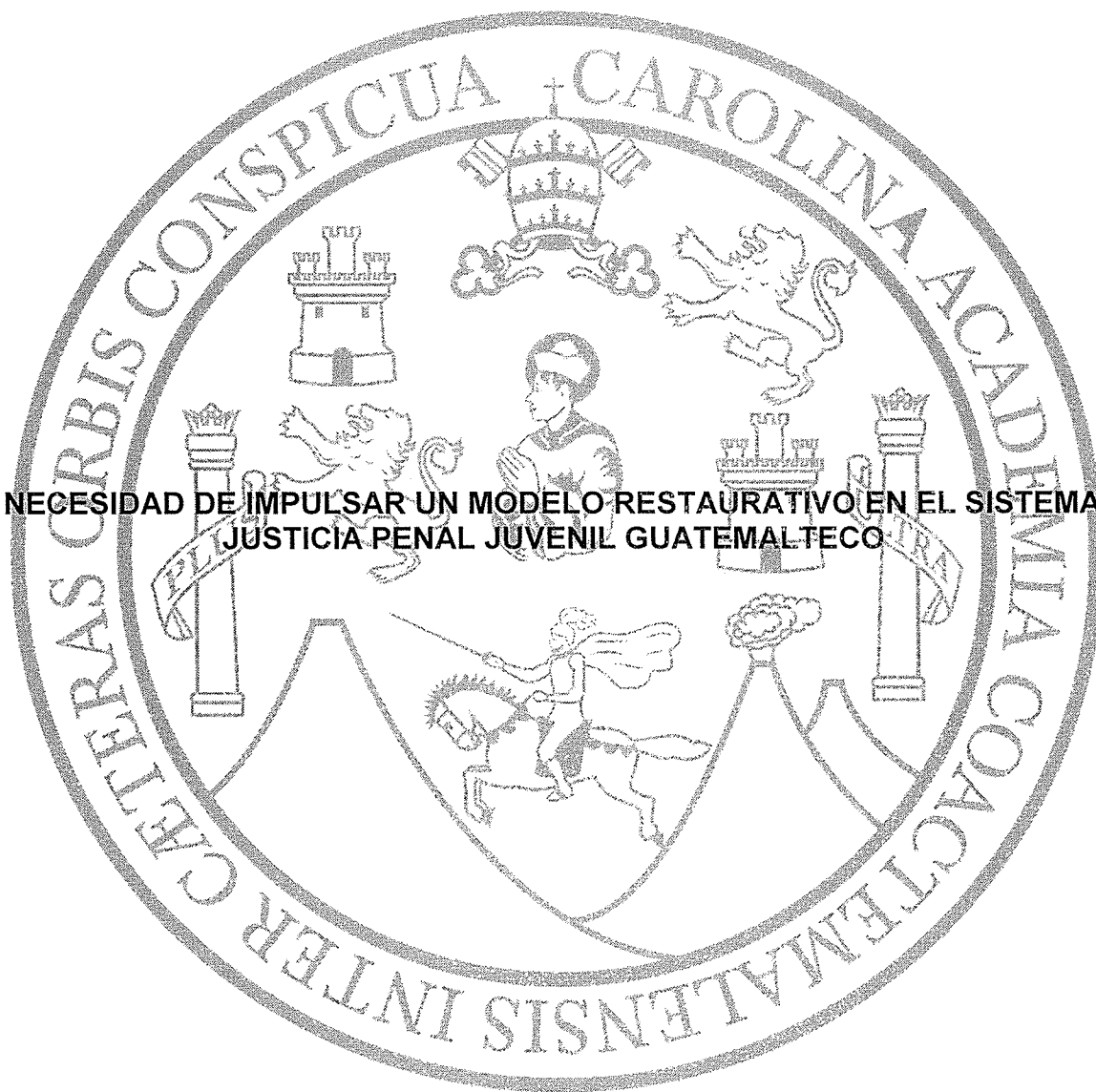


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

LA NECESIDAD DE IMPULSAR UN MODELO RESTAURATIVO EN EL SISTEMA DE
JUSTICIA PENAL JUVENIL GUATEMALTECO



MILDRED ROSALYN JOAQUÍN HERNÁNDEZ

GUATEMALA, AGOSTO DE 2018

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

**LA NECESIDAD DE IMPULSAR UN MODELO RESTAURATIVO EN EL SISTEMA DE
JUSTICIA PENAL JUVENIL GUATEMALTECO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MILDRED ROSALYN JOAQUÍN HERNÁNDEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, agosto de 2018

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

DECANO:	Lic.	Gustavo Bonilla
VOCAL I:	Lic.	Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Lic.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL III:	Lic.	Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br.	Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V:	Br.	Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO:	Lic.	Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Héctor René Granados Figueroa
Vocal:	Lic.	René Siboney Polillo Cornejo
Secretario:	Lic.	Heber Dodanin Aguilera Toledo

Segunda Fase:

Presidente:	Licda.	Crista Ruiz Castillo de Juárez
Vocal:	Lic.	Otto Guillermo Amado Halliday
Secretario:	Lic.	Luis Enrique Villela Rosas

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



USAC
TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala



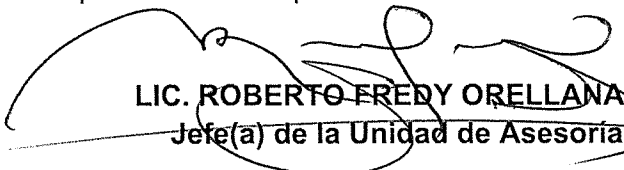
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
26 de julio de 2017.

Atentamente pase al (a) Profesional, MARIA ERNESTINA ESTRADA SALAZAR
_____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
MILDRED ROSALYN JOAQUÍN HERNÁNDEZ, con carné 200017683,
intitulado LA NECESIDAD DE IMPULSAR UN MODELO RESTAURATIVO EN EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL
JUVENIL GUATEMALTECO.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del
bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título
de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de
concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y
técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros
estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la
bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará
que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime
pertinentes.

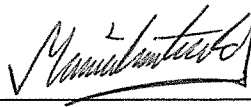
Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción ____/____/____.

f)



Maria Ernestina Estrada Salazar
Abogada y Notaria

Asesor(a)
(Firma y Sello)

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala

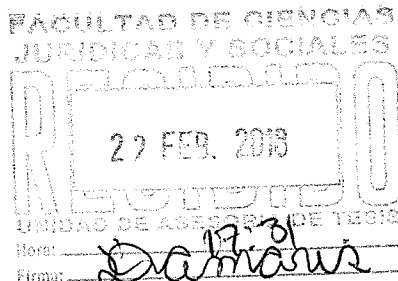




OFICINA PROFESIONAL
LICDA. MARÍA ERNESTINA ESTRADA SALAZAR
ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala 16 de febrero de 2018

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Respetable Lic. Orellana Martínez:

En atención de esa Unidad, el día de veintiséis de Julio de dos mil diecisiete, se me nombra, como Asesora de Tesis de la Bachiller, **MILDRED ROSALYN JOAQUÍN HERNÁNDEZ**, en el trabajo intitulado **"LA NECESIDAD DE IMPULSAR UN MODELO RESTAURATIVO EN EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL JUVENIL GUATEMALTECO"**.

Atentamente le informo que ASESORÉ la tesis de la bachiller **MILDRED ROSALYN JOAQUÍN HERNÁNDEZ**, para lo cual tengo a bien indicar que el contenido del trabajo es de carácter jurídico y social dentro del ámbito de Derecho Penal y Derecho Procesal Penal, tema de suma importancia en la actualidad y que debe ser de conocimiento de todas las personas estudiosas del derecho.

Para el efecto de extender el dictamen favorable respectivo, se detalla lo siguiente:

1. Se pudo constatar que el contenido científico y técnico de la tesis es apropiado y enriquecedor con respecto al tema investigado, pues profundiza el tema de forma sistemática y ordenada.
2. La metodología y técnicas de investigación utilizadas encuadran con las enumeradas en el plan de investigación, se hizo uso de los métodos jurídico, deductivo, analítico y descriptivo, así mismo de las técnicas de investigación bibliográfica o documental y la de observación, que permitió contar con toda la información relevante para elaborar un trabajo de tesis adecuado a los requerimientos académicos exigidos.
3. La redacción utilizada es técnica y adecuada a los requerimientos establecidos para elaborar un trabajo de tesis, en todo el trabajo se hace uso síntesis y análisis respecto al contenido y se utiliza la terminología adecuada.
4. El trabajo de investigación de tesis, es una contribución científica, técnica y doctrinaria, importante para el desarrollo del sistema jurídico guatemalteco, en relación con el Derecho Penal, Derecho Procesal Pena, justicia penal juvenil y la jurisprudencia internacional en esta materia. Temas de suma importancia para los estudiosos del derecho, académicos y profesionales de otras ciencias sociales.



