

**UNIVERSIDAD DE GINEBRA**  
**CERTIFICADO DE ESTUDIOS AVANZADOS EN JUSTICIA**  
**JUVENIL**



***Aplicación de Salidas Alternativas con enfoque restaurativo  
en la Justicia Penal Juvenil en el Perú***

**TRABAJO DE FIN DE ESTUDIOS PRESENTADO POR:**

**Christian Arturo Hernández Alarcón**

**TUTOR:**

**Enrique Armanz**

Ventanilla, 16 de septiembre del año 2019.

## Indice

Resumen

Palabras Clave

Capítulo Primero: La justicia Restaurativa y el Enfoque Restaurativo

1. De qué hablamos cuando hablamos de Justicia Restaurativa
2. Razones de la aparición de la Justicia Restaurativa
  - 2.1. Incapacidad del Sistema Penal
  - 2.2. La “victimología”
  - 2.3. El fracaso de la “resocialización”
3. Concepto de Justicia Restaurativa
  - 3.1. Elementos clave de la Justicia Restaurativa
  - 3.2. Tres actores, tres dimensiones: Responsabilidad, Restauración y Reintegración
4. El enfoque Restaurativo

Capítulo Segundo: La aplicación de salidas alternativas con enfoque restaurativo en sede fiscal

1. Justificación para la aplicación de salidas alternativas: No podemos ni debemos investigar todo
2. La Decisión Temprana y sus dos filtros
3. La Remisión como salida alternativa
  - 3.1. Regulación normativa de la Remisión
    - 3.1.1. Normas Nacionales
    - 3.1.2. Normas Internacionales
  - 3.2. Características de la Remisión
  - 3.3. Requisitos para la concesión de la Remisión
    - 3.3.1. Requisitos materiales
    - 3.3.2. Requisitos Legales

- 3.3.2.1. En el Código de los Niños y Adolescentes
- 3.3.2.2. En el Código de Responsabilidad Penal del Adolescente
- 3.4. La Remisión y el resarcimiento del daño causado a la víctima
  - 3.4.1. En el Código de los Niños y Adolescentes
  - 3.4.2. En el Código de Responsabilidad Penal del Adolescente
- 3.5. La necesidad de control de los compromisos asumidos en la Remisión en el Código de los Niños y Adolescentes y en el Código de Responsabilidad Penal de Adolescentes
- 3.6. Criterios para aplicar la Remisión fiscal con enfoque restaurativo
- 3.7. La aplicación de la Remisión con enfoque restaurativo y la reincidencia
- 4. Del archivo por perdón del agraviado del Código de los Niños y Adolescentes al Acuerdo Reparatorio del Código de Responsabilidad Penal del Adolescente
  - 4.1. ¿Qué es el archivo por perdón del agraviado y cuál es su relación con el acuerdo reparatorio?
  - 4.2. Elementos o requisitos legales del Archivo por perdón del agraviado en el Código de los Niños y Adolescentes, así como del acuerdo reparatorio previsto en el Código de Responsabilidad Penal del Adolescente
    - 4.2.1. Requisitos Materiales
    - 4.2.2. Requisitos legales
      - 4.2.2.1. Infracción que no revista gravedad
      - 4.2.2.2. Responsabilización por el daño ocasionado y su reparación
      - 4.2.2.3. El agraviado debe haber otorgado su “perdón” o estar de acuerdo con la reparación ofrecida y ejecutada
  - 4.3. ¿Estamos hablando de mediación y reuniones restaurativas?
  - 4.4. ¿Puede ser suficiente que el agraviado acepte las disculpas?
- 5. ¿Cuáles son los criterios que tiene que tomar en cuenta el fiscal para decidir por la remisión o por el archivo por el perdón del ofendido (acuerdo reparatorio)?

1. El adolescente como prioridad
2. La Remisión Judicial versus la Remisión Fiscal
3. Función Judicial correctiva y Remisión
4. El Consentimiento informado para la concesión de la Remisión Judicial
5. Los efectos educativos de la Remisión Judicial
6. La remisión judicial debe dar respuestas concretas, a personas concretas
7. Los presupuestos para la aplicación de la remisión judicial
8. La importancia del control de las decisiones dentro del Modelo de Justicia Restaurativa

Conclusiones

Bibliografía

*“Pero existe otro camino, una recuperación del ideal tutelar y un garantismo eficaz con capacidad para combatir dinámica y enérgicamente la dureza de una sociedad ya experimentada en el ejercicio de la crueldad”*

*Alberto Binder*

## **Resumen**

La justicia Juvenil Restaurativa que comenzó como una forma distinta de ver y hacer la justicia, ha evolucionado hasta convertirse en un enfoque que permea todo el sistema de justicia, de modo que no hay justicia juvenil que se llame como tal si ésta es restaurativa.

El enfoque restaurativo involucra a las víctimas, adolescentes y comunidad para hacerse cargo del conflicto producido mirando las necesidades de cada uno de ellos, repara los daños individuales y colectivos; y restablece las relaciones quebradas, recupera la paz y previene la repetición de situaciones similares.

Las salidas alternativas en el sistema de justicia penal juvenil se adoptan superando el filtro de legalidad, es decir dentro del filtro de la oportunidad por medio de la aplicación de dos instituciones procesales: la remisión y los acuerdos reparatorios, instituciones procesales que permiten la abstención del ejercicio de la acción penal, ya sea por la inmersión del adolescente en un programa de orientación o por la adopción de un acuerdo. En ambos casos, debe procurarse la reparación del daño ocasionado, lo cual se puede realizar de modo directo (a la víctima) o indirecto (prestación de servicios en favor de la comunidad), puede ser en forma material (dar o hacer algo) o simbólico (pedir perdón)

Ahora bien, si el caso se ha judicializado, es posible la aplicación de la remisión judicial con enfoque restaurativo con la finalidad de corregir errores, es decir cuando se ha abierto un proceso penal contra quienes no debió abrirse pues ya no cumple ninguna finalidad educativa, o cuando la actitud del adolescente respecto de lo que ha sucedido denota su compromiso con la reparación del daño ocasionado, En estos casos, es posible la aplicación de una medida en libertad, por lo que la remisión judicial, no es en realidad una salida alternativa, sino una oportunidad de hacer una reunión restaurativa y tomar una decisión dialogada para hacerse cargo de modo integral del conflicto penal y dar una respuesta concreta a la víctima, al adolescente y a sus circunstancias.

El enfoque restaurativo, depende de las normas pero más de las prácticas de los operadores, quienes tienen en sus manos la posibilidad de usar instituciones procesales no como mecanismos de descongestión procesal; sino como una oportunidad para cambiar vidas.

### **Abstract**

Restorative Juvenile Justice, which began as a distinct way of seeing and doing justice, has evolved into an approach that permeates the entire justice system, so that there is no juvenile justice that is called as such if it is restorative.

The restorative approach involves victims, adolescents and the community to take charge of the conflict produced by looking at the needs of each of them, repairing individual and collective damage; and restores broken relationships, restores peace and prevents the repetition of similar situations.

Alternative exits in the juvenile criminal justice system are adopted by overcoming the legality filter, i.e. within the filter of opportunity through the application of two procedural institutions: referral and reparative agreements, institutions allow the abstention of the exercise of criminal proceedings, either by the immersion of the adolescent in a guidance program or by the adoption of an agreement. In both cases, reparation should be sought for the damage caused, which can be done directly (to the victim) or indirectly (providing services in favor of the community), can be in material form (give or do something) or

The restorative approach depends on the rules but more on the practices of the operators, who have in their hands the possibility of using procedural institutions not as mechanisms of procedural decongestion; but as an opportunity to change lives.

### **Palabras Clave**

Justicia restaurativa, enfoque restaurativo, salidas alternativas, Remisión, Acuerdos reparatorios, mediación, consentimiento informado, gravedad, reincidencia

## Capítulo Primero

### La justicia Restaurativa y el Enfoque Restaurativo

#### 1. De qué hablamos cuando hablamos de Justicia Restaurativa

Hablamos de “Justicia” en su acepción de “mecanismo de solución de conflictos” y le añadimos el adjetivo “restaurativa” para hacer referencia a un modo de alcanzarla restaurando todo lo que el conflicto ha dañado.

En los últimos tiempos, alrededor del mundo se han venido implementando numerosas experiencias restaurativas, en diversos ámbitos de la vida. Muchos países han llevado adelante procesos restaurativos nacionales (comisiones de verdad y reconciliación). Algunos países han venido incorporando diversos aspectos de la Justicia Restaurativa por medio de leyes (ejemplo Colombia), otros en cambio, sin llegar a emitir leyes específicas como ocurrió en un primer momento en nuestro país<sup>1</sup>, han implementado programas restaurativos llenando los vacíos existentes en las legislaciones nacionales (gestión de las salidas alternativas en la justicia penal juvenil y de adultos, así como en la ejecución de las sanciones penales). Asimismo, en otros países como España y en los Estados Unidos, se han implementado prácticas restaurativas como mecanismo de intervención preventiva en la disciplina escolar.

Podemos señalar por ello, que no hay un “modelo” de Justicia Restaurativa, sino más bien un conjunto de experiencias que luego de ensayo y error, se han venido sistematizando y recogiendo, por lo que aunque no todas estas experiencias han logrado implementar todos los elementos de la Justicia Restaurativa, podemos advertir que existe ya un movimiento mundial en pro de un cambio en el modo de hacer justicia que no tiene vuelta atrás, al cual se reconoce con el nombre de “restorative justice” o “justicia restaurativa” desde el Congreso Internacional de Criminología de Budapest de 1993, término bajo el cual por su amplitud y generalidad integra sin dificultades todo el espectro de prácticas y experiencia restaurativas.

---

<sup>1</sup> Señalamos en un primer momento, pues el Código de Responsabilidad Penal del Adolescente introduce el enfoque restaurativo (Artículo XIII del Título Preliminar)

## **2. Razones de la aparición de la Justicia Restaurativa**

El modo distinto de hacer las cosas que intenta llevar a cabo la Justicia Resturativa, se basa tanto en el fracaso de la Justicia vindicativa como de la puramente rehabilitadora. Tres corrientes de pensamiento han confluído desde diversas perspectivas para tomar conciencia de este fracaso y propiciar el surgimiento de la Justicia Restaurativa, lo que explica su carácter integral<sup>2</sup>.

### **2.1. Incapacidad del Sistema Penal:**

La crisis de la forma tradicional de resolver los conflictos que ha insistido en la necesidad de buscar soluciones alternativas con mayor intervención de la comunidad, la cual debe “hacerse cargo” en forma directa de éstos conflictos, pues al fin y al cabo la persona que ha delinuido es un producto de una comunidad determinada, que por tanto debe ser involucrada no sólo por ser corresponsable de lo que ha sucedido, sino también porque es víctima indirecta (tiene comunidad de daño con la víctima directa) o víctima potencial<sup>3</sup>.

Esta búsqueda de involucramiento de la comunidad, en el sistema penal actual guarda coherencia con el modelo estatal, pues las democracias modernas habiendo superado el asistencialismo del estado de bienestar, se caracterizan más bien por ser “democracias participativas” que buscan un el consenso manteniendo un control participativo y descentralizado, para así superar la crisis

---

<sup>2</sup> KELMEMAJER, Aída “Justicia Restaurativa” Rubinzal Culzoni Editores, 2009, p 119 La autora señala que la confluencia de estas tres corrientes para su aplicación explica su ambigüedad y dificultad para determinar su naturaleza jurídica. Hay quienes puede decir que estamos ante una propuesta ecléctica, y no dejan de tener razón, yo prefiero llamarle integral, pues en todo caso toma en cuenta todos los actores y dimensiones inmersas en el conflicto integrándolas en una nueva propuesta.

<sup>3</sup> Cesar Herrero señala que la justicia restaurativa no es algo absolutamente novedoso, pues se ha desarrollado a partir de las críticas del sistema penal y de su administración (Cfr HERRERO HERRERO, César “Delincuencia de menores, tratamiento criminológico y jurídico”, Dykinson, Madrid, 2005 p 231). Es interesante la posición constructiva de Ceretti quien destaca la que llama “crisis legicéntrica” del derecho, puesta de manifiesto en la difícil adaptabilidad del sistema jurídico (centralizado y formalista) frente a la complejidad de los vínculos sociales y a la demanda de una participación más activa por parte de los ciudadanos en la gestión directa. (Cfr CERETTI, Adolfo “Mediación Penal y Justicia. En-contrar una norma” en PEDRO R. DAVID (coordinador) “Justicia Reparadora, Mediación Penal y Probation”, LexisNexis, Buenos Aires, 2005, p 16 y ss)

de legitimidad lo que en palabras de Habermas, se reconoce como “derecho reflexivo”<sup>4</sup>

## **2.2. La “victimología”**

La victimología, que denunciando el olvido de la víctima por el sistema penal, replantea su intervención de modo activo, pues el delito además de ser una trasgresión de la ley cuya sanción le interesa a la comunidad, es la ofensa de una persona a otra persona. Así, la victimología denuncia la “ceguera” de la intervención penal que no ve el delito como un conflicto y por ello responde con la pena, la cual no satisface ni a la comunidad ni a la víctima. Frente a ello, plantea la satisfacción de todas las necesidades de la víctima: verdad, no impunidad, conocimiento, cambio y reparación incluyendo la garantía de no repetición<sup>5</sup>.

