogar, mantienen a sus niños en estado de abandono y a ello debe sumarse que con una vida alcohólica fácilmente se llega a la muerte; dejando huérfanos y desvalidos a todos los miembros familiares. No obstante lo indicado, la violencia se presenta como causa inmediata, y su consecuencia, la orfandad, se ha venido presentando con más frecuencia en el interior de la república, especialmente en la población indígena campesina.

Estas situaciones han permitido que personas particulares con espíritu altruista, así como religiosos de diferentes credos, hayan fundado centros con fines de ayuda y protección a estos menores; pero también la proliferación de dichos centros ha creado otro problema, que es el hecho que escapen de la vigilancia del Estado y, por lo tanto, no ha sido posible contar con un registro de todos ellos, lo cual permitiría reglamentar su actividad y evitar una serie de situaciones anómalas que se han venido derivando como resultado de tal actividad, pues sabido es que, así como podemos contar con personas particulares de un gran contenido espiritual y proyección humana, también existen personas que se valen de estos medios para lograr beneficios personales.

A ese respecto, la relación del Estado con estos centros resulta ser mínima, pues únicamente puede ejercer vigilancia sobre aquellos centros cuya existencia y funcionamiento conoce, toda vez que, como ya se ha dicho, no se cuenta con registro de todos ellos; y por otro lado existe el problema de que muchos de los menores internos en esos centros, no han sido declarados en situación de abandono y, consiguientemente, no se ha hecho ningún trámite de acuerdo con lo que cita la ley de menores a ese respecto; por lo que estimamos conveniente establecer dentro de la misma, que los Juzgados del citado orden, mediante reconocimiento judicial abran un registro

no solo de los centros, sino de los niños en estado de abandono, a efecto de lograr una cobertura legal en beneficio de éstos.

## CAPITULO VI

### ACTUACION DEL TRIBUNAL DE MENORES EN CASO DE ADOPCION

En la época antigua ya se conocía la adopción y se hablaba de ella en dos sentidos: de un interés familiar orientado a proporcionar consuelo a los matrimonios estériles y otro de interés individual de considerar la adopción como una familia.

En la actualidad el concepto de adopción es totalmente distinto, pues en lugar de atender al interés familiar o individual, atiende principalmente al interés de los menores de edad, concretando una concepción moderna de ser una institución de asistencia social para la protección de los menores de edad.

El tratadista Castán Tobeños la define así:

"Adopción es un acto jurídico que crea entre dos personas, un vínculo de parentesco civil del que se derivan relaciones análogas a las que resulten de la paternidad y filiación".

La adopción se ha venido efectuado a través del tiempo por muchas personas; y en nuestro medio aparece regulada en el Código Civil de 1977 bajo la influencia del Código de Napoleón. En el año de 1926 el Decreto Gubernativo 921 suprime la adopción sin saberse el motivo de tal decisión; más adelante, en el año 1945, la Junta Revolucionaria por medio del Decreto No. 63 instituye "La Ley de Adopción" y ya en la Constitución de 1945 el artículo 75 y en la de 1956, en el artículo 91, se establece como precepto constitucional.

La adopción como institución tiene la finalidad de crear o imitar a la filiación natural en todos sus beneficios y efectos entre adoptante y adoptado.

La adopción de menores que regula nuestro Código Civil del artículo 228 al 251, establece en sus disposiciones las formalidades y requisitos que se deben reunir para constituir-la.

Los menores declarados en orfandad o abandono pueden ser adoptados, aun cuando se encuentren bajo la tutela del Estado; y a ese respecto el Centro Elisa Martínez como dependencia encargada de alojar niños de 0 a 8 años, constan-

temente tiene solicitudes de personas interesadas en tomarlos en la calidad señalada; es obvio que el propósito de las disposiciones dictadas al respecto, conllevan el fin de brindar a un niño sin hogar natural o que aún teniéndolo no le ofrezcan las atenciones y bienestar que necesita, en tanto que en un hogar adoptivo se le presenta la oportunidad de darle las condiciones necesarias para su desarrollo integral.

El programa lo viene desarrollando la Dirección de Bienestar Infantil y Familiar, contando para ello con una Trabajadora Social que lo coordina y se responsabiliza del mismo y el cual presenta la oportunidad de adopción a familias nacionales como extranjeras; para ello es necesario cumplir con lo que disponen los artículos del Código Civil a que hacemos referencia con anterioridad y reunir los requisitos que autoridades de la citada Dirección establecen, entre las cuales contamos con: evaluación física, material y social, evaluación psíquica; estudio socioeconómico de los padres candidatos; entrevistas con éstos para su evaluación y trámites legales.