OFICINA PROFESIONAL
LICDA. MARÍA ERNESTINA ESTRADA SALAZAR
ABOGADA Y NOTARIA

5. La conclusión discursiva como síntesis del contenido de trabajo de investigación, es válida y firme, permite entender con facilidad el desarrollo de la tesis. Además, tiene coherencia con el contenido del trabajo de tesis, con la hipótesis y los objetivos determinados.
6. La bibliografía es extensa, científica y tiene una relación directa con el tema abordado, abarca desde ordenamiento jurídico nacional e internacional, doctrina, jurisprudencia internacional y documentos relacionados, esto hace que el análisis realizado tenga un sustento jurídico y académico.
7. Además, manifiesto expresamente que no soy pariente de la bachiller dentro de los grados de ley.

Derivado de lo anterior, HAGO CONSTAR, que el trabajo de tesis ha sido asesorado científica y técnicamente, tanto en su contenido, metodología y técnicas de investigación utilizadas, redacción, conclusión discursiva y bibliografía utilizada, siendo congruentes y cumpliendo con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, por tal motivo emito el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, para que el trabajo presentado pueda ser utilizado como base para el examen público correspondiente.

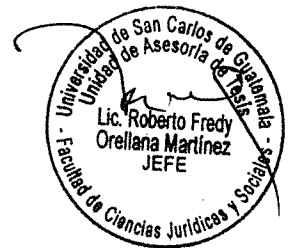
Deferentemente,

Licda. María Ernestina Estrada Salazar
Abogada y Notaria
Colegiado No. 8690

Maria Ernestina Estrada Salazar
Abogada y Notaria



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

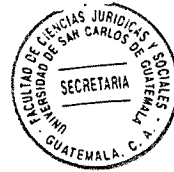


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 10 de julio de 2018.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante MILDRED ROSALYN JOAQUÍN HERNÁNDEZ, titulado LA NECESIDAD DE IMPULSAR UN MODELO RESTAURATIVO EN EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL JUVENIL GUATEMALTECO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/cpchp.





DEDICATORIA

A DIOS:

Por bendecirme y acompañarme siempre y darme la perseverancia para alcanzar esta meta.

A MI MADRE:

Rosa Hernández, por ser pilar fundamental y apoyo incondicional para poder culminar mis estudios, por todo su amor y todos sus esfuerzos para que pudiera superarme profesionalmente. Gracias por todo mami, te quiero.

A MI PADRE:

Jorge Joaquín Quiyuch, gracias por todo papi, por ser mi ángel y sé que desde el cielo estás diciendo: así se hace calabacina. Por siempre vivirás en mi corazón.

A MIS HERMANOS:

Liliana, Evelyn, Tania, Jorge por ser pilares fundamentales en mi vida, mi apoyo y mi ejemplo a seguir. A Diana porque a pesar de ser la más pequeña es un apoyo incondicional. Gracias hermanos por todo, los quiero.



A: La Universidad de San Carlos de Guatemala,
por permitirme formarme profesionalmente y
orgullosamente egresar de esta tricentenaria
casa de estudios.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales,
por permitirme que en sus aulas lograra
culminar mi vida profesional.

A: Mis amigos y cada una de las personas que de
una u otra forma me han apoyado para
alcanzar esta meta.



PRESENTACIÓN

El trabajo de tesis es una investigación cualitativa y pertenece al derecho penal y procesal penal que versa principalmente sobre justicia penal juvenil y justicia restaurativa, específicamente, en cuanto a visibilizar la necesidad impulsar los mecanismos restaurativos establecidos en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en casos de adolescentes en conflicto con la ley penal. Todo de acuerdo a los casos conocidos en Fiscalía de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, Juzgado de Adolescentes de Conflicto con la Ley Penal y Juzgado de Control de Ejecución de las Medidas para Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal en los años 2016-2017. El objeto de la investigación es contribuir al impulso de un modelo restaurativo de justicia penal juvenil en Guatemala, congruente a los estándares internacionales, que viabilice la inserción social y familiar de adolescentes en conflicto con la ley penal y que a su vez permita que las víctimas sean reparadas por el daño causado por la infracción penal.

Como aporte académico se establecen directrices mínimas para la creación e implementación de un modelo de justicia juvenil restaurativa en Guatemala que permita la responsabilización del adolescente, además de reparar el daño a la víctima; que atienda las diversas necesidades de la víctima como apoyo y soporte emocional, orientación y atención especializada, participación en los procesos de justicia, restitución, reparación o compensación; y que fomente la participación de la comunidad en los procesos que favorezcan el restablecimiento de las relaciones afectadas por el delito, a través del apoyo y asistencia a las víctimas y a los adolescentes para reparar el daño y reintegrarse a la comunidad.



HIPÓTESIS

De conformidad al plan de investigación que fue aprobado para la realización trabajo de tesis, la hipótesis es la siguiente: La falta de directrices y parámetros claramente establecidos para el uso de medidas y sanciones restaurativas reguladas en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, entorpecen su adecuada aplicación en casos de adolescentes en conflicto con la ley penal. La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia contiene figuras restaurativas, congruentes a la naturaleza socioeducativa del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, sin embargo, al ser figuras novedosas en la legislación guatemalteca, como la remisión y la prestación de servicios a la comunidad, aún existe claridad en las implicaciones de las mismas, así como las condiciones mínimas necesarias para garantizar su viabilidad.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis fue sometida a comprobación a través de los métodos jurídico, analítico y deductivo, llegándose a concluir que la misma es válida y verdadera, en virtud de en la actualidad en Guatemala no se cuenta con un modelo de justicia juvenil restaurativa formalmente estructurado, con criterios y directrices básicas que contemplen sus fundamentos teóricos-conceptuales, lineamientos claros, objetivos y metas bien definidas, así como metodologías de intervención a desarrollarse. Lo anterior obstaculiza la aplicación adecuada de los mecanismos restaurativos establecidos en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, así como de la supervisión necesaria para establecer si se alcanzaron -o no- resultados restaurativos eficaces. Por lo tanto se establecen directrices mínimas para la creación e implementación de un modelo de justicia juvenil restaurativa en Guatemala.



ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Sistema de justicia penal juvenil.....	1
1.1. Principios fundamentales.....	2
1.1.1 Protección integral.....	3
1.1.2 Interés superior.....	4
1.1.3 Derecho de opinión.....	6
1.1.4 Unidad e integridad de la familia.....	10
1.1.5 Justicia especializada	12
1.1.6 Socieducación	16
1.1.7 Excepcionalidad.....	19
1.2. Corpus juris en materia de justicia penal juvenil.....	28

CAPÍTULO II

2. Procedimiento de adolescentes en conflicto con la ley penal.....	31
2.1. Objetivos.....	31
2.2. Naturaleza	35
2.3. Garantías procesales.....	38
2.4. Sanciones socieducativas	39
2.5. Mecanismos restaurativos establecidos en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.....	43

2.5.1 Remisión	43
2.5.2 Conciliación.....	44
2.5.3 Reparación del daño	45
2.5.4 Prestación de servicios a la comunidad	46

CAPÍTULO III

3. Justicia restaurativa	47
3.1. Antecedentes legales de la justicia restaurativa a nivel internacional.....	48
3.1.1 Reglas mínimas de las naciones unidas sobre las medidas no privativas de libertad	48
3.1.2 Carta de las Naciones Unidas.....	49
3.1.3 Resolución 1999/26 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas	49
3.1.4 Resolución 2000/11 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas	50
3.1.5 Resolución 2000/14 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas	51
3.1.6 Declaración de Costa Rica: Sobre las Justicia Restaurativa en América Latina.....	52
3.2 Definición y concepto de justicia restaurativa	53
3.3 Características de la justicia restaurativa	55
3.4 Principios que rigen la justicia restaurativa.....	57



	Pág.
3.5 Objetivos de la justicia restaurativa	59
3.6 Participantes en un modelo de justicia restaurativa.....	62
3.6.1 Víctima del delito	62
3.6.2 Persona ofensora	63
3.6.3 Miembros de la comunidad.....	64
3.6.4 Fiscal	64
3.6.5 Jueces	65

CAPÍTULO IV

4. Modelo restaurativo de justicia penal juvenil en Guatemala	67
4.1. Desarrollo de metodología estratégicas	69
4.2. Diseño y planeación del modelo.....	71
4.2.1 Definición de modelo	71
4.2.2 Definir el resultado/acuerdo esperado.....	72
4.2.3 Organización y liderazgo del modelo.....	73
4.2.4 Implementación del modelo.....	74
4.2.5 Creación de herramientas procedimentales	74
4.2.6 Creación de mecanismos de supervisión y evaluación	75
4.3. Fortalecimiento del capacidades.....	75
4.4. Movilización de la comunidad.....	76
4.5. Participación de menores de edad en hechos delictivos y su incidencia en	



la criminalidad organizada.....	70
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	75
BIBLIOGRAFÍA.....	77



INTRODUCCIÓN

El Procedimiento de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal establecido en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia tiene una lógica eminentemente socioeducativa, diferente a la lógica retributiva o de castigo propia del proceso penal de adultos. Para cumplir el fin socioeducativo, se establece una gama amplia de sanciones a ejecutarse en libertad, mismas que tienen un carácter eminentemente socioeducativo. Sin embargo, al analizar las medidas o sanciones para adolescentes, así como los fines y objetivos del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, se logra evidenciar que se regulan ideas propias de la justicia restaurativa.