## **2.3. El fracaso de la “resocialización”**

Los resultados alcanzados por las llamadas ideologías en RE o de Tratamiento: La corriente que denunció los efectos estigmatizantes y criminalizadores del Sistema Penal, el cual, por la deficiente implementación de los sistemas de reinserción social en vez de “rehabilitar” favorece la reincidencia<sup>6</sup>.

## **3. Concepto de Justicia Restaurativa**

Las diversas experiencias y enfoques hacen difícil asumir un concepto de la Justicia Restaurativa, la que a mí me gusta más por su sencillez e integralidad es

---

<sup>4</sup> HABERMAS Jurgen, sostiene que el consenso puede ser alcanzado sin fuerza ni manipulación, pues sólo así el resultado de las deliberaciones tiene validez y legitimidad para la comunidad, filosofía que guarda concordancia con la Justicia Restaurativa. Sobre el particular ver KELMEMAJER, Aída Op cit p 181.

<sup>5</sup> La victimología ha denunciado la expropiación del conflicto que le pertenece a la víctima en manos del Estado. Un estudio completo y actualizado sobre la evaluación del rol de la víctima en el proceso penal, podemos encontrar en SANZ HERMIDA, Agata, “Víctimas de delitos: Derechos, Protección y Asistencia” Iustel, Primera Edición, Madrid, 2009. Asimismo, es de reconocer que nuestra legislación incorpora ya una regulación distinta de los derechos de la víctima en el Nuevo Código Procesal Penal (Artículos 247 y ss)

<sup>6</sup> Existen numerosos trabajos que critican el encierro, destacamos el efectuado por GRANDJEAN, Annie y CAPPELAERE, Geert “Niños Privados de Libertad, Derechos y Realidades” UNICEF, Comité Español, Madrid, 2000, en este texto luego de analizar las consecuencias del encierro en los niños se plantean sus alternativas.

la de Marian Liebman “La Justicia Restaurativa aspira restaurar el bienestar de las víctimas, agresores y la comunidad dañadas por el crimen, y así prevenir mayores ofensas”<sup>7</sup> Esta misma autora nos presenta una definición más descriptiva propuesta por el Consorcio de Justicia Restaurativa el año 2006 “La Justicia restaurativa trabaja para resolver conflictos y reparar daños, fomentando que quien ha causado los daños reconozca el impacto de lo que hizo y le da la oportunidad de repararlo, teniendo también quien ha sufrido un daño la oportunidad de que el daño que le causaron sea reconocido y reparado”<sup>8</sup>

### **3.1. Elementos clave de la Justicia Restaurativa**

Podemos señalar por ello que los elementos claves que definen de modo sucesivo a la justicia restaurativa son<sup>9</sup>:

- a) Involucra voluntariamente al que ha cometido el delito, a la víctima y a la comunidad (mira las necesidades de todos, pues todos han sido afectados)
- b) Para participar activamente en la solución del conflicto, restablecer las relaciones quebradas, reparar el daño causado a la víctima y recuperar la paz de la comunidad. (responsabilidad, restauración y reintegración)
- c) Previniendo, que una situación similar vuelva a suceder.

### **3.2. Tres actores, tres dimensiones: Responsabilidad, Restauración y Reintegración**

Hemos podido constatar, que hay tres actores claves en la justicia penal juvenil (el que cometió el delito, la víctima y la comunidad) cuyo rol cambia totalmente entre los modelos de justicia tradicional (rehabilitador-retributivo) y la justicia restaurativa.

---

<sup>7</sup> LIEBMAN, Marian “Restorative Justice” How it Works Jessica Kingsley Publishers, London and Philadelphia, 2007, p 25.

<sup>8</sup> Ibidem

<sup>9</sup> WRIGHT, Martín señala que la Justicia Restaurativa es un proceso por el que todas las partes afectadas por una infracción específica se reúnen para resolver colectivamente cómo reaccionar ante la infracción y sus implicaciones para el futuro. Sus elementos esenciales son: I) participación comunitaria o pública, II) Participación de las partes; III) Colaboración entre las agencias, y IV) Orientación hacia la resolución del problema.

El resultado: una filosofía “holística” que integra tres dimensiones, que la doctrina resume en las tres “R”: Responsabilidad del autor, Restauración de la víctima y Reintegración del infractor en la comunidad<sup>10</sup>.

Sistema de Justicia Tradicional (tutelar-retributivo)	Tres actores	Justicia Restaurativa Tres Dimensiones
El adolescente luego de su encuentro con la justicia no sale más responsable	Ofensor	Responsabilidad, asumida libremente por el autor.
No repara a la víctima	Víctima	Restauración de la víctima que debe ser reparada.
No reinserta al adolescente en su comunidad, la cual no se implica.	Comunidad	Reintegración de los lazos y vínculos con una comunidad que se implica.

#### 4. El enfoque restaurativo

En el Perú desde la promulgación del primer Código de los Niños y Adolescentes, teníamos las figuras procesales de la Remisión, pero su uso no solamente era escaso; sino que era empleado sin conexión con los principios ni valores de la justicia restaurativa.

Desde el establecimiento de Tierra de Hombres en el Perú, y los proyectos pilotos de Justicia Juvenil Restaurativa en los distritos de El Agustino (Lima) y Leonardo Ortiz (Chiclayo) en el año 2005, se han dado notables avances. Para evidencia podemos señalar que el 2009, el Perú Organizó el Congreso Mundial de Justicia Juvenil Restaurativa; y hoy en día, la transferencia del proyecto al Ministerio

<sup>10</sup> Cfr KELMEMAJER DE CARLUCCI, Ahida “Justicia Restaurativa” Rubinzal Culzoni Editores, Buenos Aires, Argentina, 2005, p 109-119. Esta autora utiliza el término “holístico” como sinónimo de integral, asimismo, citando a IGLESIA VILA, Marissa, en “El Problema de la Discreción Judicial”, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999, p 184, explica que el holismo epistémico es una tesis que niega la posibilidad de confrontar en forma aislada cada una de nuestras creencias con la experiencia, señala además que para el **holismo**, cuando emitimos un juicio sobre un fenómeno ponemos en relación con la experiencia no cada una de nuestras creencias; sino la totalidad de nuestro esquema de convicciones.

Público, ha significado no sólo su institucionalización, y la garantía de su sostenibilidad; sino que el propio aprendizaje institucional le ha dado un nuevo impulso, lo ha consolidado, y expandido a 10 Distritos Judiciales en el Perú.<sup>11</sup>

La Justicia Restaurativa, y sus prácticas implementadas inicialmente al momento de tomar las decisiones sobre las salidas alternativas, al proceso y a la sanción penal, han significado el mejoramiento de las capacidades de los operadores, llegando a permear todo el Sistema de Justicia Penal Juvenil, a partir de la comprensión de que el adolescente es un sujeto educativo, que siempre puede cambiar.

Antes de la aplicación de las prácticas restaurativas en el Perú ya teníamos en el Código de los Niños y Adolescentes, el Artículo X, el cual señala que los casos sujetos a decisión judicial en los que están involucrados adolescentes, deben ser tratados como problemas humanos. Esta norma contenía un mandato concreto: La necesaria humanización del proceso penal juvenil.

La instalación de las prácticas restaurativas ha significado la efectivización del principio educativo, el cual se ha incorporado normativamente en el Artículo IV del Título Preliminar del Código de Responsabilidad Penal Juvenil, el cual si bien en la norma está referido a la medida y su ejecución, consideramos, que significa mucho más, pues desde este principio podemos sostener que sólo un fin educativo justifica y legitima cualquier intervención, de modo que sin éste cualquier medida por mas inocua que parezca, deviene en arbitraria. Al mismo tiempo, la propia intervención con el adolescente debe ser vista siempre como una experiencia educativa en sí misma.

Del mismo modo, el propio Código de Responsabilidad Penal Juvenil, en su Artículo XIII, apartado 4, hace referencia explícita al enfoque restaurativo, señalando la necesidad de promover la reparación y participación de la víctima, la

---

<sup>11</sup> Podemos ver el vaso medio lleno o medio vacío, pues si consideramos 10 distritos en

responsabilización del adolescente, superar los efectos negativos de la infracción y prevenir la reincidencia.<sup>12</sup>

En este sentido, consideramos que en el Perú la Justicia Restaurativa, ha logrado dar el salto cualitativo, pasando de un modo de ver la justicia penal juvenil, y un modo de hacer la justicia penal juvenil<sup>13</sup>, al “ser” y “hacer” mismo de la justicia, de modo que la justicia penal juvenil, para seguir llamándose como tal debe ser restaurativa, por lo que no se puede hacer justicia juvenil, en el Perú, sin enfoque restaurativo.

El enfoque restaurativo, supone valores y principios puestos en práctica por operadores especializados, con una arquitectura legal restaurativa que hagan efectivo el principio educativo, y humanicen la justicia, enfocados en el interés superior del adolescente<sup>14</sup>, es decir en el respeto de todos los principios que forman parte del “corpus iuris internacional” de la Justicia Penal Juvenil.

---

<sup>12</sup> Falta para nuestro gusto una referencia explícita a la comunidad, tal vez por la aún debilidad comunitaria de la intervención penal juvenil peruana. Sin embargo, está implícita en la referencia a superar los efectos negativos y evitar la reincidencia, pues implican la reintegración tanto de víctima como del adolescente responsable en la comunidad, la cual no se puede dar sin entender la corresponsabilidad comunitaria, y la participación de ésta en el proceso de reintegración para el logro de la paz social.

<sup>13</sup> Sobre la Justicia Restaurativa como un modo de hacer la justicia, odemos ver HERNANDEZ ALARCON, Christian, “La remisión en la Justicia Restaurativa” Amag, Lima, 2009, p 74. Allí, en la lección 4, ¿Por qué una justicia restaurativa?, sostuvimos que las cosas cambien no es cuestión de normas sino de prácticas, e invitamos a hacer una justicia restaurativa, como una tercera vía, frente al neo retribucionismo y al neo tutelarismo. Por su lado, en el texto Justicia Restaurativa, versus enfoque restaurativo, elaborado por HERRERO Victor y CAMPISTOL, Claudia Centro de Formación de la Cooperación Española en Cartagena de Indias, 2016, p. 9

<sup>14</sup> Artículo II del Código de Responsabilidad Penal Juvenil.

## Capítulo Dos

### **La aplicación de salidas alternativas con enfoque restaurativo en sede fiscal**

#### **1. Justificación para la aplicación de salidas alternativas: No podemos ni debemos investigar todo**

En la cuadra 10 de la Avenida Riva Agüero de El Agustino, se produjo un arrebato de un celular. La Víctima, una joven que abordaba un vehículo de transporte público. De acuerdo a la descripción dada por la joven el autor habría sido un adolescente de aproximadamente unos 14 años de edad, no se pudo recabar información adicional respecto de este hecho ¿Qué podemos hacer? ¿Debemos continuar las investigaciones aún si no contamos con ninguna pista que nos permita identificar al autor del hecho?

Sin duda tenemos que tomar una decisión pronto (decisión temprana), pues los recursos que empleemos en continuar una investigación con pocas probabilidades de un resultado positivo, restarán energías y esfuerzos que tenemos que poner en otros casos en los que sí tenemos posibilidades de éxito.

Si optamos por archivar el caso, la información que hemos recabado respecto del lugar en el que se produjo el hecho denunciado, la modalidad de la comisión del ilícito también nos sirve para coordinar estrategias de vigilancia y control en esas zonas con la Policía Nacional. (Persecución penal estratégica del delito)

Supongamos que la víctima pidió auxilio y el adolescente cuando corría con el celular en la mano, fue atrapado por personal policial. La víctima recuperó el celular y no quiere saber nada del caso. El adolescente nunca antes ha tenido un problema con la justicia. ¿Debemos denunciarlo sin tomar en cuenta ninguna otra consideración?

Aquí también debemos decidir pronto (decisión temprana) y de nuestra decisión dependerá que el caso ingrese al sistema penal o que busquemos para el adolescente una salida alternativa, es decir una salida distinta a la sanción penal.

#### **2. La Decisión Temprana y sus dos filtros**

Llamamos decisión temprana a aquella que debe tomar el fiscal en su primer contacto con los hechos o tan pronto tenga información suficiente y de calidad.

La decisión temprana funciona como un “filtro” mediante el cual se califican o seleccionan las denuncias, separando aquellas que deben ser desestimadas o rechazadas liminarmente porque los hechos no son delito, porque la acción ha prescrito o porque muy a pesar nuestro, no tenemos ninguna posibilidad de continuar una investigación con éxito de aquellas que pueden realizarse actos de investigación dirigidos a obtener información mínima que permitan denunciar (sistema inquisitivo) o formalizar la investigación preparatoria (sistema acusatorio), es decir encontrar elementos suficientes que vinculen al adolescente con la comisión del ilícito pues la sola imputación sustentada en suposiciones vagas no es suficiente para sostener la persecución penal<sup>15</sup> (Decisión temprana dentro de la legalidad o usando el filtro de legalidad), para luego pasar a seleccionar cuáles son los adolescentes a los que se les va a conceder la remisión o respecto de quienes se buscará un acuerdo reparatorio en el marco del Código de Responsabilidad Penal o el archivo por perdón del agraviado de acuerdo al Código de los Niños y Adolescentes (Decisión temprana aplicando salidas alternativas o dentro del filtro de la oportunidad)

### **3. La Remisión como salida alternativa**

Las cifras demuestran que el Ministerio Público utiliza poco la Remisión<sup>16</sup>. Esta situación ha sido advertida además por el Comité de Derechos del Niño pues en las recomendaciones efectuadas durante el día de discusión general sobre la justicia juvenil (CRC/C/46 & 203/238) ha expresado como preocupación prioritaria referida a nuestro país la escasa utilización de la remisión y la falta de programas de recuperación y reintegración social para los niños.<sup>17</sup> Aunque estas cifras han

---

<sup>15</sup> SAN MARTIN CASTRO, César Eugenio, “Derecho Procesal Penal”, Tomo I, Editora Jurídica Grijley, Segunda Edición, Lima, 2003, p 314-317.