En cuanto al procedimiento que se sigue en los juzgados para menores en los casos de abandono es el siguiente: Cuando un juzgado del citado orden tiene conocimiento que un niño se encuentra en situación de aparente abandono, el Juez instruye la averiguación correspondiente; y si de la misma se establece que una de las medidas urgentes y de protección es la ubicación del menor, lo referirá al Centro Elisa Martínez en donde será objeto de estudio e investigación por medio de una de las Trabajadoras Sociales de dicho centro, quien rendirá el informe del caso, el cual será cursado al Tribunal, y conjuntamente con otros elementos e informes recabados por el mismo, dictará si así procede su resolución declarando el abandono del niño y su disposición a la adopción.

Sin embargo, en algunos casos el tribunal autoriza que un menor pueda quedar confiado a personas de notoria moralidad, en depósito, colocación familiar o en calidad de hogar sustituto; siempre que dichas personas dispongan de medios económicos para su mantenimiento, instrucción y educación, y dependiendo de las condiciones y adaptación del menor a su nueva familia, el Juez de Menores declare el abandono a efecto de que por medio de un Notario o un Juzgado de Familia se tramite la adopción. No obstante que la Ley claramente señala como tutores legales a los Directores o Superiores de establecimientos de Asistencia Social, los Tribunales ejercen vigilancia sobre éstos, dándose en algunos casos molestas situaciones por divergencia de criterios, pero estimamos y estamos de acuerdo en que es necesario que se ejerza esa

vigilancia y un sistema de control de parte de los citados tribunales.

En la actualidad nos encontramos con que son familias extranjeras, las que con más frecuencia vienen tramitando adopciones de niños, especialmente norteamericanas y europeas; para ello se ha venido utilizando preferentemente el procedimiento que determina la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial y de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, contenida en el Decreto número 57-77 del Congreso de la República.

Fundamentalmente el procedimiento que se sigue para estos casos se basa en los artículos del 28 al 33 de la citada ley, iniciando el notario la formación del expediente respectivo, por medio de acta notarial levantada para el efecto, en donde hace constar que se requieren sus servicios profesionales con el fin de adoptar a un niño. Vemos que para ello los interesados otorgan un poder a una persona en el país, que en este caso tendrá todas las facultades inherentes al cargo y especialmente aquéllas que se necesitan para lograr la adopción. De manera que por lo regular los matrimonios que solicitan la adopción no vienen al país, sino que todo se hace por medio del apoderado; y solo en algunos casos, vienen a recoger al niño o bien el mismo apoderado lo lleva hasta el futuro hogar de éste.

En el expediente que se forma se hace constar que el requirente actúa como apoderado de las personas que desean adoptar al niño y que según la documentación adjunta, sus mandantes son solventes económicamente y de moral intachable, haciendo mención al estudio efectuado por una Trabajadora Social del lugar. Entre la documentación que se acompaña están los siguientes: a) Certificación de la Partida de Nacimiento del menor; b) Certificación de la Partida de Nacimiento de los Padres de éste; c) Escritura Pública que contiene Poder Especial Judicial y Administrativo con representación a favor del presentado; d) Certificación de Matrimonio de los adoptantes; e) Carencia de antecedentes penales; f) Certificación de la Partida de Nacimiento de las personas que desean adoptar; g) 2 Cartas de Recomendación; h) Estudio económico social; i) Constancia de Cuentas Bancarias; j) Reporte Psicopedagógico; k) Certificación médica de los cónyuges. Los citados documentos se acompañan con su traducción al español cuando fueren extendidos en otro idioma y con el pase correspondiente a los documentos otorgados en el extranjero, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores.

A lo anterior debe agregarse el testimonio de dos perso-

nas, incluyendo el interrogatorio que se refiere sobre el conocimiento de los padres del menor; que el niño o niña es hijo de la persona o personas identificadas como tal y que les consta que quieren darlo en adopción debido a su extrema pobreza.

Una vez se haya cumplido con los requisitos anteriormente señalados, el Notario dicta su primera resolución en la cual declara promovida la tramitación notarial de adopción requerida por el interesado, en su calidad de Mandatario Judicial Especial con representación de las personas que desean adoptar.

Seguidamente señala en la misma resolución, que se tengan por acompañados los documentos aportados que acreditan la calidad con que actúa el requirente y que se reciba la declaración testimonial propuesta de los señores: X X, quienes serán examinados conforme el interrogatorio inserto en el Acta Notarial aludida.