La cual concibe al hecho delictivo como un quebrantamiento a la paz, en virtud de lo cual opera para restablecer los lazos sociales que fueron rotos, restituir el daño causado a la víctima, además de trabajar por sanar también al agresor y a la comunidad, quienes también han sido lesionados por el hecho delictivo, dándoseles la oportunidad de involucrarse activamente en ello, tan pronto como sea posible.

Para tal efecto se plantea una hipótesis, la cual fue comprobada, que determina la falta de directrices mínimas para la consolidación de un modelo restaurativo de justicia juvenil, lo cual obstaculiza la correcta aplicación de las medidas o sanciones de carácter restaurativos reguladas en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. En el trabajo se planteó el objetivo de contribuir al impulso de un modelo restaurativo de justicia penal juvenil en Guatemala, a través de la identificación de las medidas y sanciones de carácter restaurativo establecidas en la Ley de Protección



Integral de la Niñez y Adolescencia que pueden ser aplicadas en casos de adolescentes en conflicto con la ley penal, así como la definición de criterios y directrices básicas para la implementación de dicho modelo. La tesis contiene cuatro capítulos: el capítulo I analiza el sistema de justicia penal juvenil; el capítulo II analiza el procedimiento de adolescentes en conflicto con la ley penal, el capítulo III describe y analiza la justicia restaurativa y el capítulo IV propone directrices para la creación de un modelo restaurativo de justicia penal juvenil en Guatemala.

El trabajo es el producto del análisis de doctrina, legislación nacional e internacional y experiencias comparadas. En el desarrollo del mismo se utilizaron los métodos jurídico, analítico y descriptivo, así como la técnica de investigación bibliográfica. La tesis constituye un aporte académico más para la consolidación de un sistema de justicia juvenil congruente a la doctrina de protección integral de la niñez y adolescencia, así como a los estándares internacionales en los temas de justicia penal juvenil y justicia restaurativa.

CAPÍTULO I



1. Sistema de justicia penal juvenil

La Convención sobre los Derechos del Niño-CDN- establece un nuevo modelo de responsabilidad penal juvenil a nivel mundial, el cual parte de que la respuesta del Estado al adolescente infractor de la ley penal, está orientada hacia un fin pedagógico que es la construcción de un sujeto que aprende a respetar los derechos de terceros y a vivir sin delito. La consecuencia jurídica o sanción tiene que tener una finalidad edificadora, para construir en el adolescente las bases para una vida sin delito.

En ese sentido, y en relación al nuevo modelo impulsado por la Convención, los sistemas de justicia juvenil deben ser respetuosos de los principios jurídicos específicos aplicables a personas menores de edad, así como de las particularidades especiales con las que los principios generales del derecho se aplican a las personas que no han alcanzado la mayoría de edad¹.

Es por ello, que, para el adecuado desarrollo o implementación del nuevo sistema de justicia juvenil, los Estados deben respetar los estándares internacionales de derechos humanos que deben ser observados, de conformidad a la legislación sobre el tema. En esa línea, los funcionarios del sistema de justicia juvenil deben respetar los principios rectores o fundamentales en todos los casos de adolescentes en conflicto con la ley

¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Justicia juvenil y derechos humanos en las Américas. Relatoría sobre los Derechos de la Niñez.** Pág. 10.

penal que conozcan, para así, garantizar las resultas del proceso y lograr una adecuada inserción social, familiar y laboral de dichos adolescentes.

1.1. Principios fundamentales

El nuevo paradigma de protección integral impulsado por la Convención de los Derechos del DN representa la difusión de una nueva consideración social de la niñez y adolescencia que busca dejar atrás la concepción de niños, niñas y adolescentes como **menores** objeto de compasión y represión, para construir una visión de niños, niñas y adolescentes como sujetos plenos de derechos².

En ese sentido, la niñez y adolescencia gozan de todos los derechos de que protegen a todas las personas por el simple hecho de ser seres humanos, pero también tienen derechos específicos que les protegen por el hecho de ser seres humanos en pleno desarrollo, cuya única diferencia con los adultos es que están creciendo. Estos derechos fundamentales buscan minimizar la vulnerabilidad en la que se encuentran, en una sociedad adultocéntrica, por ser personas que aún no han alcanzado su total madurez física, psíquica y emocional.

Los derechos de la niñez y adolescencia no dependen de ninguna condición especial y se aplican a todos por igual; constituyen un conjunto de derechos y garantía frente a la acción del Estado y representan, por su parte, un deber de los poderes públicos de concurrir a la satisfacción de los derechos/prestación que contempla. En este sentido,

² Contreras, Mónica. **Pare, mire y actúe: Un aporte para incorporar el enfoque de derechos de la niñez en la práctica social.** Pág. 27.

el enfoque de los derechos humanos permitirá organizar desde una perspectiva diferente las políticas públicas de la infancia y la participación de los niños, niñas y adolescentes en la sociedad³. Es por ello, que a nivel nacional e internacional se le reconoce a todos los niños, niñas y adolescentes, sin importar la condición o situación en la que se encuentren, los siguientes derechos específicos:

1.1.1. Protección integral

La protección integral se refiere al respeto **todos** los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes; incluye el respeto de los derechos individuales y la promoción de los derechos económicos, sociales y políticos. La protección integral implica un tratamiento jurídico especial para los niños y las niñas, y reconoce los derechos especiales que su condición específica requiere.

En relación a la protección integral, la Convención sobre los Derechos del Niño en su Artículo 3.2 establece que los Estados partes deben comprometerse a **asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar**. También, el Artículo 4 establece que los estados deben adoptar **todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos económicos, sociales y culturales**.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en el Artículo 6 establece que: El derecho de la niñez y adolescencia es un derecho tutelar de los niños, niñas y adolescentes, otorgándoles una protección jurídica preferente. Las disposiciones de

³ Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. **Justicia y derechos del niño N° 1**. Pág. 50.

esta ley son de carácter público y carácter irrenunciable”. Asimismo, en el Artículo 80 se complementa el artículo anterior, al establecer que **La protección integral de los niños, niñas y adolescentes deberá realizarse a nivel social, económico y jurídico.**

En conclusión, la protección integral no es más que la protección de los derechos de los niños y niñas en todos los ámbitos de su vida, comprendiendo así aspectos físicos, psicológicos, sociales, culturales, económicos, espirituales, etc. que garanticen su pleno desarrollo a nivel individual y en su entorno.

1.1.2. Interés superior

La Convención sobre los Derechos del Niño en su Artículo 3 establece que, **en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.**

En ese mismo sentido, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y en congruencia a la normativa internacional, establece en su Artículo 5 que: el interés superior es una garantía que se aplicará en toda decisión que se adopte con relación a la niñez y la adolescencia, que deberá asegurar el ejercicio y disfrute de sus derechos, respetando sus vínculos familiares, origen étnico, religioso, cultural y lingüístico”, la cual, sin ninguna limitación, aplica al proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal.



El interés superior del niño y de la niña se entiende como una garantía que se orienta a asegurar el ejercicio y disfrute de los derechos de la niñez, por ello, en ningún caso, su aplicación puede disminuir, tergiversar o restringir los derechos reconocidos en la Constitución y en la Convención sobre los Derechos del Niño⁴.

Es importante considerar que cuando se habla del interés superior del niño, no se habla de lo que el adulto piensa que le conviene al niño o niña, o de lo que el juez cree y considera que es lo mejor para el niño o la niña; cuando se habla del interés superior, de ese interés primordial, significa simplemente decidir sobre los derechos humanos de los niños y de las niñas.

El interés superior del niño y de la niña cumple las funciones de ayudar a que las interpretaciones jurídicas reconozcan el carácter integral de los derechos de niños y niñas; obligar a que las políticas públicas de prioridad a los derechos de la niñez, permitir que estos derechos prevalezcan sobre otros intereses, en especial si entran en conflicto con ellos; y orientar a que la familia y el Estado en general -en sus funciones relativas a la niñez- tengan como objeto la protección y desarrollo de la autonomía del niño en ejercicio de sus derechos y que sus facultades se encuentran limitadas por esta función u objetivo⁵.

El interés superior alcanza los sentimientos de diversa índole que participan de manera importante en la vida de la persona, en tanto contribuyen a su felicidad y a su bienestar,

⁴ Solórzano, Justo. **La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia. Una aproximación a sus principios, derechos y garantías.** Pág 38.