<sup>16</sup> El año 2007, ingresaron a Nivel Nacional 14647 denuncias a nivel nacional y se aplicaron únicamente 376 remisiones (2,6%). Ese mismo año el porcentaje de aplicación de la remisión fue de 128 remisiones de un total de 4734 denuncias recibidas (2,7%). Este año (2009), entre los meses de enero a junio se han recibido en Lima 3534 denuncias habiéndose aplicado hasta la fecha únicamente 39 remisiones (1,1%) Fuente unidad de estadística del Ministerio Público. Habría que comparar éstos números con las cifras actuales.

<sup>17</sup> Junto con la poca cobertura de la Justicia Especializada y las malas condiciones de la detención. Un resumen de estas observaciones se pueden encontrar en Justicia para crecer N° 2, Abril-Junio 2006 p 22-23.

sido mejoradas notablemente en los últimos años, ello ha dependido de la mejor depende de la comprensión del problema por parte de los operadores directamente involucrados. Es por ello, que en las siguientes líneas nos aproximaremos a esta institución y analizaremos sus posibilidades como salida alternativa dentro de la Justicia Restaurativa con la finalidad de dotar a los operadores de insumos que permitan optimizar el uso de las salidas alternativas.

La remisión no es otra cosa que “remitir” al adolescente a las instituciones de la comunidad para que éstas brinden una respuesta a la infracción cometida distinta a la sanción penal. En este sentido, funciona dentro de los criterios de oportunidad como alternativa al proceso judicial en sí mismo (mecanismo de diversión, desformalización o desjudicialización) y además como auténtica salida alternativa frente a la respuesta punitiva, que de iniciarse y culminar el proceso judicial probablemente le sería impuesta

### **3.1. Regulación normativa de la Remisión**

#### **3.1.1. Normas Nacionales**

La Remisión, tiene como efecto la disposición de abstención de ejercitar la acción penal pública, emitida de oficio por el Fiscal al amparo de la atribución conferida en el inciso “b” del artículo 204 y 206 del Código de los Niños y Adolescentes, en adelante CNA y notificada a los sujetos procesales (adolescente, sus padres, defensa y al agraviado), con la finalidad de que no ingrese al Sistema Penal siempre que se encuentre frente a infracciones que no revistan gravedad y se comprometa conjuntamente con sus padres o responsables a seguir programas de orientación supervisados por el MINDES, debiendo el fiscal de ser el caso procurar el resarcimiento del daño causado<sup>18</sup>.

---

<sup>18</sup> El artículo 144 del Código de los niños y Adolescentes señala que le compete al Fiscal conceder la remisión como forma de exclusión del proceso. Nosotros preferimos señalar que es además un mecanismo de abstención del ejercicio de la acción penal en los casos en los que el proceso penal aún no ha empezado.

El Código de Responsabilidad Penal del adolescente, en adelante CRPA, mantiene el carácter de salida alternativa de la remisión, circunscribiéndolo al ámbito fiscal tanto cuando implica la abstención del ejercicio de la acción penal durante las diligencias preliminares o la separación del proceso judicial una vez formalizada la investigación preparatoria, para cuyo efecto requiere la aprobación judicial. La disposición de remisión, implica la inmersión del adolescente en un programa educativo organizado o supervisado por el Ministerio Público, con un enfoque restaurativo hasta por doce meses, donde si fuera el caso se procurará el resarcimiento del daño causado. (Arts 129, 132 y 133 del Código de Responsabilidad Penal)

### **3.1.2. Normas Internacionales que regulan la Remisión**

La remisión regulada en nuestra legislación tanto la vigente como las modificaciones efectuadas, guardan plena concordancia con el Artículo 40.3.b de la Convención Internacional de los Derechos del Niño el cual señala: que siempre que sea apropiado y deseable deben adoptarse medidas para tratar a niños que han infringido normas penales sin recurrir a procedimientos judiciales. Asimismo, con la Regla 11 de las Reglas Mínimas Uniformes de la Organización de las Naciones Unidas para la administración de justicia de menores, la cual inclusive con anterioridad a la Convención Internacional de los Derechos del Niño, desarrolla la institución de la Remisión como aquella posibilidad de ocuparse de los adolescentes delincuentes sin recurrir a las autoridades competentes, poniéndolos en su lugar a disposición de las instituciones pertinentes de la comunidad, previo consentimiento del menor y de sus padres o tutor, y articulando esta intervención con programas de supervisión y orientación temporales, restitución y compensación a las víctimas.

Las Directrices de Riyadh o Directrices para la Prevención de la Delincuencia Juvenil adoptadas por la Organización de las Naciones Unidas, sostienen además que la conducta de los jóvenes que consideramos que no se ajustan a los valores sociales, tienden a desaparecer con el paso del tiempo y con frecuencia se explican en su proceso de maduración, por lo que es importante dar medidas que eviten criminalizar y penalizar al niño cuando éste no ha causado graves perjuicios a su desarrollo ni perjudicado a los demás. Así, desde un enfoque

preventivo y basado en el interés superior del niño, propone la creación de oportunidades, en particular educativas, para atender a las diversas necesidades de los jóvenes, mediante una red de servicios, cuya finalidad sea reducir los motivos, la necesidad y las oportunidades de comisión de las infracciones o las condiciones que las propicien. Estas directrices, son muy importantes pues enmarcan la remisión dentro de una política de Estado, la cual debe caracterizarse por una intervención progresiva y descriminalizadora<sup>19</sup>.

### 3.2. Características de la Remisión

De acuerdo a las normas glosadas anteriormente, podemos señalar que la Remisión a nivel Fiscal se caracteriza por:

- a) Se trata de una institución propia de la Justicia Penal Juvenil, enmarcada dentro de los criterios de oportunidad reglada, pero con matices distintos a los regulados en la Justicia de Adultos, pues al tener como fundamento el Interés Superior del Niño, no puede tener por finalidad la mera descongestión de la carga procesal.<sup>20</sup>
- b) Se parte del entendimiento que el propio Proceso Penal, debe ser de última ratio (último recurso) pues se reconoce sus efectos criminógenos. Por ello apuesta por la despenalización de comportamientos que no son graves, remitiéndolos para su tratamiento a las instituciones de la comunidad lejos del “etiquetamiento” y “estigmatización”. Incluso propugna la no intervención como respuesta es decir sin envío a programas sociales<sup>21</sup>.

---

<sup>19</sup> Artículos 5, 6 y 58 Las Directrices de Riyadh o Directrices para la Prevención de la Delincuencia Juvenil adoptadas por la Organización de las Naciones Unidas.

<sup>20</sup> El inciso 6 del Artículo 128 del Código de Responsabilidad Penal establece: “La revocación de la salida alternativa por el incumplimiento de las obligaciones y/ o condiciones establecidas al adolescente, requiere apercibimiento previo y en su caso, una audiencia.”

<sup>21</sup> Lamentablemente este archivo sin respuesta no ha sido recogido en nuestra legislación, como si se encuentra regulado en la Legislación Española que contempla la posibilidad de desistimiento de la incoación del expediente a cargo del Ministerio Fiscal por corrección en el ámbito educativo y familiar (Cfr Artículo 18 de la Ley Orgánica 5/2000, del 12 de enero reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores) Frente a esta situación tenemos que apelar a la creatividad a fin de complementar los criterios de oportunidad y no vulnerar la mismo tiempo el principio de proporcionalidad en las respuestas. Una alternativa al respecto sería la aplicación de alguna actividad educativa muy corta. Ejemplo: “Que escriba lo que le ha pasado y la enseñanza que ha obtenido”

- c) Se propugna que los programas comunitarios a los que el adolescente es remitido deben responder a sus necesidades, ser eminentemente educativos y contemplar mecanismos de orientación y supervisión temporal, así como programas de compensación y restitución de las víctimas<sup>22</sup>.
- d) La Remisión tiene un rol preventivo, pues no solo forma parte de una política que concibe que la intervención estatal tiene que ser progresiva, sino que también busca atacar las causas y reducir las oportunidades de comisión de nuevos ilícitos (reincidencia)
- e) La decisión sobre la remisión y las actividades que la comprenden deben ser asumidas con absoluta libertad por el adolescente, quien debe expresar su consentimiento.<sup>23</sup>
- f) Pueden ser impugnadas por la víctima y revisadas por una instancia superior, quien también se encontraría en capacidad de pronunciarse por la validez del consentimiento prestado por el adolescente si éste, sus padres o responsables lo cuestionan.<sup>24</sup>

---

<sup>22</sup> Mediante D.S. N° 008-2006 el MIMDES reglamentó el artículo 206 del Código de los Niños y Adolescentes, señalando que los programas de orientación deben estar fundamentados en un diagnóstico de aptitudes que posibilite orientar su perfil ocupacional y organizar un proyecto de vida, a fin de integrarlo a su medio socio-familiar. Mediante la Ejecución de un Plan de intervención en el que se describirán las acciones a seguir, las cuales pueden ser: a) Promoción dirigida a obtener la participación e integración social de los adolescentes. b) Prevención frente a grupos en riesgo (drogadicción y el alcoholismo) c) Educación y cultura de los adolescentes, d) Aprovechamiento del tiempo libre (actividades educativas, de nivelación académica y actividades vocacionales) e) Aprovechamiento de los recursos sociales y comunitarios cercanos al adolescente (actividades lúdicas y desarrollo de habilidades), f) Prevención encaminada a evitar las posibles situaciones de desprotección social de los adolescentes y a eliminar o reducir los factores de riesgo, g) Apoyo familiar tendente a favorecer el mantenimiento de los lazos afectivos y de su entorno social (trabajo con los padres, terapia familiar, orientación y asesoría a través de talleres con la familia) El inciso 5 del Artículo 128 del Código de Responsabilidad Penal establece: “5. Al elegirse las obligaciones y/o condiciones, se debe dar prioridad a aquellas que tengan relación con la naturaleza de la infracción que se imputa al adolescente, a fin de cumplir con la finalidad educativa y resocializadora del proceso de responsabilidad penal del adolescente.”. Del mismo modo, el Artículo 37 de su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2018-JUS establece la posibilidad de inclusión de tratamiento desadictivo como parte de las actividades del programa de orientación incluyéndolo dentro del plan de tratamiento. Situación que implica la posibilidad de efectuar seguimiento por audiencias del tratamiento por drogas mediante el funcionamiento de los tribunales para el tratamiento de drogas TTD.

<sup>23</sup> El inciso 3 del Artículo 128, señala como una condición de toda salida alternativa: “El asentimiento informado expreso del adolescente para la aplicación de cualquiera de las salidas alternativas que procedan en su caso, plasmado en un acta de compromiso firmada por el adolescente y sus padres, tutores o responsables”.

<sup>24</sup> El Artículo 205 del Código de los Niños y Adolescentes prevé la posibilidad de apelar la decisión de remisión dentro del término de tres días de notificada la disposición. Asimismo el Código de Responsabilidad Penal Juvenil establece en su Artículo 134 que el denunciante o agraviado o en su caso el actor civil puede apelar la disposición de remisión y el archivo provisional en el extremo de la reparación civil, ante su inconformidad con el monto dispuesto o en caso no se hubiere

### **3.3. Requisitos para la concesión de la Remisión**

#### **3.3.1. Requisitos materiales**

La disposición de Remisión Fiscal tiene dos requisitos materiales que aunque no están regulados de modo expreso en nuestra legislación, emergen de su “ratio legis” y de la interpretación sistemática de las normas internacionales glosadas. El primero es que la aplicación de la remisión debe ser respetuosa de la presunción de inocencia. Esto significa que para aplicarla debemos encontrarnos frente a una “causa probable”, es decir tener suficientes elementos que vinculan al adolescente con la comisión del hecho, en caso contrario deberíamos proceder al archivamiento del caso dentro del principio de legalidad y no a la Remisión. El segundo requisito material, es que la decisión que tomemos debe estar sustentada en el análisis riguroso de toda la información de calidad con la que se cuenta sobre las circunstancias personales y sociales del adolescente, fundamentalmente la valoración de su potencial. La opción por la remisión sin este conocimiento previo la convertiría en una decisión de descarga procesal, sin evaluar lo más conveniente para el adolescente, es decir una decisión “a ciegas” destinada en la mayoría de veces al fracaso.<sup>25</sup>

#### **3.3.2. Requisitos Legales**

##### **3.3.2.1. En el Código de los Niños y Adolescentes**

Conforme a nuestra legislación (Artículo 206 del Código de los Niños y Adolescentes) para concederse la Remisión a nivel fiscal debe cumplirse con dos requisitos legales:

- a) La infracción cometida no debe revestir gravedad.
- b) Compromiso del adolescente y de sus padres o responsables para seguir programas de orientación.