Posteriormente el Notario presenta el expediente a un Juzgado de Familia, para que éste recabe el informe social a que se refiere la Ley y que se mande oír al Ministerio Público para el dictamen respectivo. Habiéndose cumplido con todas estas formalidades el Notario procede a faccionar la escritura de adopción con la cual se asienta la Partida en el Registro, dándose por terminada la tramitación.

Un procedimiento diferente de los anteriores puesto en práctica, es el de dar en adopción a un niño a las mismas personas que por resolución de un juzgado de menores, lo tenían a su cargo en calidad de depósito. Para ello las personas interesadas inician sus gestiones de la manera siguiente: se presentan a denunciar ante el citado juzgado el abandono del niño, para que una vez se hayan efectuado los estudios preliminares del caso, se les haga entrega legal del mismo en situación de depósito.

Con la resolución que les autoriza depositarios del menor se dirigen al Ministerio Público, solicitando que como representante de los menores huérfanos (Arto. 1. Numeral 2o. de su Ley Orgánica), efectúe las diligencias necesarias para que al menor se le nombre un Tutor Específico, con el fin de iniciar el respectivo expediente para obtener su adopción; proponiendo al mismo tiempo a la persona a quien puede nombrársele para desempeñar dicho cargo.

El Jefe de la Sección de Procuraduría del Ministerio

Público, con base en lo solicitado, inicia las diligencias de la Tutela Específica ante un juzgado de familia, haciendo una relación de hechos y acompañando la documentación necesaria, para que el juez, una vez efectuada la investigación del caso, con los documentos y otros elementos aportados al expediente, proceda a dictar la resolución en que se nombra Tutor Específico a la persona propuesta, señalando que tal designación tiene por objeto, suplir el consentimiento de la madre o padre, para la adopción del menor.

El juzgado de familia, para nombrar al Tutor Específico, se fundamenta en el artículo 306 del Código Civil, el cual refiere que el Juez nombrará tutores específicos: "Cuando hubiere conflicto de intereses entre varios pupilos sujetos a una misma tutela". No obstante, estimamos que el procedimiento utilizado por los juzgados de familia no está acorde con el supuesto que establece el precepto legal transcrito, puesto que para que un niño declarado en abandonado sea objeto de tutela específica, es requisito sine qua non, que exista, en primer lugar varios pupilos sujetos a una misma tutela, y en segundo lugar que haya conflicto de intereses entre ellos, pudiéndose, entender, entre otros aspectos la discusión patrimonial de bienes que les pertenezcan. La situación anterior no hace más que poner en evidencia la deficiencia de nuestro Código de Menores, que no considera situaciones como la expuesta y que con el objeto de dar solución a los casos como el presentado, se recurre a procedimientos no considerados en la Ley.

Como conclusión de este tema podemos agregar que la finalidad de la institución es muy noble y que de esta manera debe verse, pues las disposiciones legales que fundamentan su proceso son lo bastante amplias para que pueda realizarse; queremos decir con ésto que una rigurosa Ley, con muchos requisitos obstaculizaría su finalidad, desestimulando a las personas que desean adoptar a un niño.

Sin embargo, en esta época en que la crisis económica ha afectado a las diferentes capas sociales del país, especialmente a las más bajas, se han venido presentando una serie de negocios dentro de este contexto, y en algunos extremos con figuras delictivas, como es el plagio; por esta razón sustentamos el criterio que debe hacerse un examen detenido y minucioso de las disposiciones legales que la rigen, de manera que no puedan desvirtuarse los fines nobles de la institución.



## CAPITULO VII

POSIBILIDADES DE LA PARTICIPACION DEL BUFETE POPULAR  
EN EL PROCEDIMIENTO DE MENORES

La participación del estudiante universitario de la disciplina del Derecho en la práctica que hace de sus conocimientos en el Bufete Popular, en las ramas Administrativa, Laboral, Penal y Civil resulta ser de gran importancia para la mejor aplicación de las leyes y el aprovechamiento experimental de una función que más adelante realizará al terminar sus estudios y ejercer su profesión.

Es para nosotros una inquietante idea que las autoridades universitarias contemplen la posibilidad de integrar a las ramas del Derecho señaladas, la materia de menores, a efecto de que el estudiante realice una práctica ante los tribunales jurisdiccionales o dependencias administrativas, de diferentes casos cuyo estudio y práctica, indudablemente redundará no solo en gran beneficio para los menores que a través de una orientación social y legal, podrán obtener una reeducación que evite de ellos la comisión de actos transgresionales posteriores y conducirse por mejores caminos posteriormente.