⁵ Contreras. **Op. Cit.** Pág. 30.



a cuya satisfacción y fines está llamado el derecho, como un instrumento convocado a servir a los intereses de las personas. En el caso de niños y niñas, tiene especial importancia el interés constituido por sus bienes y valores no racionales, es decir sus sentimientos, afectos, aspiraciones e impulsos, puesto que son parte de su vida y satisfacen sus necesidades vitales; en virtud de que ellos y ellas aún no están en la capacidad de defenderlos y hacerlos valer.

En ese sentido, el interés jurídico superior del niño, comprende tanto los aspectos materiales como espirituales relevantes para la satisfacción de las necesidades presentes y futura del niño y la niña, e incluyen todos sus requerimientos vitales, así como los bienes y valores no racionales –sentimientos, afectos, aspiraciones, etc.-⁶.

Finalmente, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en el Artículo 151 establece el interés superior como una garantía procesal, la cual implica que cuando a un adolescente puedan aplicársele dos leyes o normas diferentes, siempre se optará por la que resulte más favorable para sus derechos fundamentales.

1.1.3. Derecho de opinión

La Convención sobre los Derechos del Niño establece en su Artículo 12 que, los Estados parte garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio, el derecho a expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afecten teniendo debidamente en cuenta sus opiniones, en función de la edad y madurez; también en el mismo artículo establece que para garantizar lo anterior, al niño, la niña o

⁶ Solórzano, Justo. **Los derechos humanos de la niñez**. Pág. 87.



el adolescente, se le dará la oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo, ya sea directamente o por medio de un representante de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

Al respecto, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en su Artículo 5 establece que el interés superior del niño, **es una garantía que se aplicará en toda decisión que se adopte con relación a la niñez y la adolescencia, que deberá asegurar el ejercicio y disfrute de sus derechos, respetando sus vínculos familiares, origen étnico, religioso, cultural y lingüístico, teniendo siempre en cuenta su opinión en función de su edad y madurez;** lo cual da la pauta a considerar que ambos principios van íntimamente ligados.

De acuerdo a Justo Solórzano, el derecho de opinión se convierte en una garantía del ejercicio del derecho de autodeterminación y desarrollo de la personalidad del niño y la niña; la participación activa del adolescente en el proceso de su propio desarrollo es un derecho esencial que no debe negársele, dado que implica la posibilidad de la realización personal, lo cual fortalece su autonomía y crea las condiciones para que pueda participar en la búsqueda y satisfacción de sus necesidades y en la satisfacción de las necesidades de los demás⁷.

También, el mismo autor ha considerado que dicho derecho no tiene límite alguno, pues no existe ninguna decisión en donde no se afecten directa o indirectamente, los intereses de la niñez, ni tampoco ámbito alguno, que pueda ser exclusivo o reservado

⁷Ibíd. Pág. 97.

a nadie, incluso a sus padres, lo cual hace que el alcance de este derecho sea amplio y general, incluyendo así todos los asuntos que un juez pueda conocer. El objetivo del juez al aplicar este derecho, será el de garantizar que la opinión del niño o niña sea un factor determinante en la toma de decisiones que les conciernen⁸.

Es necesario tener en cuenta que para garantizar que el niño o la niña exprese su opinión de conformidad a su edad y madurez, también se hace necesario la intervención de personal especializado, psicólogos y psicólogas, que pueda apoyar a los funcionarios de justicia, puedan crear un clima de confianza y así evitar la revictimización. En ese orden de ideas, el derecho indicado representa el derecho de los niños, niñas y adolescentes a formar su propio juicio, a expresar libremente su opinión, a asociarse y celebrar reuniones pacíficas.

Ellos y ellas tienen una visión de mundo y una perspectiva de futuro que deben ser escuchadas, en definitiva, una **voz**, entendida como toda forma de expresión que tenga poder para modificar situaciones. En consecuencia, el derecho de opinión busca validar la visión de mundo de las y los niños, así como sus perspectivas de futuro, a través de espacios de expresión y participación, de mecanismo institucionales que canalice e incorporen dicha **voz**⁹.

Al respecto, y en cuanto al derecho a la opinión, el Comité sobre los Derechos del Niño en su Observación General No. 12 sobre el Derecho del Niño a ser escuchado, hace un análisis jurídico principalmente explicando a los Estados Parte las condiciones

⁸ Solórzano, **Op. Cit.** Pág. 39.

⁹ Contreras. **Op. Cit.** Pág. 30.

imprescindibles para que se haga realidad plenamente este derecho de las niñas, niños y adolescentes, en particular en los procedimientos judiciales. En ese sentido la observación general prioriza, entre otras, los siguientes puntos:

1. Los Estados Partes no pueden partir de la premisa que un niño es incapaz de expresar sus propias opiniones. Al contrario, los Estados Parte deben dar por supuesto que el niño tiene capacidad para formar sus propias opiniones y reconocer que tiene derecho a expresarlas; no corresponde al niño probar primero que tiene esa capacidad.
2. El derecho a ser escuchado no impone ningún límite de edad al derecho del niño a expresar su opinión y desaconseja a los Estados, que introduzcan por ley o en la práctica límites de edad que restrinjan el derecho del niño a ser escuchado en todos los asuntos que lo afectan. Por consiguiente, la plena aplicación del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, exige el reconocimiento y respeto de las formas no verbales de comunicación, como el juego, la expresión corporal y facial y el dibujo y la pintura, mediante las cuales los niños muy pequeños demuestran capacidad de comprender, elegir y tener preferencias¹⁰.

El derecho de opinión, está íntimamente relacionado con el derecho de defensa y el principio del contradictorio, en los casos de adolescentes en conflicto con la ley penal. Al respecto la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece el derecho de los adolescentes de presentar pruebas y los argumentos para su defensa,

¹⁰ Comité de los Derechos del Niño. **Observación general 12. El derecho del niño a ser escuchado.** Pág. 9.



tal como se establece en el Artículo 155. también, el Artículo 156 establece taxativamente que las y los adolescentes tienen derecho a ser **oídos**.

1.1.4. Unidad e integridad de la familia

Los niños, niñas y adolescentes son titulares de derechos y corresponde a los padres, por sobre cualquier institución de la sociedad, la responsabilidad primordial en el respeto y protección de estos derechos. La familia asume, entonces, una serie de responsabilidades y deberes que son la contrapartida del derecho primordial de los niños a vivir en familia, pues éste es el medio más adecuado para su desarrollo integral.

Lo anterior significa que es necesario procurar la permanencia del niño, niña y adolescente en su propia familia siempre que sea posible.

Atendida la importancia que este principio tiene para el desarrollo integral de la niñez y adolescencia, la solución judicial debe ir enfocada a apoyar y fortalecer el rol de la familia y en particular de los padres, de manera de apoyarlos efectivamente en el cumplimiento de sus tareas de crianza, orientación y dirección de sus hijos en vistas al logro de su desarrollo integral. Al respecto, la Corte Interamericana de los Derechos Humanos ha expresado en opinión consultiva que:

En principio, la familia debe proporcionar la mejor protección de los niños contra el abuso, el descuido y la explotación. Y el Estado se halla obligado no sólo a disponer y

ejecutar directamente medidas de protección de los niños, sino también a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y la fortaleza del núcleo familiar.

En este sentido, **el reconocimiento de la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad”, con derecho a la protección de la sociedad y el Estado, constituye un principio fundamental del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.**

También, en la misma opinión consultiva y citando a las Directrices de Riad, la Corte expresó que la familia es la unidad central encargada de la integración social primaria del niño, los gobiernos y la sociedad deben tratar de preservar la integridad de la familia, incluida la familia extensa. La sociedad tiene la obligación de ayudar a la familia a cuidar y proteger al niño y asegurar su bienestar físico y mental [...]”.

Asimismo, el Estado debe velar por la estabilidad del núcleo familiar, facilitando, a través de sus políticas, la prestación de los servicios adecuados para éstas, garantizando las condiciones que permitan alcanzar una vida digna”¹¹. También la Corte ha establecido que el niño debe permanecer en su núcleo familiar, salvo que existan razones determinantes, en función del interés superior de aquél, para optar por separarlo de su familia. En todo caso, la separación debe ser excepcional y, preferentemente, temporal¹².

¹¹Ibíd. Pág. 65.

¹² Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso Fornerón e hija vs Argentina**. Pág. 18.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en su Artículo 5 establece que: se entiende por interés superior de la familia, a todas aquellas acciones encaminadas a favorecer la unidad e integridad de la misma y el respeto de las relaciones entre padres e hijos, cumplidos dentro del ordenamiento legal. Asimismo, el Artículo 19 de dicha ley, establece que: el Estado deberá fomentar por todos los medios, la estabilidad y bienestar de la familia, como base de la sociedad; creando las condiciones para asegurarle al niño, niña y adolescente la convivencia familiar y comunitaria en un ambiente sano y propicio para su desarrollo ambiental”.

Lo anterior también aplica para los casos de adolescentes en conflicto con la ley penal, en donde el apoyo de la familia es esencial para el éxito de la inserción social, familiar y laboral. En ese sentido, las sanciones impuestas no deben interferir con las relaciones familiares de las y los adolescentes, al contrario, siempre deberán fomentar la restitución de los vínculos familiares ó sociales- que se rompieron con la comisión del hecho delictivo por parte del adolescente.