---

establecido y que de ser el caso el Fiscal Superior o la Sala Superior puede modificarla o señalarla si no se ha fijado. Del mismo modo, en caso se haya dispuesto el archivo definitivo o el sobreseimiento por haberse cumplido el programa y extinguido la acción penal, únicamente se puede apelar en caso no se haya cumplido el pago de la reparación.

<sup>25</sup> En la Segunda Unidad hemos hecho referencia a la necesidad de que algunas instituciones nos ayuden en esta tarea de Diagnóstico, para ello necesitamos básicamente trabajadores sociales y psicólogos, que actuando como equipo nos den su apreciación conjunta. La valoración del mismo debe ser expresada en la disposición de Remisión.

La consideración de la **poca gravedad** en la comisión de la infracción a la Ley Penal, debe ser entendida maximizando sus alcances, con la finalidad de incluir la mayor cantidad de casos dentro de las posibilidades de Remisión. En este sentido, de la interpretación sistemática de los artículos 202 y 201 del Código de los Niños y Adolescentes podemos concluir que las infracciones de poca gravedad son todas aquellas que permitirían a la policía hacer la entrega del adolescente a su padres o responsables, previa verificación domiciliaria, es decir aquellas en las que no hay violencia, ni grave amenaza en la comisión de la infracción a la Ley Penal.

De este modo en todos aquellos ilícitos realizados por el concurso de dos o más personas, si sería posible la aplicación de la remisión, pues este hecho si bien sería una agravante en la Justicia Penal de Adultos, en la Justicia Penal Juvenil, no funcionaría como agravante. Por ejemplo el hurto agravado realizado con el concurso de dos o más personas (Artículo 186,6 del Código Penal) debe ser interpretado como un ilícito no grave.

Por otro lado, debe tomarse en cuenta además, que la actuación en grupo en los adolescentes, nunca debe considerarse una agravante pues tal como lo ha admitido la doctrina comparada es más bien un dato distintivo y una forma común de comportarse, propia de su edad especialmente vulnerable a la influencia de sus pares.<sup>26</sup>

Otro aspecto que también merece ser tomado en cuenta al momento de la calificación de un hecho como grave, es el vinculado a la producción del injusto, pues las distintas formas de interacción y valoración de los conflictos por parte de los adolescentes nos obligan a una cuidadosa interpretación de los tipos penales que cometen en cada caso concreto. Por ejemplo, dos adolescentes después de un partido de fútbol, se pelean uno de ellos le quita la pelota y se la lleva, luego de haberle propinado golpes de puño en el rostro. Este hecho puede ser calificado como un caso de Robo Agravado (Artículo 189 del Código Penal) y puede ser visto como un delito absolutamente grave si lo miramos desde el prisma de adultos, pero si lo vemos desde la perspectiva de los dos adolescentes

---

<sup>26</sup> Cfr COUSO, Jaime en “Notas para un estudio sobre la especialidad del Derecho Penal y Procesal Penal de adolescentes, el caso de la Ley Chilena” publicado en Justicia y Derechos del Niño N° 10 UDP-UNICEF Santiago de Chile, 2008, p 107.

implicados tal vez sea un conflicto menor que podría resolverse con la devolución de la pelota y las disculpas del caso. Por lo que la mirada de los propios adolescentes sobre los conflictos que protagonizan debe ser un elemento a tomarse en serio al momento de calificar un hecho como grave, con la finalidad de no cometer una injusticia.<sup>27</sup>.

En este mismo sentido, las relaciones sexuales consentidas entre adolescentes, no pueden ser consideradas automáticamente como un hecho grave, más aún si es que no existe una mínima diferencia de edades que permita prever el aprovechamiento de uno sobre el otro. Por ejemplo, será con toda razón considerada como grave la relación sexual de un adolescente de 15 años con una niña de 8, no así la relación de un adolescente de 15 con su enamorada de 13. Por ello, cada situación exige una valoración en concreto de la gravedad. Más aún si tenemos en cuenta que si bien mediante el Acuerdo Plenario N° 4 - 2008/CJ-116 del 18 de julio del 2008 (Jurisprudencia Vinculante) se ha declarado que están exentos de responsabilidad quienes sostienen relaciones sexuales con personas mayores de catorce.

El problema se presenta cuando dos adolescentes sostienen relaciones sexuales consentidas y uno de ellos es menor de catorce años de edad. Es en estos casos, donde es necesario efectuar una interpretación que garantice la plena vigencia del principio de proporcionalidad e impida la agravación automática de este tipo de comportamientos, que por el contrario merecen un tratamiento legal especial. Para este efecto, consideramos de mucha utilidad los factores complementarios de atenuación esbozados por el Acuerdo Plenario N° 7-2007/CJ-116 (Concordancia Jurisprudencial de la Corte Suprema del 16 de noviembre del 2007) tales como:

- a) Que la diferencia de edades no sea excesiva.
- b) Que exista entre el sujeto activo y pasivo un vínculo sentimental,
- c) Sus costumbres y percepción cultural.
- d) La aceptación voluntaria del sujeto activo de las prácticas sexuales realizadas.

Consideramos, que éstos aspectos si bien han sido dejados sin efecto como jurisprudencia vinculante por nuestra Corte Suprema, bien pueden servirnos como

---

<sup>27</sup> Cfr COUSO, Jaime en “Notas para un estudio sobre la especialidad del Derecho Penal y Procesal Penal de adolescentes, el caso de la Ley Chilena” publicado en Justicia y Derechos del Niño N° 10 UDP-UNICEF Santiago de Chile, 2008, p 107

criterios interpretivos para determinar la gravedad o no gravedad de las relaciones sexuales consentidas entre un adolescente mayor de catorce años (sujeto activo) con una adolescente de menos edad y de ser el caso atenuar la respuesta, y por qué no hasta aplicar la remisión.

### **3.3.2.2. En el Código de Responsabilidad Penal Juvenil**

En el caso del Código de Responsabilidad Penal la situación se simplifica pues si bien el Artículo 129,1 señala que se aplica la remisión cuando el adolescente haya cometido una infracción que no revista gravedad, la interpretación respecto de lo que no reviste gravedad está circunscrita a los supuestos establecidos en el Artículo 130 el cual señala que es posible aplicarla:

- “1. Cuando el hecho atribuido se trate de una infracción a la ley penal que amerite una medida socioeducativa no privativa de libertad; o
2. Cuando el adolescente haya sido afectado gravemente, física o psicológicamente, con el hecho que se le atribuye.”

En el primer caso nos encontramos ante la aplicación de la prognosis de la sanción penal, es decir la calificación de la conducta como una cuya sanción no sea privativa de libertad, supuesto en el que “prima facie” se incluyen todas las conductas sancionadas con pena privativa de la libertad menor a seis años, con lo que cobra relevancia determinante la valoración favorable del equipo técnico interdisciplinario.<sup>28</sup> El segundo caso no merece mayor comentario, pues a la luz de primer supuesto es hasta innecesario, pues se trata de la pena natural que en el Código de adultos es recogido como uno de los criterios del principio de oportunidad.

## **3.4. La Remisión y el resarcimiento del daño causado a la víctima**

### **3.4.1. En el Código de los Niños y Adolescentes**

---

<sup>28</sup> El Artículo 128 del Código de Responsabilidad Penal en su inciso primero señala como presupuesto indispensable para promover salida alternativa el contar con los respectivos informes de los Equipos Técnicos Interdisciplinarios.

El resarcimiento del perjuicio ocasionado no es un requisito para la concesión de la Remisión, pues ésta en sí misma no tiene naturaleza resarcitoria, al encontrarse centrada fundamentalmente en las necesidades de orientación educativa del adolescente. Esto no significa que no sea importante, por el contrario, y así lo reconoce la parte final del Artículo 206 del Código de los Niños y Adolescentes, por ello, debe propiciarse el resarcimiento del perjuicio ocasionado durante el seguimiento del programa ya sea llevado a cabo mediante un proceso exitoso de mediación o incluso sin ella como compromiso voluntariamente asumido por el adolescente y su familia.

### **3.4.2. En el Código de Responsabilidad Penal Juvenil**

En este mismo sentido el artículo 129.4 del CRPA señala que si fuera el caso se procurará el resarcimiento del daño que ha sido ocasionado, estableciéndose en el artículo 134.1 y 134.3 que el denunciante o agraviado y, el actor civil, cuando se hayan constituido, sólo pueden apelar la disposición de archivo provisional o la validación judicial de la remisión cuando no estén de acuerdo con el monto fijado como reparación civil o ésta no se hubiere fijado. Correspondiendo en su caso proceder del mismo modo conforme establecen los artículos 134.2 y 134.4 frente a la disposición fiscal de archivo definitivo o al sobreseimiento dispuesto por el juez. Sin embargo el Artículo 135 del CRPA al establecer los presupuestos para la revocatoria de la remisión solamente ha establecido como presupuesto el incumplimiento injustificado de los programas, previa evaluación en audiencia de las circunstancias particulares, situación que guarda estrecha vinculación con la extinción de la acción penal, prevista en el Artículo 136, donde prevé que la abstención del ejercicio de la acción penal por parte del fiscal y su archivo definitivo, y en su caso el sobreseimiento a cargo del juez únicamente se encuentra como condición la participación del adolescente en los programas dispuestos en la remisión, con lo que pese a señalarse como presupuesto para la apelación el incumplimiento del pago de la reparación civil, no es considerado como presupuesto para la revocatoria de la remisión.

En este contexto, aunque el inciso 2 del artículo 62 del Reglamento del CRPA señala que si el incumplimiento del/la adolescente se considera injustificado, se revoca la remisión, debiendo continuar el proceso conforme a su estado,

conforme a lo señalado por el artículo 139 del Código, esta norma no es aplicable a la remisión pues además de no ser posible vía reglamento establecerse un requisito que la ley no exige la referencia al Artículo 139 es equívoca pues está referido a los acuerdos reparatorios y no a la remisión.

El problema en realidad se sitúa, en el plano de la ejecución, pues si el compromiso asumido no se cumple, no hay mecanismo legal en nuestra legislación para solicitar su ejecución judicial, pues conforme a ella, para ser exigible judicialmente el acuerdo debe estar formulado siguiendo la modalidad de transacción, con el problema adicional por tratarse de los actos derivados de la acción efectuada por un adolescente, que ésta debe ser aprobada por el Juez.<sup>29</sup>

La situación anteriormente descrita requiere una modificación legal urgente, mediante la cual los acuerdos económicos arribados mediante mecanismo restaurativo, sean títulos ejecutivos en caso de fijar una suma económica, con lo que deberían poder ser ejecutados ante el juez que los aprobó o debió a probar en caso de ser efectuados a nivel fiscal. Pues en los casos en los cuales forman parte de una resolución judicial por haber sido aprobados por el juez, consideramos que únicamente corresponde su ejecución. Sin embargo mientras ésta modificación llega para hacer ejecutables los acuerdos, y además para darles un componente educativo, en su formulación debe preferirse los compromisos sobre actividades reparadoras (prestaciones de hacer e incluso de no hacer), sea en beneficio del propio perjudicado o de la comunidad, en vez de prestaciones de dar, que ante la dependencia económica de los padres, poco efecto educativo tienen.

En todo caso, cuando al concederse la remisión no se ha fijado una reparación o de haberse fijado ésta no se ha cumplido, el agraviado que pretenda su establecimiento o pago, conforme a las reglas actuales y a las que señala el

---

<sup>29</sup> Cfr Artículo 14.1 del Nuevo Código Procesal Penal que regula la transacción con los Artículos 448 inciso 3 y el 1307 del Código Civil. La solución estaría en que siempre que se llegue a un acuerdo al haberse efectuado en sede fiscal, no sea necesaria su aprobación judicial y tenga al mismo tiempo valor de título ejecutivo conforme a la regla prevista en el inciso 8 del Artículo 688 del Código Procesal Civil. De este modo, se cerraría definitivamente la discusión sobre la reparación civil, dándose incluso por satisfecha ésta ante el cumplimiento de la actividad reparadora pactada con la víctima, o de lo contrario (si tiene un componente económico) podría ser ejecutado judicialmente.