Del estudio del Código de Menores podemos establecer que el citado proceso que se sigue en contra de ellos no tiene una finalidad represiva, pues más que todo, se busca la reorientación y reeducación del menor; pero es innegable que una participación estudiantil sería de gran utilidad para esos menores, que necesitan confiar en personas jóvenes los problemas que les atañe y que son causa de sus males.

También es de reconocer que al estudiante universitario especialmente el landivariano, que por lo regular provienen de hogares económicamente solventes, les es de mucha importancia contactar con la realidad social que vive nuestro país, pues como profesional en desarrollo, necesita vivir y sentir de cerca esa realidad social, para comprender sus problemas a fin de que cuando esté al frente de su ejercicio profesional, ya sea en forma independiente o en cargos públicos, pueda dar soluciones en beneficio de la sociedad guatemalteca y tome conciencia de su responsabilidad hacia su comunidad.

A lo anterior debe agregarse que siendo las ciencias sociales parte del título que va a obtenerse, es menester que el estudiante realice investigaciones en dicho campo, lo cual no solo viene a enriquecer su acervo cultural, sino

que conlleva beneficios a sectores que necesitan orientación y que en los tiempos difíciles que vivimos, claman por ella.

## CONCLUSIONES

### PRIMERA

A la familia, considerada como núcleo social de la organización humana, en nuestro medio y principalmente en estos últimos años no se le está brindando por parte del Estado, la atención que necesita para su desarrollo económico social y cultural.

### SEGUNDA

El Estado debe promover de acuerdo con la ley, programas tendientes a mejorar las condiciones económicas, sociales y culturales de la familia guatemalteca, a efecto de buscar el mejoramiento de las condiciones de vida de sus habitantes, lo cual reducirá los niveles de transgresión en los menores de edad.

### TERCERA

Es necesario y urgente que el Estado también promueva el desarrollo de programas encaminados a evitar la desintegración social.

### CUARTA

Asimismo, el Estado debe realizar seminarios, simposios, congresos o cualquier tipo de eventos culturales sobre el Derecho de Menores, de acuerdo con las condiciones y necesidades de nuestro país, con el objeto de lograr la emisión de un código de menores que contenga disposiciones justas de acuerdo con nuestra realidad social; de manera que puedan mejorarse los programas de orientación y reeducación de los menores transgresores y dictarse las medidas preventivas para evitar la proliferación de estos casos.

### QUINTA

Es necesario que la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República asuma el verdadero papel que le corresponde, con los objetivos y fines específicos para lo cual fue creada, liberándose del papel político que se le ha dado, para que cumpla su verdadera función. Para ello es necesario una reorganización total, dotándola con personal idóneo y capaz para el desempeño de sus funciones.

## SEXTA

Dentro de su Organigrama debe quedar claramente ubicada la Dirección de Tratamiento para Menores (TOM) con el objeto de estructurarla de manera funcional. Actualmente, aunque realiza actividades de orientación y tratamiento, no cumple a cabalidad con sus programas de trabajo, debido a que no cuenta con elementos necesarios, y además necesita de personal calificado para la actividad que desarrolla.

## SEPTIMA

Es necesario dotar a los Centros de Orientación y reeducación para menores de las instalaciones adecuadas para un desarrollo funcional de sus actividades y crear las que sean necesarias tanto en la capital, como en los departamentos.

## OCTAVA

Es urgente un programa que contenga una clasificación de aquellos menores que sean llevados a los centros de orientación o reeducación, separándolos por edades, a los primarios de los reincidentes, a los que padecen de enfermedades o retraso mental, drogadicción o cualquier otra, de tal manera que pueda dárseles el tratamiento adecuado a su padecimiento.

## NOVENA

En menester realizar los estudios científicos y efectuar las gestiones necesarias para crear instituciones adecuadas con el objeto de dar tratamiento a menores con deficiencia mental, pero con problemas de transgresión social; o bien ampliar dentro de los existentes un programa de cobertura en este sentido.

## DECIMA

Entre la reorganización se sugiere dar la debida importancia a los talleres con que cuentan en el centro reeducativo de San José Pinula, pues en la actualidad están muy desatendidos y se está perdiendo la oportunidad de capacitar al menor para lograr su readaptación a la sociedad .

## UNDECIMA

Entre otras medidas urgentes que deben adoptarse, está la creación de una policía de menores, con personal técnico y especializado.

## DUODECIMA

En todos los casos y en las diferentes dependencias encargadas de dar tratamiento a menores con problemas de conducta, deberá tenerse sumo cuidado que la selección de personal sea de eficiente capacidad técnica y gran valor humano, preferentemente con especialidad en servicios sociales de menores y pedagogía correctiva.