1.1.5. Justicia especializada

Con la entrada en vigencia de la Convención sobre los Derechos de los Niños se establece la responsabilidad de los Estados de garantizar la protección integral de los niños, niñas y adolescentes. En este sentido, la Convención instituye la necesidad de desarrollar un sistema especializado dirigido a la protección de los derechos de aquellas personas menores de edad que son amenazadas o violadas en sus derechos, pero también de aquellas que han infringido la ley.

La especialización en la atención de los casos de niños, niñas y adolescentes amenazados o violados en sus derechos encuentra su fundamento inicialmente en la Declaración Universal de los Derechos Humanos la cual establece en el Artículo 25 que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales.

Asimismo, la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, y reconocida en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en particular, en los Artículos 23 y 24, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en particular, en el Artículo 10 y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño”, tal como lo expresa la Convención sobre los Derechos del Niño en su preámbulo.

Al respecto, la Declaración sobre los Derechos del Niño de 1954 es clara, al haber establecido en uno de sus considerandos que “el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento.

En ese sentido, y para tal efecto, la Convención sobre los Derechos del Niño al reconocer **la necesidad de protección especial e integral de la infancia, obliga a los Estados a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar** Artículo 3.2 y a que tomen todas las medidas administrativas,

legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención, Artículo 4.

También, el Comité de los Derechos del Niño ha establecido que los Estados deben tratar particularmente de lograr que los niños y sus representantes puedan recurrir a procedimientos eficaces que tengan en cuenta las circunstancias de los niños. Ello debería incluir el suministro de información adaptada a las necesidades del niño, el asesoramiento, la promoción, incluido el apoyo a la autopromoción, y el acceso a procedimientos independientes de denuncia y a los tribunales con la asistencia letrada y de otra índole necesaria.

Cuando se comprueba que se han violado los derechos, debería existir una reparación apropiada, incluyendo una indemnización, y, cuando sea necesario, la adopción de medidas para promover la recuperación física y psicológica, la rehabilitación y la reintegración, según lo dispuesto en el Artículo 39¹³.

De lo establecido en el párrafo anterior, se advierte que el Estado, para tornar operativo el sistema de derechos establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño debe a) establecer procedimientos eficaces que tengan en cuenta las circunstancias de las niñas, niños y adolescentes; b) generar los mecanismos para que las niñas, niños o adolescentes y sus representantes puedan recurrir a procedimientos eficaces que tengan en cuenta las circunstancias particulares de ellos, que incluyan: el suministro de información adaptada a las necesidades del niño, el asesoramiento, la

¹³ Comité de los Derechos del Niño. **Observación general 5. Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44).** Pág 9.



promoción, incluido el apoyo a la autopromoción, y el acceso a procedimientos independientes de denuncia y a los tribunales con la asistencia letrada y de otra índole necesaria; y, c) generar los mecanismos para una reparación apropiada que incluya, en caso de comprobación de haber sido violado un derecho, la indemnización, y cuando sea necesario, la adopción de medidas para promover la recuperación física y psicológica, la rehabilitación y la reintegración.

El Comité sobre los Derechos del Niño también ha alentado a todos los Estados Partes a que promulguen y apliquen dentro de su jurisdicción disposiciones jurídicas que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño que las contenidas en la Convención, teniendo en cuenta lo dispuesto en dicha norma; enfatizando que los demás instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos son de aplicación para todas las personas menores de 18 años de edad¹⁴.

Al entrar en vigencia la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia esta retoma y reafirma la necesidad de atención especial de niños, niñas y adolescentes promovida y regulada por los instrumentos internacionales anteriormente mencionados, y para tal efecto, crea jurisdicción especializada para la atención de aquellos infantes y adolescentes que son amenazados o violados en sus derechos o los adolescentes que están en conflicto con la ley penal así como organismos de protección de la niñez y adolescencia Artículos 85, 98, 104, 107 y 13 de las Disposiciones transitorias. En los casos de algunas instituciones ya existentes al momento de entrar en vigencia la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, les obliga a que adecuen sus

¹⁴Ibíd. Pág. 9.



dependencias correspondientes o crearlas de acuerdo a los principios y disposiciones contenidas en dicha ley, Artículos 90, 94, 96, 252, 259 y 8 de Disposiciones transitorias.

Además, en cuanto a la jurisdicción de tribunales de Niñez y Adolescencia o de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal, el Artículo 99 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece que su personal deberá ser especialmente calificado y contará por lo menos con un psicólogo, trabajadores sociales y un pedagogo.

Esa especialización y enfoque multidisciplinario, es reforzado por el Artículo 144 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, el cual establece que **la aplicación de esta Ley, tanto en el proceso como en la ejecución, estará a cargo de órganos especializados en materia de derechos humanos.**

El personal que trabaja en los distintos órganos deberá tener una formación especializada en derecho, sociología, psicología, criminología y ciencias del comportamiento, en todos los casos orientada a la adolescencia en conflicto con la ley penal.

1.1.6. Socioeducación

La Convención sobre los Derechos del Niño, en su Artículo 40, al describir los derechos de todo niño de quien se alegue ha infringido las leyes penales o a quien se



acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes, se refiere a la importancia de promover la **reintegración del niño** y de que éste asuma una función constructiva en la sociedad¹⁵. La reintegración del niño, como lo expresa la Convención de los Derechos del Niño, no es más que la culminación de sus procesos de socialización, o su inserción al ámbito familiar o social, lo cual es el fin esencial del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, a diferencia del proceso penal de adultos que lo único que busca es el castigo o la retribución.

El proceso penal de adolescentes se diferencia de los adultos, pues como antes se menciona, a diferencia del proceso de adultos, este busca principalmente, educar al adolescente sobre los valores de la responsabilidad, la justicia y la libertad. El proceso penal de adolescentes busca por sí mismo un fin educativo, por esto prevalece el interés del adolescente sobre el interés social del castigo.

En este proceso se pone más énfasis en la prevención especial que en la general, no se busca un castigo ejemplar sino una sanción que genere, en el adolescente, un sentimiento de responsabilidad por sus propios actos y un sentimiento de respeto por el derecho de terceros¹⁶.

El principio socioeducativo tiene como componentes centrales a la familia, la comunidad y los equipos multidisciplinarios que acompañan a las y los adolescentes y jóvenes. El espíritu del enfoque socioeducativo se orienta a privilegiar el derecho de las y los adolescente y jóvenes a permanecer y desarrollarse en los ámbitos de la familia y

¹⁵ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Op. Cit.** Pág. 9.

¹⁶ Solórzano, **Op. Cit.** Pág. 95.

de la comunidad, por lo cual, la formación y su desarrollo integral debe tener como primacía el protagonismo de estas dos instituciones para lograr su incorporación a las mismas.

Al respecto, también la Constitución Política de la República de Guatemala establece en el Artículo 20 que el tratamiento de los adolescentes que cometen un hecho delictivo debe estar orientado hacia una educación integral propia para la niñez y la juventud. Lo anterior es una clara diferencia respecto del proceso penal de adultos que establece la Constitución, además de que en el mismo artículo establece que una ley específica regulará esta materia, por lo cual se aplican todas las disposiciones normativas establecidas en esa ley específica a nivel nacional: la Ley de Protección Integral de Niñez y Adolescencia.

Sin embargo, es importante también que, de conformidad al **control de convencionalidad** y la existencia de un corpus juris en materia de niñez y adolescencia, también se apliquen los instrumentos internacionales en la materia, los cuales establecen estándares internacionales que los Estados deben cumplir en todos y cada uno de los casos de personas menores de edad que cometen un hecho delictivo.

Las reglas mínimas de naciones unidas para la administración de justicia de menores, establecen que el sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos y garantizará que cualquier respuesta a los adolescentes en conflicto con la ley penal, será en todo momento proporcionada a las circunstancias del delincuente y del

delito, como se regula en la regla 5.1. Para cumplir con tal propósito, la capacitación y el tratamiento de dichos adolescentes tiene por objeto garantizar su cuidado y protección, así como su educación y formación profesional para permitirles que desempeñen un papel constructivo y productivo en la sociedad, como lo establece la regla 26.1.

Finalmente, en el mismo sentido, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece en el Artículo 139 que uno de los principios rectores del procedimiento de adolescentes en conflicto con la ley penal es su formación integral y la reinserción en su familia, lo cual también es reforzado por el Artículo 171 que establece que uno de los objetivos de dicho procedimiento es buscar la reinserción del adolescente en su familia y en la sociedad.

1.1.7. Excepcionalidad

El Artículo 37.b) de la Convención sobre los Derechos de Niño dispone que los Estados partes velarán por que la detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se lleven a cabo como medidas de último recurso.