CRPA, no tiene otro camino que solicitar la indemnización en sede civil invocando para el efecto el artículo 1975° del Código Civil.<sup>30</sup>

### **3.5. La necesidad de control de los compromisos asumidos en la Remisión en el Código de los Niños y Adolescentes y en el Código de Responsabilidad Penal de Adolescentes**

En el Código de los Niños y Adolescentes, frente al incumplimiento del compromiso no existía posibilidad legal de revocar la Remisión una vez concedida, como lo dispone el Código de responsabilidad Penal del Adolescente, con ello se corre el riesgo de que ésta funcione únicamente como mecanismo de descongestión procesal, pues podríamos contar a nivel de producción fiscal muchas remisiones, pero si analizamos cada una de ellas tal vez veamos mucho fracasos en los mecanismos de acompañamiento.<sup>31</sup>

Sin embargo, consideramos que no es necesaria la revocatoria pues es un error entender que la concesión de la remisión implica el archivo automático del caso, pues éste únicamente se dará cuando se produzca la decisión de abstención del ejercicio de la acción penal por parte del fiscal, y esto sólo puede suceder cuando se haya producido el efectivo cumplimiento de lo asumido en el compromiso. Esta suspensión no debería superar los 3 meses en el caso de las faltas (por el plazo de prescripción de seis meses<sup>32</sup>) y los 9 meses en el caso de los demás ilícitos (pues al ser el límite máximo fijado como plazo en el principio de oportunidad para los adultos<sup>33</sup>)

En tanto la modificación legislativa se produce y se hace vigente el CRPA, es necesario hacer que la ley actual sea efectiva. En este orden de ideas tenemos dos caminos o simplemente apostamos por el adolescente y nos concentramos en los recursos comunitarios para hacer que la remisión sea efectiva, sin poder

---

<sup>30</sup> El Artículo 1975, señala “La persona sujeta a incapacidad de ejercicio queda obligada por el daño que ocasione, siempre que haya actuado con discernimiento. El representante legal de la persona incapacitada es solidariamente responsable”

<sup>31</sup> El Artículo 22, c del Reglamento del programa de Justicia restaurativa del ministerio público en su parte final comete el error de señalar, lo que el CNA no hace, que la remisión no es revocable, con lo que deja atados de manos a los fiscales ante el incumplimiento del programa, confundiendo remisión con archivo.

<sup>32</sup> Artículo 222 del Código de los Niños y Adolescentes.

<sup>33</sup> Artículo 2.3 del Nuevo Código Procesal Penal.

ejercer ningún tipo de control cuando el compromiso asumido no se cumple o interpretamos la norma, entendiendo a la Remisión no como una decisión cuyos efectos se despliegan al margen del cumplimiento de sus fines; sino como un proceso en el cual se encuentra inserto un programa, por lo que sus efectos en cuanto a la extinción de la acción penal, no podrían desplegarse mientras el adolescente no cumpla con el compromiso asumido al efectuarse su Remisión en los programas de la comunidad.

El modo como se haría posible la concesión de la remisión siguiendo esta interpretación sería el siguiente:

1° Cuando se informe al adolescente la posibilidad de la Remisión, éste debe ingresar a una etapa de Diagnóstico ante la institución de la comunidad que desarrollará esta tarea (El diagnóstico debe ser emitido en un plazo razonable, el cual no debe durar más de un mes, incluso en casos complejos)<sup>34</sup>

2° Una vez recibido el diagnóstico y valorada la propuesta de intervención, con los compromisos respectivos debidamente firmados sobre las actividades a cumplir tanto por el adolescente como por sus padres o responsables, el fiscal emitiría la disposición de Remisión e ingreso al programa de orientación y derivará a la institución referente, indicándose el tiempo de duración, la periodicidad de los informes de avances. Asimismo, controlará su cumplimiento y de ser el caso corregirá las anomalías que ocurran.

Al fijar un periodo de duración del programa debemos valorar la propuesta de intervención, los compromisos asumidos y el plazo de prescripción, procurando que el programa no sea demasiado extenso y que los objetivos trazados no sean demasiado ambiciosos y puedan verificarse de modo concreto. Con un programa demasiado largo, corremos el riesgo de que la decisión final de abstención que implicaría el éxito alcanzado por el adolescente al haber culminado el programa pierda su efecto educativo, frente a la vida del adolescente que tal vez “ya está en otra cosa”. En este sentido, nada obsta a que se pueda tener la flexibilidad necesaria para que se pueda modificar la actividad educativa adecuándola a las necesidades concretas del adolescente e incluso de ser el caso, procederse al

---

<sup>34</sup> El Convenio entre el Ministerio Público y Tierra de Hombres establece como plazo 22 días.

archivo de los actuados pese al incumplimiento cuando éste no sea imputable al adolescente y su cumplimiento ya no tenga efecto educativo alguno.

3° Una vez finalizado el programa debe emitirse la disposición de Abstención y Archivo de los actuados. El adolescente puede continuar si lo desea desarrollando actividades adicionales incluso en la misma institución, pero éstas serán un plus voluntario y adicional. La Institución debe procurar derivarlo a otros servicios normalizados (generales) que promuevan sus derechos y le permitan el buen uso de su tiempo libre.<sup>35</sup>

El CRPA señala de modo equivocado que una vez concedida la remisión se produce el archivo provisional (Art. 134.1 del CRPA) regulación que no se condice con la obligación de efectuar un seguimiento del programa cuyo incumplimiento puede dar lugar a la revocatoria de la misma regulada en el Art, 135 y al hecho de que sólo el cumplimiento del programa implica la extinción de la acción penal (Art. 136 del CRPA)

Mención aparte merece el acierto del CRPA de suspender los plazos de prescripción durante la remisión.

### **3.6. Criterios para aplicar la Remisión fiscal con enfoque restaurativo**

Hemos profundizado en los alcances que tiene la Remisión. Consideramos oportuno remarcar algunas ideas que consideramos centrales al momento de aplicarla.

- En todos los ilícitos donde se aplica en la Justicia Penal de adultos, el Principio de Oportunidad y los Acuerdos Reparatorios, es posible aplicar la abstención por Remisión en la justicia Penal Juvenil. Además, también se puede aplicar en todos los ilícitos donde no haya violencia o grave amenaza a la persona. Para este efecto debemos utilizar los criterios de valoración de la gravedad anteriormente abordados, con la finalidad de maximizar los supuestos de aplicación. (En CRPA contempla su aplicación en todos los supuestos donde se podría aplicar una medida en libertad, con lo que el criterio se centra en la prognosis de sanción, siendo aplicable

---

<sup>35</sup> El inciso 7 del artículo 132 del CRPA regula la posibilidad de efectuar asistencia al adolescente por el periodo de seis meses de culminadas las actividades contempladas en la remisión, e incluso actividades de seguimiento en caso sean autorizadas por el propio adolescente.

con ello a todos los casos en los que la sanción penal conminada para adultos sea menor a seis años)

- En el caso de penal natural, al ser este supuesto el único que no se encuentra regulado dentro del ámbito de la remisión conviene efectuar una aplicación supletoria del principio de oportunidad, con la finalidad de aplicar en este caso un mecanismo de desjudicialización sin necesidad de remisión. (Situación que no es necesaria en el CRPA pues contempla este supuesto de modo expreso)
- En las infracciones de bagatela, en las que la propia familia y demás instituciones han efectuado una respuesta satisfactoria, al no establecerse en la legislación la posibilidad de archivo o abstención sin remisión, debe aplicarse, alguna actividad educativa muy corta. Ejemplo: "Que escriba lo que le ha pasado y la enseñanza que ha obtenido"
- Solo puede aplicarse la Remisión cuando existe "causa probable", cuando ésta no existe se debe proceder al archivo dentro del propio principio de legalidad, pues debe respetarse estrictamente el principio de presunción de inocencia. Por esta misma razón, si la Remisión fracasa, no puede emplearse las declaraciones que el adolescente haya brindado en el marco del programa para sostener su responsabilidad, por lo que tendrá que retomarse la investigación en el estado en el que se quedó.
- Para la abstención de la acción penal y archivo en sede fiscal o para el sobreseimiento, debe haberse cumplido con el programa de orientación. El programa debe ser efectivamente realizado y alcanzado sus objetivos, salvo como se ha señalado, éstos no puedan ser cumplidos debido a causas no imputables al adolescente y su búsqueda tardía ya no tenga efecto educativo alguno. Aspectos que deben ser valorados en las audiencias en las que se pide el sobreseimiento o la revocatoria de la remisión en el marco del CRPA
- No es necesario el resarcimiento para la concesión de la Remisión pero durante el desarrollo del programa de orientación debe procurarse la mediación y la reparación del daño, así como propiciarse la realización de actos reparadores en beneficio de la víctima o de la propia comunidad. (las actividades reparadoras en la remisión priorizan el hacer y no hacer, sobre el dar). Sin perjuicio de que las reparaciones fijadas o aprobadas en sede judicial tengan la condición de títulos ejecutivos y puedan hacerse efectivas como tales en el marco del CRPA a diferencia de las fijadas a nivel fiscal las cuales, además de no evitar un nuevo proceso judicial por

indemnización, en caso de que no sean voluntariamente pagadas, se presentan serias dificultades para exigir su cumplimiento.

### **3.7. La aplicación de la Remisión con enfoque restaurativo y la reincidencia**

No podemos afirmar que somos operadores dentro de la Doctrina de la Protección Integral, con niveles tan bajos de aplicación de la Remisión. Tenemos que usarla más y hacer que funcione en nuestra propia comunidad como la principal herramienta de la Justicia Restaurativa.

La remisión no es impunidad, y el adolescente lo tiene que entender en la práctica, por ello debemos asegurarnos que los programas en los que sean insertados sean cumplidos. La única forma de lograrlo es demostrando con hechos nuestra implicación como parte de nuestro ejercicio profesional y trabajando con una estrategia de RED en nuestra comunidad.

En este sentido, cuando estamos frente a un adolescente al que anteriormente le hemos concedido la Remisión, antes de prejuzgar su reincidencia, preguntémonos ¿Qué, de modo concreto hemos hecho por él para acompañarlo en esa oportunidad?, luego analicemos cuidadosamente la “información de calidad” con la que contamos y valoremos su potencial, que de hecho tiene.

En esta tarea seamos especialmente cuidadosos, con la valoración de su medio familiar. Es verdad que la familia condiciona muchas cosas, pero no determina, pues aún en medio de la adversidad un ser humano puede mejorar y hasta cambiar. Claro que debemos ser conscientes que todo cambio al ser un proceso lleva tiempo, y requiere además de la colaboración de la comunidad a través de actores sociales concretos, quienes deben ayudarle psicológicamente y socialmente tanto a él como a su familia, para de este modo mejorar su dinámica familiar modificar sus patrones de comportamiento y la forma en que resuelven sus conflictos.

Después de hacerlo, démonos nosotros y la comunidad una oportunidad más y dispongamos nuevamente su remisión, afinando los errores que cometimos en la anterior oportunidad en el programa de orientación y en los mecanismos de seguimiento.

Ahora si pensamos que un adolescente no tiene solución y no puede cambiar tal vez debemos tomar la decisión de cambiar nosotros, de especialidad por ejemplo.

#### **4. Del archivo por perdón del agraviado del Código de los Niños y Adolescentes al Acuerdo Reparatorio del Código de Responsabilidad Penal del Adolescente**

La Mediación es una herramienta valiosa y efectiva dentro de la Justicia Penal Juvenil. En nuestro país no la teníamos regulada con ese nombre, pero al incorporarse el Artículo 206 A, con el Decreto Legislativo 990, y establecer que el Fiscal podrá disponer el archivamiento de los actuados si considera que la infracción a la Ley Penal no reviste gravedad y el adolescente hubiese obtenido el perdón del agraviado por habersele resarcido el daño. Se introdujo la mediación penal, pues la norma incorporó la necesidad de un encuentro entre el ofensor y la víctima, para ponerse de acuerdo sobre la reparación.

El CRPA, regula la mediación como un mecanismo restaurativo que puede ser usado en la remisión, en la terminación anticipada y en el acuerdo reparatorio. Este último, tiene su antecedente en el “archivo por perdón del agraviado” y terminará sustituyéndolo. Sin embargo, como aún esto no sucede nos haremos cargo de ambas figuras.

##### **4.1. ¿Qué es el archivo por perdón del agraviado y cuál es su relación con el acuerdo reparatorio?**

Líneas arriba analizamos la Remisión como salida alternativa y herramienta de la Justicia Restaurativa. El archivo por perdón del agraviado, es otra salida alternativa, que tiene la misma finalidad de abstención del ejercicio de la acción penal y bien aplicada puede convertirse en una herramienta útil de la Justicia Restaurativa, porque introduce elementos adicionales de mucha importancia como condición de la abstención: un acuerdo (el cual implica encuentro, mediación o una reunión restaurativa), la reparación de la víctima y su satisfacción con ésta reparación.

Este aspecto nos parece de particular importancia, pues articula el interés del niño con los intereses legítimos de la sociedad, mediante el empleo de la reparación, la cual al mismo tiempo que es una respuesta acorde a su sentido de dignidad, fortalece el respeto que debe tener por los derechos de los demás y lo ayuda a asumir un rol constructivo en la comunidad de la que es parte<sup>36</sup>.

Estos mismos elementos encontramos en la figura del acuerdo reparatorio, regulado en el Artículo 137 del CRPA, para cuyo efecto debe el adolescente reconocer el daño ocasionado y comprometerse a repararlo, mediante la prestación directa de un servicio a favor de la víctima, y si esto no es posible mediante la restitución de un bien de similar naturaleza o valor, o una suma de dinero. Pudiendo la víctima acordar el perdón de la reparación.

En ambas figuras encontramos el reconocimiento o responsabilización de parte del adolescente, y la satisfacción o aceptación de la víctima con la reparación comprometida la cual preferentemente debe ser una obligación de hacer, y subsidiariamente de dar en especie o en dinero, la cual puede ser dejada de lado por acuerdo con la víctima. (Perdón) con lo que se admite tanto la reparación material como la simbólica (pedido de disculpas y obtención del perdón).