## DECIMA TERCERA

Es indispensable que todos aquellos cuerpos técnicos especializados, que tienen estrecha relación con menores en situación irregular, mantengan un constante estudio de la problemática de los casos a nivel nacional, a efecto de dictar las medidas adecuadas para mejorar la asistencia que los centros dan a estos menores, donde participen todos los sectores involucrados en la problemática minorial, sin egocentrismos e intereses personales, especialmente el Consejo Nacional del Menor.

## DECIMA CUARTA

Se debe incluir entre las disposiciones legales la obligatoriedad de que la Magistratura de Menores abra un registro de todos los centros de asistencia de menores, tanto estatales como privados, con el fin de ejercer una estrecha vigilancia sobre ellos, dado que personas inescrupulosas se aprovechen de la situación de este sector de población con fines de lucro personal y otros.

## DECIMA QUINTA

Es sumamente importante y necesario que al emitirse un nuevo código de menores, se incluyan normas que regulen la tutela legal, concordantes con las disposiciones del Código Civil vigente, de tal manera que permitan la orientación de programas reeducativos, sin que se presente conflicto entre lo que disponen los jueces y la realidad que se vive en los diversos centros destinados a los menores.

## DECIMO SEXTA

Es necesario que actualicen las disposiciones legales aplicables a la adopción y emitan una Ley que no sólo permita su realización, sino que busque garantizar el futuro del niño, tratando de evitarse la comercialización que pueda darse dentro de ella.



## BIBLIOGRAFIA

- AGUIRRE GODOY MARIO.  
Derecho Procesal Civil de Guatemala.  
Guatemala, Editorial **Universitaria** 1,973.
- CARNELUTTI FRANCISCO.  
Derecho Procesal Civil y Penal  
Tomos I y II, Buenos Aires,  
Ediciones Jurídicas Europa-América 1,971.
- D. ANTONIO DANIEL HUGO.  
El menor ante el delito.  
Régimen Jurídico, prevención y tratamiento.  
Buenos Aires, Editorial Astres, 1978.
- FRANCO MORAN JORGE LEONEL.  
Aspectos Generales sobre la Doctrina y la Legislación  
de Menores.  
Tesis U.S.A.C. Guatemala 1981.
- GARCIA MAYNEZ EDUARDO.  
Introducción al Estudio del Derecho.  
Editorial Porrúa. S.A. México  
D.F. 1,968.
- PEZZAROSSO BARRERA DE DEL VALLE, SHIRLEY.  
La problemática Jurídica Social de los Menores de  
Conducta Irregular.  
Tesis U.R.L. Guatemala. 1975.
- RAMIREZ GONZALES ROSAAMINA.  
Gorriones, una experiencia Reductiva.  
Tesis U.S.A.C. Guatemala, 1981.
- SICAL FLORES, JOSE DOMINGO.  
La Tutela Legal su ejercicio en un establecimiento  
de Asistencia Social;  
Hogar "Rafael Ayau" Tesis. U.S.A.C.  
Guatemala, 1,984.
- SAJON, RAFAEL.  
Perspectivas del Derecho de Menores y de Familia  
latino América, Nuevos Enfoques, Publicación del Insti-  
tuto Interamericano del niño.  
Uruguay 1,979.

MARCUCCI ROCA, AURA MARINA,  
 El Proceso de Menores en el Nuevo Código.  
 Decreto Número 78-79 del Congreso de la República.  
 Tesis U.S.A.C. Guatemala, 1,981.

MORALES TARACENA RICARDO.  
 El Derecho de Menores.  
 (estudi de algunos aspectos de la problemática infantil  
 y Juvenil).  
 Tesis U.S.A.C. Guatemala 1,966.

MENDIZABAL OSSES. L.  
 Derecho de Menores. Teoría General.  
 Ediciones Pirámide S.A. España 1,977.

DICCIONARIO DE DERECHO PRIVADO  
 Edición Labor S.A.  
 Barcelona Madrid-Buenos Aires-Montevideo.  
 México, 1967.

### LEYES

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA  
 15 de Septiembre de 1965.

ESTATUTO FUNDAMENTAL DE GOBIERNO  
 Decreto 24-82 de la JUNTA MILITAR DE GOBIERNO  
 del 27 de abril de 1982.

CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMA-  
 LA.  
 31 de mayo de 1985.

CODIGO DE MENORES  
 Decreto No. 61-69 del Congreso de la República del  
 20 de noviembre de 1969.  
 Decreto No. 94-70 del Congreso de la República, Refor-  
 mas al Decreto No. 61-69, del 12 de noviembre de  
 1970.

CODIGO DE MENORES  
 Decreto 78-79 del Congreso de la República del 9  
 de Enero de 1,980.