Lo anterior constituye un reconocimiento de que los niños, niñas y adolescentes son personas en desarrollo respecto de quienes los Estados están obligados a adoptar medidas especiales de protección, según el Artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Artículo VII de la Declaración Americana. El principio de excepcionalidad derivado de las normas anteriores implica tanto la excepcionalidad de

la privación de la libertad, de forma preventiva o como sanción, como la excepcionalidad de la aplicación del sistema de justicia juvenil o judicialización. Evidentemente, las consecuencias, muchas veces adversas, de someter a una persona a la justicia por infringir las leyes penales, especialmente cuando ello implica su privación de libertad, se acentúan cuando se trata de niñas, niños y adolescentes por tratarse de personas en desarrollo.

Por ello, es necesario limitar el uso del sistema de justicia juvenil respecto a niñas, niños y adolescentes, disminuyendo en la mayor medida posible la intervención punitiva del Estado, sobre todo la privación de la libertad. En relación a lo anterior, el principio de excepcionalidad comprende los dos principios siguientes: a) El proceso per se cómo ultima ratio; y, b) La privación de libertad como última ratio.

a) El proceso per se cómo última ratio

Este principio establece que el proceso penal de adolescentes en conflicto con la ley penal per se, es el último recurso, y antes de judicializar los casos se hace necesario que estos se diluciden con medidas desjudicializadoras. Lo anterior porque se considera que el proceso en sí mismo causa daños al adolescente, por **lo que se pretende la mínima intervención del Estado, para causar la mínima afectación en la vida del adolescente en conflicto con la ley penal.**

Al respecto, el Comité de los Derechos del Niño ha expresado que “de acuerdo con lo establecido que, de acuerdo con lo establecido en el párrafo 3 del Artículo 40 de la

Convención, los Estados Partes deben promover medidas en relación con los adolescentes de quienes se alegue que han infringido las leyes penales -o a quienes se acuse o declare responsables de haber infringido esas leyes- que no supongan un recurso a procedimientos judiciales, siempre que sea apropiado y deseable. Teniendo en cuenta que la mayoría de los adolescentes delincuentes sólo cometen **delitos leves**, deben preverse una serie de medidas que entrañen la **supresión** del procedimiento penal o de justicia de menores y la reorientación hacia servicios sustitutorios -sociales, como la remisión de casos-, que pueden y deben adoptarse en la mayoría de los casos¹⁷.

También, afirma el Comité, que queda a la discreción de cada Estado, decidir la naturaleza y el contenido exactos de las medidas que deben adoptarse para tratar a los adolescentes que tienen conflictos con la justicia, sin recurrir a procedimientos judiciales, y adoptar las medidas legislativas y de otro tipo que sean precisas para su aplicación¹⁸.

En tal sentido, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece tres formas de terminación anticipada del proceso -o medidas desjudicializadoras-, con el objetivo de suprimir el proceso judicial y, por lo tanto, la mínima intervención del Estado a través del ejercicio de su ius puniendi, para causar la mínima afectación en la vida del adolescente transgresor de la ley. Esas tres formas de terminación anticipadas del proceso son: i) conciliación, ii) remisión; y, iii) criterio de oportunidad reglado.

¹⁷ Comité sobre los Derechos del Niño. **Observación general 10. Los derechos del niño en la justicia de menores.** Pág. 9.

¹⁸ *Ibíd.* Pág. 10.

i) Conciliación

La conciliación es una respuesta al delito o falta realizada por el adolescente, la cual se orienta a mejorar la calidad personal y social de la vida del adolescente y a satisfacer los intereses de la víctima. La conciliación, como una medida restaurativa por excelencia, permite al adolescente enfrentarse con la víctima y aprender a resolver responsablemente las consecuencias de sus conductas delictivas¹⁹. De conformidad a la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, la **conciliación** procede en todas las transgresiones a la ley penal donde no exista grave violencia contra las personas Artículo 181, puede ser promovida por todos los intervinientes en el proceso, y en todo caso deberá ser autorizada por el juez para que tenga efectos jurídicos procesales Artículo 187.

La conciliación se hace constar en acta y su cumplimiento extingue tanto la acción penal como la civil Artículo 189; en caso de incumplimiento injustificado de la obligación contraída, continuará el proceso penal de adolescentes en la etapa en que se encontraba, como si no hubiera pasado nada Artículo 192.

ii) Remisión

La **remisión** es una figura procesal nueva en el ordenamiento jurídico guatemalteco, que tiene como objetivo ocuparse del adolescente en conflicto con la ley penal sin recurrir al proceso penal, dadas sus circunstancias personales, familiares y sociales y la escasa gravedad del hecho que se le atribuye. El fin de la remisión es ayudar al

¹⁹ Solórzano, **Op. Cit.** Pág 147.



adolescente a través de un programa comunitario de protección, con el apoyo de su familia y bajo el control de la institución responsable, la Secretaría de Bienestar Social²⁰.

Las reglas de naciones unidas para la administración de justicia de menores, establecen en los comentarios de la regla 11 que la remisión entraña la supresión del procedimiento ante la justicia penal y, con frecuencia, la reorientación hacia servicios apoyados por la comunidad, se practica habitualmente en muchos sistemas jurídicos con carácter oficial y oficioso.

Esta práctica sirve para mitigar los efectos negativos de la continuación del procedimiento en la administración de la justicia de menores por ejemplo, el estigma de la condena o la sentencia. En muchos casos la no intervención sería la mejor respuesta. Por ello la remisión desde el comienzo y sin envío a servicios sustitutorios, sociales, puede constituir la respuesta óptima.

Así sucede especialmente cuando el delito no tiene un carácter grave y cuando la familia, la escuela y otras instituciones de control social oficioso han reaccionado ya de forma adecuada y constructiva o es probable que reaccionen de ese modo.

Al respecto, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en el Artículo 193 establece que la remisión procede cuando la acción contenida estuviere sancionada en el Código Penal con pena de prisión cuyo mínimo sea inferior a tres años. Además, en el mismo artículo establece dos presupuestos más para su procedencia, que la

²⁰Ibíd. Pág. 47.

- participación del adolescente en el daño causado por el delito sea escasa y que la
- participación del adolescente en la reparación del daño causado sea alta.

La remisión es una alternativa al proceso penal de adolescente que permite lograr sus fines a través de la satisfacción de los intereses del adolescente y del ofendido, si los hubiere. El adolescente podrá optar por remisión a programas de reparación del daño, servicios comunitarios, orientación educativa, orientación psicológica, supervisión social, etc.²¹

iii) Criterio de oportunidad reglado

Sobre el **criterio de oportunidad reglado**, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece en el Artículo 194 que el Ministerio Público puede solicitar al juez que se prescinda, total o parcialmente de la persecución penal; la limite a una o varias infracciones o a alguna de las personas que han participado en el hecho, cuando se trate de un hecho que, por su insignificancia, o lo exiguuo de la contribución como partícipe no afecte el interés público.

El criterio de oportunidad es una facultad fiscal de prescindir en forma parcial o absoluta de la persecución penal, previa autorización judicial. También lo puede autorizar el juez de paz, cuando no se encuentre presente el Ministerio Público y se den los presupuestos de ley.

²¹Ibíd. Pág. 149

Los presupuestos que la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece en el artículo anteriormente mencionado, para aplicar el criterio de oportunidad son dos: a) la insignificancia del hecho; y, b) lo exiguo de la contribución. En ambos casos, es necesario que no se afecte el interés público.

Es importante que siempre se entienda el criterio de oportunidad reglado en conjunción con los elementos rectores de la justicia penal juvenil interés superior, protección integral, principio socioeducativo, etc., que favorecen el bienestar del adolescente, su reintegración a la sociedad y su no afectación al proyecto de vida.

Se establece que es criterio de oportunidad reglado porque se encuentra sometido a control de juez, además de con ello se termina el proceso de manera definitiva No debe generar antecedentes, ni ninguna otra consecuencia negativa para el adolescente.

b) La privación de libertad excepcional

La privación de libertad tiene consecuencias muy negativas en el desarrollo armonioso de los adolescentes y dificulta gravemente su reintegración en la sociedad. En consecuencia, debería quedar reducida a los casos de infracciones más graves, procurándose la utilización de medidas de otra naturaleza, incluso sin recurrir al sistema judicial, siempre que resulte adecuado²².

La Corte Interamericana de Derechos Humanos también ha expresado, al respecto de la privación de libertad, que esta debe tener un carácter excepcional, en virtud de que

²² Palummo, Javier. **Justicia penal juvenil. Situación y perspectivas en América latina y el caribe**. Pág. 53.

se encuentra limitada por el derecho a la presunción de inocencia, así como por los principios de necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática.

En relación específica con la privación de libertad de adolescentes, la Corte ha añadido que la regla de la excepcionalidad se debe aplicar con mayor rigurosidad, ya que la norma prevaleciente debe ser la aplicación de medidas sustitutivas de la privación de libertad.