Podría ser considerada como una debilidad de la regulación del CRPA que para el acuerdo reparatorio, el fiscal “puede” y no debe recurrir obligatoriamente a la mediación como mecanismo restaurativo. Sin embargo, nada obsta que el fiscal asuma directamente la función de facilitador de una reunión restaurativa, y promueva en ella el encuentro (directo o indirecto) del ofensor y la víctima y en ella la reparación material (directa o indirecta) o simbólica.

## **4.2. Elementos o requisitos legales del Archivo por perdón del agraviado en el Código de los Niños y Adolescentes, así como del acuerdo reparatorio previsto en el Código de Responsabilidad Penal del Adolescente**

### **4.2.1. Requisitos Materiales**

---

<sup>36</sup> Ver al respecto el Artículo 40,1 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño.

El archivo por perdón del agraviado y los acuerdos reparatorios, comparten con la remisión los requisitos materiales: a) Existencia de causa probable y b) Análisis y valoración de su potencial.

#### **4.2.2. Requisitos legales:**

##### **4.2.2.1. Infracción que no revista gravedad.-**

En la valoración de la gravedad son aplicables las mismas consideraciones que hemos efectuado al referirnos a la remisión en el caso de la figura del archivo por perdón del agraviado regulado en el Código de los Niños y Adolescentes.

En el caso del Acuerdo Reparatorio, el Artículo 137.2 del CRPA establece que se puede aplicar en tanto la infracción afecte el patrimonio de la víctima y no su integridad o su vida, con lo que se restringe su aplicación a diferencia de los casos en los cuales se aplica la remisión. Podemos entonces aplicarla en los supuestos patrimoniales establecidos en el Artículo 2.3.6 del Código Procesal Penal, pero esta lista cerrada no es vinculante a la Justicia Penal Juvenil, por lo que puede aplicarse en todo ilícito patrimonial, que no haya afectado la integridad y la vida de la persona. Ahora bien, el Código Procesal Penal de adultos permite también su aplicación a los delitos culposos, aspecto que aparentemente estaría excluido en el CRPA. Al respecto, consideramos que en este caso si procede la aplicación supletoria del Código Procesal Penal, por el principio de favorabilidad, la cual se condice con la idea de priorizar el uso de salidas alternas, sobre el inicio y continuación del proceso penal, al ser el propio proceso penal de última ratio en el caso de los adolescentes.

Del mismo modo, no obstante el CRPA no establece criterios de exclusión para la aplicación de los acuerdos reparatorios, consideramos razonable su inaplicación en los casos en los cuales haya pluralidad importante de víctimas o concurso con otro delito salvo que uno de los delitos del concurso sea de menor gravedad y afecte bienes disponibles en aplicación supletoria del Artículo 2.3.6 in fine del Código Procesal Penal.

##### **4.2.2.2. Responsabilización por el daño ocasionado y su reparación**

El resarcimiento conforme señala la doctrina, encierra tanto la restitución como la indemnización<sup>37</sup>, estos elementos son también comprendidos dentro del concepto de reparación por el Artículo 93° de nuestro Código Penal. Siendo así, debemos entender que tanto el resarcimiento como la Reparación Civil significan para efectos prácticos, la misma cosa.

En el caso del Código de los Niños y Adolescentes, la redacción del artículo 206-A, in fine "...habérsele resarcido el daño", no es del todo feliz, pues implica que la reparación que debe efectuar el adolescente extingue al mismo tiempo tanto la pretensión punitiva (objeto de la acción penal) como la pretensión respecto de la reparación civil. Este es un error pues confunde la "reparación penal" que se utiliza en el derecho comparado para evitar el inicio de la acción penal, con la "reparación civil", que surge como consecuencia de la responsabilidad extracontractual por el ilícito cometido.

Veamos un ejemplo: Un adolescente manejando un motocar comete un ilícito culposo causando lesiones a una señora. Luego de un procedimiento de mediación el adolescente se disculpa por lo ocurrido, la señora acepta las disculpas y manifiesta su deseo de no continuar con el proceso penal. Sin embargo a pesar de encontrarse totalmente recuperada de las lesiones que sufrió, solicita para el archivo, la suma de quince mil nuevos soles que el adolescente y su familia no están en condiciones de pagar de modo inmediato. En este caso no se podría producir el archivo por perdón del agraviado, pues es requisito de nuestra legislación que este se produzca por el resarcimiento del daño causado. En este caso, el operador entendiendo que el proceso penal es más perjudicial para el adolescente tendría que optar por la Remisión.

Este es el riesgo de esta institución que puede "monetarizar" el acuerdo, haciendo que las personas que tienen dinero simplemente paguen por su impunidad, dejando cualquier efecto educativo del cumplimiento del compromiso, pues teniendo en cuenta la limitada capacidad económica de los adolescentes el cumplimiento del compromiso en la mayoría de los casos no dependerá de él.

Por esta razón, el fiscal debe preocuparse porque el compromiso, sea del adolescente quien asuma pues de lo que se trata es que él sea capaz de afrontar

---

<sup>37</sup> NUÑEZ, Ricardo, citado por RODRIGUEZ DELGADO, Julio, en "La Reparación como Sanción Jurídico Penal" Editorial San Marcos, Primera Edición, Lima, 1999, p 137.

su responsabilidad. Para ello debe procurar que el acto reparador, dependa de sí mismo y no de la economía de sus padres, y que sean las acciones positivas que él realice las que den lugar a la abstención del ejercicio de la acción penal.

En todo caso, no puede archivarse el caso, es decir producirse la abstención del ejercicio de la acción penal sin que se haya efectivizado la reparación, situación que implica un necesario seguimiento de parte del fiscal.

En el caso del acuerdo reparatorio, regulado en el CRPA, el Artículo 137,1 señala que el adolescente debe reconocer el daño ocasionado y comprometerse a repararlo:

- a) En primer lugar, mediante la prestación directa de un servicio, situación que no excluye la posibilidad de la reparación indirecta (Acto reparatorio indirecto o en beneficio de la comunidad) Las actividades a realizar deben tener en cuenta el potencial, es decir las aptitudes del adolescente identificadas por el equipo Interdisciplinario.(Art. 137.4 del CRPA) y su duración no puede exceder el plazo señalado para la prestación de servicios a la comunidad, es decir un máximo de 6 horas semanales entre los días sábados, domingos y feriados entre 8 a 36 jornadas.
- b) En los casos en los que fuera posible, puede restituirse un bien de similar valor o naturaleza o entregarse una suma de dinero. Consideramos que este acuerdo es subsidiario del anterior por su menor impacto restaurativo. Asimismo, muchas veces la propia víctima puede acordar no solicitar este tipo de reparación o conformarse con la simbólica (pedido formal de disculpas).<sup>38</sup> Sin embargo, existen situaciones en las cuales debe fijarse una reparación pecuniaria además de haberse acordado un acto reparador por el tipo de afectación que pudo haber sufrido el bien jurídico protegido y por su costo.
- c) Siguiendo la regulación del Artículo 2.3.5 del Código Procesal Penal, el CRPA establece que el fiscal o el juez al disponer o aprobar el acuerdo reparatorio, según sea el caso, puede adicionar al acuerdo las medidas accesorias a las que se refiere el Artículo 157, por el plazo de seis meses. Sin embargo, el sustento en éstos casos no puede ser como en el Código Procesal, únicamente la necesidad de suprimir el interés social sin

---

<sup>38</sup> Artículo 137.5 in fine del CRPA

oponerse a la gravedad de la responsabilidad; sino más bien la realización del principio educativo, sin el cual, no existiría justificación legítima para ordenar estas normas de comportamiento. Es decir el examen concreto de que el adolescente necesita una intervención adicional durante la ejecución de la reparación para garantizar su derecho a la reinserción. Consideramos pertinente en estos casos un acto reparador indirecto con acompañamiento educativo, pero esto sólo puede servir cuando se justifique que dicho acompañamiento no excederá los seis meses.

En este sentido, el Artículo 157, 6 señala que puede desempeñar el adolescente una actividad laboral o formativa siempre que sea posible su ejecución, junto con esta no puede dejar de renunciarse al acompañamiento educativo, pues la actividad por sí sola no tiene ningún sentido sin este acompañamiento, el cual sirve para dotar de sentido a dicha actividad.

- d) En los casos que el adolescente necesite una intervención mayor a seis meses, consideramos que de evitarse el acuerdo reparatorio, y optarse en su lugar por la remisión, sin por ello renunciar a la posibilidad de una reunión restaurativa o mediación la cual se realizará dentro de proceso de responsabilización que va aparejado al seguimiento del programa de orientación y plan individual; con ello se prioriza la intervención y el acompañamiento educativo porque éste es necesario sin renunciarse a la reparación; pues ésta debe surgir de la voluntad y no imponerse como mecanismo de descongestión de carga procesal, y sin posibilidades efectivas de seguimiento. Al respecto, el Artículo 157.9 establece la participación del adolescente en programas educativo y de orientación, por lo que de la prognosis de intervención necesaria se calcule más de seis meses de intervención, tendría que optarse por la remisión y no por el acuerdo reparatorio con esta medida accesorio.

Cabría preguntarnos, sin embargo si esta medida accesorio es en realidad en este caso un encubrimiento de una “remisión”. Si consideramos que esto es así, entonces tendríamos en puridad acuerdos reparatorios, sin remisión y acuerdos reparatorios con remisión hasta por seis meses.

#### **4.2.2.3. El agraviado debe haber otorgado su “perdón” o estar de acuerdo con la reparación ofrecida y ejecutada**

Debemos interpretar el “perdón” del agraviado no en su literalidad, sino como satisfacción moral y material. Moral en tanto implica la satisfacción psicológica de recibir las disculpas del caso por lo que sucedió de parte de un adolescente que asume libremente su responsabilidad y manifiesta su arrepentimiento, y material porque las simples disculpas pueden no ser ni suficientes ni adecuadas; pues hace falta que el adolescente efectivamente repare el perjuicio ocasionado, cumpliendo lo que se comprometió con la víctima.

En este aspecto, debe darse particular importancia a la realización de trabajos en beneficio de la víctima, perjudicado o la comunidad o en su defecto la realización de acciones (actividades) adaptadas a las necesidades del sujeto, cuyo resultado beneficie a la comunidad.

En el marco del CRPA, antes de la formalización de la investigación preparatoria puede arribarse a un acuerdo reparatorio mediante una mediación efectuada fuera del despacho fiscal, en cuyo caso debe ser aprobada por éste, o en su defecto dentro del propio despacho fiscal, por medio de una reunión restaurativa en la que actuaría como facilitador, cumpliendo los objetivos y características señaladas en los Artículos 143 y 144 del CRPA, incluyendo de ser el caso las medidas accesorias a las que se refiere el Artículo 157 del CRPA, con las precisiones efectuadas líneas arriba. En dicho acuerdo debe verificarse la libre voluntad de las partes.<sup>39</sup>

Cuando ya se haya formalizado la investigación preparatoria también se puede arribar a un acuerdo reparatorio, difiriendo el procedimiento únicamente en que la aprobación del acuerdo debe ser efectuada por el juez, en una audiencia, en la que examinará si el acuerdo refleja la libre voluntad de las partes y si los servicios guardan relación con el daño ocasionado. En caso de desaprobar el acuerdo, lo expresa así en decisión inapelable y se dispone la continuación del proceso de acuerdo a su estado.<sup>40</sup> Cabe señalar que en estos casos no puede ser usada como prueba de cargo, ninguna de las actuaciones ni la aceptación que pudiese haberse efectuado desde el inicio de la tramitación del acuerdo reparatorio, hasta su fracaso.

---

<sup>39</sup> Incisos y 1 al 3 del Art 138 del CRPA

<sup>40</sup> Art 138.7 del CRPA

El Artículo 138.6 del CRPA cuando señala que la resolución que aprueba la reparación requiere la conformidad de la víctima y del adolescente, se refiere a la que es emitida en audiencia por el juez o fiscal, con su participación. En ella pueden adicionarse las medidas accesorias, las cuales al integrar la resolución de aprobación también requieren la conformidad del adolescente.

Aunque los artículos 138.3 y 138.4 del CRPA señalan que debe procederse al archivo una vez aprobado el acuerdo en sede fiscal o judicial, consideramos que teniendo en cuenta que conforme dispone el artículo 138.8 al Ministerio Público le corresponde la supervisión de la reparación de la víctima y el cumplimiento de las medidas accesorias, y que tal como señala el Artículo 140 del CRPA la disposición de archivo es emitida por el fiscal y el sobreseimiento por el juez una vez cumplido el acuerdo y las medidas accesorias, no es posible archivar; sino más bien ejecutar el acuerdo una vez este se encuentra aprobado. La disposición de archivo establecida en la norma es equivocada y mal interpretada podría dar lugar a evitar el seguimiento y verificación del acuerdo.

Por ello consideramos que también es equivocada la regulación normativa referida a la revocatoria (Artículo 139 del CRP) pues tanto el archivo fiscal como el sobreseimiento judicial están sometidos a condición suspensiva hasta su cumplimiento, por lo que si bien el fiscal, ante su incumplimiento debe proceder a la incoación del proceso y el juez disponer el reinicio de la investigación preparatoria disponiendo el plazo para su culminación, en puridad no necesitarían revocarlo.<sup>41</sup>

Lo que si se encuentra justificado es la realización de una audiencia de control y seguimiento del acuerdo, mas no de revocatoria, como está regulada, en la cual es pertinente analizar las circunstancias particulares que tiene el adolescente que impiden su cumplimiento y de valorarse éste injustificado, pueda decidirse la continuación del trámite procesal respectivo.

#### **4.3. ¿Estamos hablando de mediación y reuniones restaurativas?**

---

<sup>41</sup> El Artículo 139.4 señala que los plazos procesales se suspenden durante la duración del archivo. No estamos de acuerdo con el archivo, pero sí con la suspensión pues incide en la prescripción de la acción penal.

Un compromiso asumido libremente por el adolescente, tomando en cuenta los intereses del agraviado, no es otra cosa que un proceso de mediación, el cual puede ser llevado a cabo por la Unidad de Atención a Víctimas, el equipo de justicia restaurativa del Ministerio Público, o un mediador comunitario autorizado por el fiscal o el juez conforme lo dispone el Artículo 142.1 del CRPA. En los casos en los que actúa el fiscal o el juez estaríamos ante una reunión restaurativa. En el caso de que la reunión restaurativa se efectúe ante el juez el fiscal debe actuar como figura de apoyo para la víctima.

Para hacer realidad el mecanismo restaurativo debe primero tomarse contacto con el adolescente, explicarle las posibilidades y pedirle su conformidad con participar de un procedimiento de mediación o reunión restaurativa. En segundo lugar, se tomará contacto con la víctima a quien se le preguntará sobre su conformidad o disconformidad de participar. Si la víctima es menor de edad tendría que recabarse la autorización de sus representantes legales y cumplirse las formalidades que exige nuestra legislación para que un acuerdo efectuado en nombre de los hijos tenga valor.

Luego de preparado el camino por separado, recién se citará al encuentro en el que se concretarán los acuerdos o el compromiso sobre la reparación. Sin embargo, en tanto no esté en vigencia el CRPA, nada obsta a que la reparación se acuerde cuando no sea recomendable una reunión cara a cara, mediante cualquier medio que posibilite dejar constancia del acto (mediación indirecta). Asimismo, nada impide que con la participación del agraviado se pacte la realización de un acto reparador indirecto es decir en beneficio de la comunidad y no del directamente perjudicado y que dicho acto no consista únicamente en una prestación de dar; sino de hacer, lo cual es preferible por su efecto educativo.<sup>42</sup>

Para producirse la abstención fiscal y archivo o el sobreseimiento, debe haberse cumplido el compromiso pactado, entendiéndose por resarcido el daño. Esto supone la intervención de los tres actores de la Justicia Restaurativa: Adolescente (asumiendo su responsabilidad), víctima (siendo satisfecha en su interés por la reparación efectuada por el adolescente) y comunidad (acogiendo en su seno reintegrando al adolescente y la víctima, una vez superado el conflicto y reparado el perjuicio).

---

<sup>42</sup> En el compromiso debe haber creatividad dentro de los límites de la legalidad, respeto de los derechos de ambas partes y del principio de dignidad.

#### **4.4. ¿Puede ser suficiente que el agraviado acepte las disculpas?**

La institución del “archivo por perdón del agraviado” y el acuerdo reparatorio en el CRPA no sólo apuntan a la satisfacción psicológica o moral; sino también a la satisfacción material. Sin embargo, conforme expusimos anteriormente, considerando que en muchos caso la no respuesta puede ser en realidad la mejor respuesta, creemos que pueden ser suficientes y adecuadas las disculpas aceptadas por el agraviado en aquellas situaciones en las que el fiscal llegue a la conclusión que una respuesta mayor sería incluso hasta contraproducente y negativa para el propio adolescente quien ha dado muestras objetivas de su arrepentimiento (comportamiento), que nos lleva a la convicción que no hay ya más que reparar. Por ejemplo en el caso que señalamos donde dos amigos luego de jugar pelota tienen un altercado y uno de ellos le propina golpes de puño en el rostro y se lleva su pelota. Luego el amigo le devuelve la pelota, el acepta las disculpas y continúan con su amistad ¿Debe el Estado intervenir más? Asimismo, creemos que también pueden ser suficientes las disculpas de un adolescente arrepentido, aceptadas por el agraviado en aquellas situaciones donde tanto el sistema educativo como la familia han dado una respuesta suficiente y efectiva al hecho, que ni el propio agraviado considera que debe aplicarse una respuesta adicional a las disculpas que acepta.

Por el contrario, creemos que no serán suficientes las disculpas. Por ejemplo Si al producirse la detención de un adolescente por tentativa de hurto de un celular, el adolescente devuelve el celular y el agraviado al recuperarlo acepta las disculpas porque no le interesa seguir adelante un proceso judicial. En este caso, no debemos utilizar la vía del “archivo por perdón del agraviado” o acuerdo reparatorio pues hacerlo implicaría usarla únicamente como mecanismo de descongestión procesal y no como herramienta de la justicia restaurativa, pues esta solución en nada beneficiaría al adolescente ni a la comunidad. En este caso sería mucho más conveniente la utilización de la Remisión y el cumplimiento de un programa educativo que beneficie al adolescente.

#### **5. ¿Cuáles son los criterios que tiene que tomar en cuenta el fiscal para decidir por la remisión o por el archivo por el perdón del ofendido (acuerdo reparatorio)?**

Al no haber diferencia normativa entre los tipos penales en los que opera el perdón del agraviado o la remisión, en el Código de los Niños y Adolescentes. La elección entre una salida u otra dependerá del Fiscal en cada caso concreto. Para este efecto buscará el equilibrio entre el interés del adolescente y los intereses de la sociedad, representados en esa víctima concreta. Lo que no puede hacer es utilizar las salidas alternativas como simples mecanismos de descarga procesal. Distinta es la situación en el caso del acuerdo reparatorio del CRPA el cual tiene menor alcance aplicación pues como hemos señalado se circunscribe a los casos previstos en el Código Procesal Penal, y a todos los hechos vinculados con el patrimonio de la víctima sin que hayan afectado su salud o su integridad.

Ahora bien, apreciando, el archivo por perdón del agraviado y acuerdos reparatorios, con prudente optimismo, podríamos decir que se ha incluido la mediación y la reunión restaurativa en la Justicia Penal Juvenil, teniendo la posibilidad el adolescente y el agraviado de verse cara a cara, buscando una solución al conflicto generado por la comisión del ilícito penal.

El reto es lograr en este camino el equilibrio necesario entre el componente educativo a favor de un adolescente que se le excluye del proceso penal para no estigmatizarlo, con la búsqueda de la satisfacción de la víctima, donde como hemos advertido el peligro mayor es que este mecanismo se convierta en un asunto exclusivamente económico donde el que tiene más comprende su impunidad y el que no tiene nada, no logre la reparación ni la reconciliación con el agraviado y con la sociedad. Cobra en este sentido gran relevancia la responsabilidad de los fiscales que deberán buscar otros mecanismos de compensación y restauración del daño distintos al pecuniario, a fin de lograr este restablecimiento de la paz social entre el agraviado, la comunidad y el adolescente, como por ejemplo la realización de prestaciones de hacer o actos reparadores.

Ahora bien, hay muchas situaciones en las que no se podrá llevar adelante un acuerdo con la víctima. Manzanares<sup>43</sup> nos da algunos ejemplos:

---

<sup>43</sup> MANZANARES SAMANIEGO, José Luis, “Mediación, reparación y conciliación en el Derecho Penal”, Editorial Comares, Granada 2007, p 151

- En los delitos de peligro abstracto donde no existe víctima propiamente dicha.
- En los casos en los que la víctima no ha podido ser identificada o hallada.
- Cuando la propia víctima no quiera participar, por falta de interés, por evitarse molestias, por sentimientos de venganza, por preferir el proceso judicial o por temor a ser revictimizada.

En estos casos, así como cuando la negativa del agraviado para aceptar la reparación dialogada con el adolescente no sea razonable y se pueda evitar los efectos negativos de su ingreso en el sistema penal el Fiscal debe recurrir a los programas de orientación propios de la institución de la Remisión.

## Capítulo Tercero

### La Remisión Judicial con enfoque restaurativo

#### 1. El adolescente como prioridad

Un hecho ilícito tiene como consecuencia un perjuicio a una persona determinada, pero la respuesta estatal en la Justicia Penal Juvenil, no puede pasar por alto la situación en la que se encuentra quien también es víctima de sus propios actos (el adolescente), quien no debemos olvidar es producto de una comunidad que algo tiene que hacer por él. Por esta razón es fundamental efectuar siempre una ponderación y tomar una decisión que sea educativa para el propio infractor y le dé una repuesta actual a su vida, este es el caso de la Remisión a nivel Judicial.

#### 2. La Remisión Judicial versus la Remisión Fiscal

La Remisión Fiscal y la Remisión Judicial comparten el mismo fundamento: La consideración que el proceso judicial no es bueno para el adolescente, por ello a nivel fiscal se evita que empiece y a nivel judicial se procede a su culminación inmediata o separación<sup>44</sup>.

Sin embargo, la Remisión Judicial regulada en el CNA, a diferencia de la Remisión Fiscal, no es en realidad una salida alternativa, pues a nivel judicial al adolescente que es separado del proceso por Remisión igual se le aplica la medida socioeducativa que corresponda, con excepción de la internación. (Artículo 226 del Código de los Niños y Adolescentes)

Pese a esta situación, adecuadamente aplicada, la Remisión puede ser una herramienta valiosa de la Justicia Restaurativa pues además de eliminar los efectos negativos y estigmatizantes que implicarían para el adolescente terminar con una sentencia que declare su responsabilidad penal, favorece su proceso de responsabilización durante la ejecución de la medida socioeducativa en libertad.

---

<sup>44</sup> En este sentido es también una concreción del Interés Superior del Niño consagrado en el Artículo 3 de la Convención, recogida en nuestra legislación en el Artículo IX del Título Preliminar. Ahora bien, en el caso de la remisión de acuerdo al CRPA funciona como mecanismo para evitar el proceso antes de la formalización de la investigación preparatorio y luego de la misma funciona como mecanismo de exclusión del mismo.

### **3. Función Judicial correctiva y Remisión**

Hemos señalado que hay casos que no deben ingresar al Sistema Penal, los cuales deben ser filtrados por los fiscales en la Gestión de las denuncias a su cargo, utilizando para el efecto las salidas alternativas, las cuales deben ser decididas tempranamente. Así por ejemplo las faltas deberían ser resueltas extrajudicialmente sin necesidad de ingresar al Sistema Penal. Sin embargo, cuando esos casos no han sido separados por el Ministerio Público y por el contrario han ingresado al Sistema Penal, los Jueces, y si a ellos también se les pasó, la Sala tienen en la Remisión la posibilidad de ejercer una función correctiva, separando al adolescente del proceso sin que esta separación implique impunidad, por ello tienen como posibilidad la aplicación de todas las medidas socioeducativas. Habrán casos donde la amonestación será suficiente respuesta y el caso debe ser archivado en el acto (recordemos aquellos donde la no intervención hubiese sido la mejor respuesta). Mientras que habrá otros que ameritarán una medida socioeducativa distinta sea de acompañamiento en libertad o de prestación de servicios a la comunidad.

¿Cómo sabrá cuál es la medida más conveniente? Para eso tiene que trabajar con el Equipo Multidisciplinario, quien tendrá como misión ayudarlo para que la respuesta que dé sea proporcionada al hecho y adecuada a las circunstancias personales del adolescente. Es decir que le dé una respuesta actual a su "circunstancia".

### **4. El Consentimiento informado para la concesión de la Remisión Judicial**

El derecho a participar tiene relación importante con el derecho a ser oído, es decir a la expresión libre de sus pensamientos. Como derecho humano específico y como principio rector de la Convención de los Derechos del Niño, se encuentra regulado en el Art. 12 y es de vital importancia al determinar la observancia o no del debido proceso (derecho de defensa material) en la Justicia Penal Juvenil.<sup>45</sup>

---

<sup>45</sup> El artículo 12 de la Convención señala: 1). Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. 2) Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o

Escuchar la opinión del adolescente en el Proceso Judicial reconoce su capacidad de enriquecer el proceso de toma de decisiones, implica por ello tratarlo como sujeto de derechos, como ciudadano como una persona con identidad propia cuya opinión nos importa al momento de tomar una decisión.

Nuestra legislación exige como regla que en todos los asuntos que le afectan el niño o adolescente deben ser escuchada su opinión y tomarse en cuenta en función de su edad y madurez (Artículo 9 del Código de los Niños y Adolescentes) Esto significa que su opinión es un ingrediente en la determinación de su interés, expresado en la decisión judicial, lo que en términos prácticos implica que es una exigencia contenida en el debido proceso por la cual el juez debe dar razones por las cuales se decide en contra de lo que el mismo quiere.