Finalmente, respecto a toda privación de la libertad de niñas, niños y adolescentes, la Corte ha señalado que el contenido del derecho a la libertad personal no puede deslindarse del interés superior del niño, razón por la cual requiere de la adopción de medidas especiales para su protección, en atención a su condición de vulnerabilidad”²³.

La Convención sobre los Derechos del Niño en el Artículo 37 establece que la privación de libertad solo se utilizará como medida último recurso y durante el período más breve de tiempo, que se utilizará a falta de otra medida o sanción idónea, como lo establece el Artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

También las reglas de naciones unidas para la protección de menores privados de libertad, establecen que solo se podrá privar de libertad a los adolescentes de conformidad con los principios y procedimientos establecidos en los estándares internacionales, y que será por el período mínimo necesario, sin excluir la posibilidad de que le adolescente se puesto en libertad antes del tiempo establecido por una

²³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Op. Cit.** Pág. 22.

autoridad judicial, regla 2. La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en el Artículo 182 establece que la privación de libertad **provisional**, como medida de coerción, tiene carácter excepcional, especialmente para los mayores de trece años y menores de quince años y sólo se aplicará cuando no sea posible aplicar otra medida menos gravosa.

En dicho artículo también regula los presupuestos materiales para su aplicación: a) la existencia de peligro de fuga y/u obstaculización de la averiguación de la verdad; y, b) que el hecho que se atribuye al adolescente sea constitutivo de un delito que implique grave violencia contra la vida, la integridad física, la libertad individual o sexual de las personas. Además, es una **medida que solo puede aplicarse a solicitud del fiscal**.

También, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece en el Artículo 252 que la privación de libertad es una **sanción** de carácter excepcional y que sólo puede ser aplicada cuando exista grave violencia en contra de las personas y no podrá durar más de seis años para los adolescentes entre los quince y diecisiete años, y de dos años para adolescentes con edades entre los trece y quince años; y que el juez para imponer esta sanción deberá tomarlas circunstancias personales, familiares, sociales y educativas del adolescente.

Finalmente, es importante resaltar que la familia y/o los referentes afectivos de los niños y niñas siempre son considerados como el lugar privilegiado para el desarrollo integral de éstos.

1.2. Corpus juris en materia de justicia penal juvenil

La existencia de un corpus juris en materia de niñez significa el reconocimiento a la existencia de un **conjunto de normas fundamentales que se encuentran vinculadas con el fin de garantizar los derechos humanos de las niñas y los niños**. En el sistema interamericano, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos realizó las primeras referencias expresas al artículo 19 de la Convención Americana y fue hasta el año 1999 que la Corte Interamericana explicitó la idea de la existencia de un corpus juris de los derechos humanos de la infancia y la adolescencia²⁴.

Esta idea había sido ya por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, al establecer que “Para interpretar las obligaciones del Estado en relación con los menores, además de las disposiciones de la Convención Americana, la Comisión considera importante acudir, por referencia, a otros instrumentos internacionales que contienen normas más específicas con respecto a la protección de la niñez, entre las cuales cabría citar la Convención sobre los Derechos del Niño, y las diversas Declaraciones de las Naciones Unidas sobre el tema. Esta integración del sistema regional con el sistema universal de los derechos humanos, a los efectos de interpretar la Convención, encuentra su fundamento en el artículo 29 de la Convención Americana y en la práctica reiterada de la Corte y de la Comisión en esta materia”²⁵.

²⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Caso de los “Niños de la calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala**. Pág. 50.

²⁵ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Informe sobre el castigo corporal y los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes**. Pág. 6.

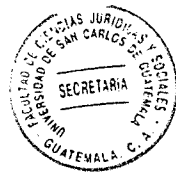
La Corte Interamericana de Derechos Humanos también ha establecido que la Convención Americana y la Convención de los Derechos del Niño forman parte de un *corpus juris* internacional de protección de los derechos de las personas menores de 18 años de edad. significa que existe una conexión sustantiva entre ambas normas, que obliga a su aplicación conjunta.

Al respecto, la Corte sostuvo que, sobre derechos humanos de los niños y las niñas, tanto la Convención Americana como la Convención sobre los Derechos del Niño forman parte de un muy comprensivo *corpus juris* internacional de protección de los niños que debe servir a esta Corte para fijar el contenido y los alcances de la disposición general definida en el Artículo 19 de la Convención Americana²⁶.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha subrayado que la existencia del denominado *corpus juris* es el resultado de la evolución del derecho internacional de los derechos humanos en materia de niñez que tiene como eje el reconocimiento del niño y la niña como sujeto de derecho.

Por tanto, el marco jurídico de protección de los derechos humanos de los niños no se limita a la disposición del Artículo 19 de la Convención Americana, sino que incluye para fines de interpretación, entre otras, las disposiciones comprendidas en las declaraciones sobre los Derechos del Niño de 1924 y 1959, la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, las reglas mínimas de las naciones unidas para la administración de justicia de menores; reglas de Beijing de 1985, las reglas sobre medidas no privativas de la libertad, Reglas de Tokio de 1990 y las Directrices de las

²⁶**Ibíd.** Pág. 7.



Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil, reglas de Riad de 1990, además de los instrumentos internacionales sobre derechos humanos de alcance general.

Resulta pertinente precisar que la existencia de un corpus juris no sólo incluye el texto de la Convención sobre los Derechos del Niño sino también las decisiones adoptadas por el Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas en cumplimiento de su mandato. Tal perspectiva representa un avance significativo que evidencia no sólo la existencia de un marco jurídico común en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos aplicable en materia de niñez sino también la interdependencia que existe en el ámbito internacional entre los distintos sistemas internacionales de protección de los derechos humanos de las niñas y los niños.

En ese sentido, es de suma importancia que los funcionarios de justicia tengan presente siempre que existe un corpus juris de derechos de la niñez y adolescencia a nivel internacional, que es de carácter vinculante para los Estados y que es imperativo aplicarlo en toda resolución administrativa o judicial que afecte a la niñez y adolescencia, control de convencionalidad, **no basta la aplicación de normas nacionales.**

CAPÍTULO II

2. Procedimiento de adolescentes en conflicto con la ley penal

El proceso penal de adolescentes en conflicto con la ley penal, establecido en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, se diferencia del de adultos en cuanto a su naturaleza, sus objetivos y sus consecuencias jurídicas. Con este procedimiento se separa lo social/asistencia, de lo estrictamente penal, a diferencia de la ya desfasada doctrina de situación irregular.

En ese sentido, se puede reiterar lo mencionado en el capítulo anterior, en lo que respecta a que este procedimiento persigue por sí mismo un **fin educativo**, tal como se establece en la legislación nacional e internacional que promueven la doctrina de protección integral a nivel mundial.

A continuación, analizaremos el procedimiento de adolescentes en conflicto con la ley penal, haciendo énfasis en las diferencias con el proceso penal de adultos.

2.1. Objetivos

La Convención de los Derechos del Niño en el Artículo 40, al describir los derechos de todo adolescente de quien se alegue ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes, se refiere a la importancia de promover la reintegración del adolescente y de que este asuma una función constructiva en la sociedad. Lo anterior ya marca una clara diferencia del proceso



penal de adultos que lo que pretende es la retribución y castigo de la persona que ha cometido un hecho delictivo.

Teniendo claro esa diferencia fundamental de la justicia penal juvenil, respecto del proceso penal de adultos, se pueden enumerar al menos cuatro objetivos por orden de importancia: 1) Administrar justicia de forma democrática respetando el debido proceso; 2) Fomentar la responsabilización del adolescente que ha cometido una infracción penal; 3) Promover su integración social; 4) Favorecer la participación de la comunidad en el proceso de inserción social, mediante la oferta de servicios y programas para el cumplimiento de medidas socioeducativas.

Para alcanzar estos objetivos, el juez especializado tiene que tener en cuenta a la hora de imponer la sanción no sólo infracción cometida, sino toda una serie de factores psicológicos, familiares y sociales en base a los que se determinarán las medidas que mejor incidan en su educación y formación, procurando causarle la menor aflicción y restricción de derechos.

En ese sentido, se hace necesario escuchar al adolescente y a su familia y tener en cuenta la opinión de los profesionales de las diferentes disciplinas que intervengan en el caso. La justicia penal adolescente tiene que convertirse en un escenario para que el joven pueda comprender las consecuencias que su conducta ha tenido sobre las víctimas, directas o indirectas, ya que sólo así podrá incidirse en la asunción de su responsabilidad y en la promoción de cambios de conducta.

Asimismo, debe ser un espacio para conectar al joven con medidas y programas destinados a su inserción social²⁷. Las reglas mínimas de naciones unidas para la administración de justicia de menores, también establecen que **El sistema de justicia de menores hará hincapié en el bienestar de éstos y garantizará que cualquier respuesta a los menores delincuentes será en todo momento proporcionada a las circunstancias del delincuente y del delito**, regla 5.1.

Lo anterior, de conformidad a dichas Reglas, se refiere a dos de los más importantes objetivos de la justicia de adolescentes. El primer objetivo es el **fomento del bienestar del adolescente**, el cual es el enfoque principal de los sistemas jurídicos en que los adolescentes delincuentes son procesados penalmente, contribuyendo así a evitar las sanciones meramente penales.