En el caso de la Remisión su opinión no sólo debe ser tomada en cuenta; sino que es determinante, lo que no es otra cosa que un consentimiento informado<sup>46</sup>. Nos encontramos aquí, ante el momento más elevado en la determinación de su interés, pues el adolescente no sólo nos da su opinión, sino que se hace cargo de sí mismo porque luego de haber comprendido y razonamiento sobre su situación, toma una decisión basada en la plena información y en el conocimiento de los riesgos.<sup>47</sup>

Es por ello, que para obtener el consentimiento del que nos habla nuestra norma legal es preciso previamente explicarle las opciones que tiene en el proceso y las consecuencias de asumir libremente éstas opciones. Luego, recién debemos recibir su opinión libre, es decir sin presionarlo ni manipularlo. Lo que implica un diálogo e intercambio de puntos de vista dirigido por el Juez en forma activa pero tolerante y democrática.

## **5. Los efectos educativos de la Remisión Judicial**

La concesión de la remisión tiene como efectos la separación del proceso judicial sin declaración de responsabilidad, por lo que no obstante aplicarse sanción

---

por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

<sup>46</sup> Artículo 227.- Consentimiento.-Las actividades que realice el adolescente como consecuencia de la Remisión del proceso deberán contar con su consentimiento, el de sus padres o responsables y deberán estar de acuerdo con su edad, su desarrollo y sus potencialidades.

<sup>47</sup>GROSMAN, Cecilia Los Derechos del Niño en la Familia, Discurso y Realidad, 1998, en la Convención sobre los Derechos del Niño” Rubinzal, Culzoni Editores, Buenos Aires, 2002, p 63.

penal juvenil esta no será inscrita en el Registro del Adolescente Infractor como efectos (Artículo 224 concordado con el Artículo 159 del Código de los Niños y Adolescentes)<sup>48</sup> Sin embargo el efecto más importante no se encuentra en el ámbito procesal; sino en el ámbito educativo, el cual comienza con la determinación dialogada de la medida socioeducativa que le será aplicada y continúa con su ejecución.

Por esta razón consideramos que la Remisión cumple plenamente los objetivos de la Justicia Restaurativa pues con su aplicación, el adolescente asume las consecuencias de sus actos, internaliza los valores afectados (toma de conciencia) e incluso hace algo concreto para cambiar o reparar lo dañado.

## **6. La remisión judicial debe dar respuestas concretas, a personas concretas**

Una educadora del proyecto juvenil de Justicia Restaurativa de Tierra de Hombres me expreso su desconcierto ante la respuesta de un Juez frente a la infracción a la ley penal cometida por cuatro adolescentes en su colegio: Dos de ellos habían sacado las cosas (hurto agravado) y los otros dos luego de que el hurto ya se había producido fueron convencidos por sus amigos para guardar lo hurtado hasta la salida (receptación) Tres de ellos aceptaron y uno negó los cargos, en versión corroborada por los demás, sostuvo que sólo tuvo conocimiento de que su amigo tenía las cosas hurtadas,. Sin duda no tenían el mismo nivel de responsabilidad. Sin embargo, el Juez pese a que se solicitó la absolución para quien no tenía responsabilidad y la Remisión para tres de ellos, diferenciando cada caso concreto conforme a las circunstancias de los hechos, así como a sus características personales, les terminó aplicando a los 4 la misma medida socioeducativa (tres meses de libertad asistida)

Pienso, que con esta decisión aplicó la Remisión pero como simple herramienta de descongestión procesal y no como herramienta de la Justicia Restaurativa.

Para aplicar adecuadamente la Remisión, esta debe ser oportuna en el tiempo (para mantener su efecto educativo), debe también ser adecuada a las

---

<sup>48</sup> De acuerdo al Artículo 206 del Reglamento del CRPA aprobado mediante DS N° 008-2018-JUS: “El Poder Judicial administra el Registro Nacional de Adolescentes Infractores en el que se consigna la siguiente información: a. Sentencias condenatorias a adolescentes por la comisión de una infracción que imponga cualquiera de las medidas socioeducativas establecidas en el Código. b. Incumplimiento de las medidas socioeducativas reportadas por el/la juez/a.

circunstancias de cada adolescente y proporcional en cuanto a su duración. Para ello es necesario conocer y aplicar los presupuestos que tiene su concesión.

## **7. Los presupuestos para la aplicación de la remisión judicial**

Para la aplicación de la Remisión desde un punto de vista material debe haber como lo hemos señalado anteriormente “causa probable”, junto a este presupuesto implícito se encuentran los demás requisitos normativos tales como la escasa gravedad, sobre la cual ya hemos abundado anteriormente, junto con la verificación de los antecedentes del adolescente y su medio familiar.

Es de destacar que a diferencia de la Remisión en sede Fiscal, donde no se mencionada nada sobre los “antecedentes”. Aquí si hay una referencia explícita. Sin duda que se refiere a las inscripciones de medidas socioeducativas que tiene consignadas en el Registro del Adolescente Infractor (Artículo 159 del Código de los Niños y Adolescentes), por lo que no podemos contar como antecedentes la aplicación fallida de anteriores remisiones, pues éstas no generan “antecedentes” conforme lo prescribe la parte final del Artículo 224 del Código de los Niños y Adolescentes,

En cuanto al ambiente familiar, creemos que éste debe ser valorado con sumo cuidado pues, se debe ponderar fundamentalmente las potencialidades del adolescente y la posibilidad de intervenir en la familia respetando su identidad pero mejorando su dinámica, mejorándola a ella junto con él. Así, Las dificultades familiares deben ser un reto y no un obstáculo para la concesión de la remisión a un adolescente.

En síntesis, entendemos por antecedentes y medio familiar, más que una revisión a si anteriormente ha tenido denuncias, al trabajo riguroso que tiene que hacer el Equipo Multidisciplinario con el que cuenta el Juez para analizar el potencial del adolescente, su aficiones y sus intereses que servirán de base para la generación de una propuesta de medida socioeducativa, sobre la cuál será el propio adolescente quien tenga que prestar su “consentimiento informado” al que nos hemos referido anteriormente..

La Remisión Judicial como herramienta de la Justicia Restaurativa debe respetar escrupulosamente los derechos del adolescente (presunción de inocencia y derecho a la no auto-incriminación) Al mismo tiempo debe convertirse en un espacio pedagógico y educativo para el adolescente, en el que se propicie una solución dialogada al conflicto,

## **8. La importancia del control de las decisiones dentro del Modelo de Justicia Restaurativa**

Sin el control adecuado de las decisiones que hemos analizado y que pueden adoptar jueces y fiscales dentro de la Justicia Restaurativa, no se logrará jamás que el adolescente asuma una función constructiva en la sociedad<sup>49</sup>. Es preciso por ello, verificar el cumplimiento, no únicamente en el plano formal (plazo) sino en el ámbito material (efectos, positivos, resultados verificables), toda vez que la reintegración social sólo se alcanza por medio del mejoramiento y desarrollo de las capacidades de adecuación y convivencia del adolescente tanto dentro de su familia, como en su entorno social<sup>50</sup>(cambio de actitudes), y del aprovisionamiento de conocimientos y competencias como herramientas básicas para el desarrollo personal.<sup>51</sup>

La ejecución de las medidas por lo tanto tiene un componente educativo ineludible el cual, no depende de la medida formalmente aplicada, sino de la oportunidad que el Estado no desaproveche para brindar al adolescente que ha infringido el sistema todo lo que era su deber y no le ha dado aún. La ejecución de la medida es entonces un derecho del adolescente y un deber del Estado, sin el seguimiento de la misma, las medidas alternativas se convierten en mero simbolismo, efectividad práctica ni sentido.

---

<sup>49</sup> CIDN Art. 40.1 in fine

<sup>50</sup> Cfr. Art 629 Ley Venezolana.

<sup>51</sup> Nos referimos a las competencias, como elementos centrales de la educación por ser una mezcla de teoría y práctica, a diferencias de los conocimientos que son básicamente teóricos y no tienen una aplicación práctica de inmediata verificación. Así, son competencias, el saber reparar el motor de una licuadora, conocer a nivel de usuario el funcionamiento de programas de computación, dominar un idioma, saber leer, mejorar la comprensión de la lectura, etc. Las medidas socio-educativas tienen como principal fin no sólo resocializar sino también, reintegrar como señala nuestro Código de Responsabilidad Penal Adolescente en su Art. 150.1; y ello sólo se consigue desarrollando competencias.

Para este efecto, el equipo multidisciplinario o quien haga sus veces debe, diseñar un plan individual para ser aplicado en la ejecución de la medida. Este plan no debe ser un secreto, sino por el contrario encontrarse en el expediente para el seguimiento por parte del juzgado. Asimismo, nada obsta a que como todo plan, reciba de parte del Equipo técnico los ajustes y las modificaciones que las necesidades del adolescente han generado.

Una vez establecido el plan, corresponde desarrollarlo. Esta tarea debe de recaer en los actores sociales comprometidos. De su correcto funcionamiento y del personal calificado con el que cuenten (área social, pedagógica y psicológica)<sup>52</sup>, dependerá mucho la inserción de la propia familia del adolescente en su proceso de reinserción y superación personal.

La parte crucial de la Justicia Penal Juvenil es sin duda la ejecución de las decisiones, si ella fracasa todo el sistema de control social formal fracasa, configurándose un Derecho Penal simbólico, sin utilidad, ni para la sociedad, ni para la víctima ni para el adolescente.

---

<sup>52</sup> Los Educadores Sociales deben ser seleccionados mediante el uso de criterios tales como capacidad de autocontrol, equilibrio emocional, capacitación en derechos humanos, etc.

## Conclusiones

- El paradigma de la Justicia Restaurativa ha evolucionado hasta convertirse en un enfoque, que permea todo el sistema de justicia a partir de la comprensión de que el adolescente es un sujeto educativo, capaz de hacerse cargo de modo responsable de los efectos de su comportamiento por medio de la reparación. El sistema penal juvenil, debe propiciar el encuentro entre ofensores y víctimas (conciliaciones o reuniones restaurativas) así como su reintegración en la comunidad. Un sistema de justicia sin enfoque restaurativo no es sistema de justicia.
- Encuentro de los adolescentes con el sistema de administración de justicia con enfoque restaurativo, implica un encuentro auténtico con la justicia. Lo que supone una arquitectura legal y prácticas restaurativas llevadas adelante por operadores especializados que haciendo efectivos el principio educativo y su interés superior, humanizan la justicia.
- La remisión y los acuerdos reparatorios, son instituciones del sistema de justicia penal juvenil, que se usan en la decisión temprana del proceso, superado el filtro de legalidad, dentro del filtro de la oportunidad. Estas instituciones usadas con enfoque restaurativo permiten una salida alternativa y al mismo tiempo efectiva al proceso penal, pues la reparación del daño ocasionado, al mismo tiempo de satisfacer el interés concreto de la víctima, es una experiencia valiosa y única para los adolescentes implicados.
- La remisión judicial no es una salida alternativa. No obstante, su aplicación con enfoque restaurativo posibilita respuestas judiciales correctivas y proporcionadas a casos que no debieron ingresar al sistema penal. Asimismo, la determinación dialogada de la medida tiene un efecto educativo pues permite encontrar por medio del consenso y la participación del equipo multidisciplinario respuestas concretas a personas concretas.
- El sistema de justicia penal juvenil debe asegurarse de la ejecución de sus decisiones, pues si fracasa la ejecución de las mismas todo el sistema fracasa. Hacer que las salidas alternativas y las medidas aplicadas a los adolescentes se cumplan representa la superación del derecho penal simbólico, sin utilidad.

## Bibliografía

CERETTI, Adolfo “Mediación Penal y Justicia. En-contrar una norma” en PEDRO R. DAVID (coordinador) “Justicia Reparadora, Mediación Penal y Probation”, LexisNexis, Buenos Aires, 2005.

COUSO, Jaime en “Notas para un estudio sobre la especialidad del Derecho Penal y Procesal Penal de adolescentes, el caso de la Ley Chilena” publicado en Justicia y Derechos del Niño N° 10 UDP-UNICEF Santiago de Chile, 2008

GRANDJEAN, Annie y CAPPELAERE, Geert “Niños Privados de Libertad, Derechos y Realidades” UNICEF, Comité Español, Madrid, 2000.

HERNANDEZ ALARCON, Christian, “La remisión en la Justicia Restaurativa” Amag, Lima, 2009 HERRERO HERRERO, César “Delincuencia de menores, tratamiento criminológico y jurídico”, Dykinson, Madrid, 2005

HERRERO Victor y CAMPISTOL, Claudia Centro de Formación de la Cooperación Española en Cartagena de Indias, 2016.

IGLESIA VILA, Marissa, en “El Problema de la Discreción Judicial”, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1999

KELMEMAJER, Aída “Justicia Restaurativa” Rubinzal Culzoni Editores, 2009,

LIEBMAN, Marian “Restorative Justice” How it Works Jessica Kingsley Publishers, London and Philadelphia, 2007.

MANZANARES SAMANIEGO, José Luis, “Mediación, reparación y conciliación en el Derecho Penal”, Editorial Comares, Granada 2007.

SAN MARTIN CASTRO, César Eugenio, “Derecho Procesal Penal”, Tomo I, Editora Jurídica Grijley, Segunda Edición, Lima, 2003.

SANZ HERMIDA, Agata, “Victimas de delitos: Derechos, Protección y Asistencia” Iustel, Primera Edición, Madrid, 2009.

RODRIGUEZ DELGADO, Julio, en “La Reparación como Sanción Jurídico Penal” Editorial San Marcos, Primera Edición, Lima, 1999.