El segundo objetivo es el **principio de la proporcionalidad**, el cual es el instrumento para restringir las sanciones punitivas, y se expresa principalmente mediante la fórmula de que el autor ha de llevarse su merecido según la gravedad del delito. La respuesta a los adolescentes delincuentes no sólo deberá basarse en el examen de la gravedad del delito, sino también en circunstancias personales.

Las circunstancias individuales del delincuente (por ejemplo, su condición social, su situación familiar, el daño causado por el delito u otros factores en que intervengan circunstancias personales) han de influir en la proporcionalidad de la reacción (por ejemplo, teniendo en consideración los esfuerzos del adolescente delincuente para

²⁷ Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. **¿Qué es el sistema penal juvenil?** Pág. 1.

indemnizar a la víctima o su buena disposición para comenzar una vida sana y útil). En definitiva, la regla 5 sólo exige que la respuesta en los casos concretos de delincuencia o criminalidad de adolescentes sea adecuada, ni más ni menos.

También, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en el Artículo 171, establece claramente los objetivos del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, siendo los siguientes:

- a) establecer la existencia -o no- de una transgresión a la ley penal;
- b) determinar quién o quiénes son el autor, autores o partícipes;
- c) ordenar la aplicación de las sanciones correspondientes; y,
- d) buscar la reinserción del adolescente a su familia y en la sociedad.

En cuanto a los lineamientos y principios fundamentales que deben guiar el ejercicio de la acción penal en los casos de adolescentes acusados de infringir leyes penales, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, siguiendo los estándares fijados por el corpus juris, ha destacado que existe dentro del derecho internacional de los derechos humanos una clara tendencia a darles a los niños una protección mayor que a los adultos, limitando el papel del ius puniendi.

Es por ello que dicha Comisión ha indicado que del Artículo 19 de la Convención Americana derivan obligaciones particulares de garantizar el bienestar de los delincuentes juveniles y empeñarse en su rehabilitación. En la misma línea, también ha indicado que cuando el aparato del Estado tiene que intervenir frente a infracciones a la

ley penal cometidas por personas menores de edad, debe **realizar un esfuerzo sustancial para garantizar su rehabilitación** a fin de permitirle cumplir un papel constructivo y productivo en la sociedad²⁸.

2.2. Naturaleza

La doctrina de protección integral de la niñez y adolescencia impulsada por la CDN, en materia de adolescentes en conflicto con la ley penal, parte que la respuesta del Estado al adolescente infractor de la ley penal, está orientada hacia un **fin eminentemente pedagógico**, que no es más que la construcción de un sujeto que aprende a respetar los derechos de terceros y a vivir una vida sin delito.

La consecuencia jurídica o sanción tiene que tener una finalidad edificadora, para construir en el niño las bases para una vida sin delito. Las otras finalidades punitivas como la retribución o la prevención general, deben ceder su lugar al principio del interés superior del niño, ya que los intereses sociales y de terceros se subordinan a este interés²⁹.

Lo anterior es de suma importancia resaltarlo, porque si bien el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, es un proceso de naturaleza penal, también lo es de **naturaleza socioeducativa** y **no** retributiva, como el de adultos. Lo anterior requiere entonces de un proceso específico y especializado para cumplir el fin socioeducativo, así como de una nueva lógica, diferenciada -a la de los adultos- y

²⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Op. Cit.** Pág. 9.

²⁹ Rodríguez, Alejandro. **Módulo de formación acerca de justicia penal juvenil enfocado a sanciones socioeducativas.** Pág. 14.

especializada en el abordaje de los casos de adolescentes en conflicto con la ley penal.

Por el motivo anterior, es indispensable que se tenga siempre presente que un sistema de justicia juvenil cuya política criminal esté orientada meramente por criterios retributivos y deje en un segundo plano aspectos fundamentales como la prevención y el fomento de oportunidades para una efectiva reinserción social, sería incompatible con los estándares internacionales en materia de justicia penal juvenil³⁰.

También, el modelo de justicia de adolescentes, de conformidad a la doctrina de protección integral, debe aplicarse de tal forma que la sanción, el proceso penal especial o los procedimientos desjudicializadores que sean adoptados, promuevan las condiciones necesarias para garantizar que la libertad e igualdad del niño sea real y efectiva, remuevan los obstáculos que le impidan o dificulten su plenitud y faciliten su participación en la vida política, económica, cultural y social del país, tomando en cuenta su especificidad de persona en desarrollo y que vive en un proceso activo de socialización³¹.

El proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal también tiene una **naturaleza multidisciplinaria**, en donde, si bien se cumple con disposiciones jurídicas, es importante que el abordaje de cada caso se realice de forma integral, en donde la participación de equipos técnicos multidisciplinarios psicología, pedagogía, trabajo social, etc. es vital en todas las fases del proceso, esencialmente en el acompañamiento durante la ejecución de la sanción, en donde se desarrolla el proceso de reintegración a la sociedad.

³⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Op. Cit.** Pág. 9.

³¹ Solórzano, Justo. **Op. Cit.** Pág. 45.



Lo anterior es reafirmado por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, al establecer que el personal que trabaja en las distintas instituciones que forman parte del sistema de justicia juvenil, deben tener formación en sociología, psicología, criminología y ciencias del comportamiento, en todos los casos orientada a la adolescencia en conflicto con la ley penal.

En tal sentido, el adolescente tiene derecho durante el desarrollo del proceso y la ejecución de la sanción, a recibir atención y orientación por parte de un equipo profesional multidisciplinario sobre aspectos legales, sociales, psicológicos, educativos y de salud.

Finalmente, al analizar el procedimiento de adolescentes en conflicto con la ley penal, tal como está regulado en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, también se podría afirmar que es de **naturaleza restaurativa**, en virtud de establecer algunos mecanismos restaurativos como la medida desjudicializadora de conciliación Artículo 185, y las sanciones de prestación de servicios a la comunidad Artículo 243 y obligación de reparar el daño Artículo 244.

En todos estos mecanismos restaurativos, es importante la participación directa del adolescente, de la víctima, así como de la comunidad, características de un modelo de justicia restaurativo, en la resolución de los conflictos provocados por la comisión del hecho delictivo por parte del adolescente.

2.3. Garantías procesales específicas

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

Sumado a lo anterior y **en virtud de la realidad psicofísica de los adolescentes**, por ser personas en pleno desarrollo, se hace necesario también, establecer una serie de **garantías procesales especiales** que revistan el proceso penal de adolescentes y que minimicen su condición de vulnerabilidad frente al sistema de justicia penal juvenil, el cual tiene el fin de establecer el grado de responsabilidad penal del adolescente en la comisión de un hecho delictivo.

Dichas garantías especiales también se encuentran reguladas en los instrumentos nacionales e internacionales en la materia. Como se menciona anteriormente, el proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal es un proceso de naturaleza penal, y, evidentemente, como todo proceso penal acusatorio, está revestido de todas las garantías procesales propias de un debido proceso penal de adultos. Es la Convención sobre los Derechos del Niño la que define a nivel internacional un proceso diferenciado al de los adultos, por lo que resulta necesario, el establecimiento de garantías y derechos procesales específicos para adolescentes.

En cuanto a las garantías procesales específicas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que las garantías procesales consagradas en los Artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se reconocen a todas las personas por igual, y deben correlacionarse con los derechos específicos que estatuye, además, el Artículo 19, en forma que se reflejen en cualesquiera procesos administrativos o judiciales en los que se discuta algún derecho de un adolescente.

En ese sentido, la Corte ha considerado que, si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los adolescentes, el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales de desarrollo en las que se encuentran los adolescentes, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías³².

2.4. Sanciones socioeducativas

La respuesta estatal frente a adolescentes en conflicto con la ley penal que hayan sido declarados responsables de la comisión de un hecho delictivo, a través de un proceso especializado de justicia juvenil, debe responder a los derechos específicos de esos adolescentes, así como a las protecciones particulares que les corresponden por ser personas en pleno desarrollo.

De conformidad con las normas y estándares internacionales sobre justicia penal de adolescentes, los Estados deben reservar el uso de la privación de la libertad como un

³² Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Justicia penal. Op. Cit.** Pág. 46.

último recurso, y, por lo tanto, tener a disposición medidas alternativas a la privación de libertad. El sistema de justicia juvenil siempre debe tener una consideración especial con respecto a la proporcionalidad, la mínima afectación y la duración de las sanciones, sean éstas privativas o no privativas de libertad.

Más aún, las sanciones que constituyen tratos crueles e inhumanos, particularmente las que incluyen castigos corporales, resultan inadmisibles a la luz del derecho internacional de los derechos humanos³³.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en la línea de la Convención sobre los Derechos del Niño y de las Directrices de Naciones Unidas para la prevención de la Delincuencia Juvenil, inicialmente orienta todos sus esfuerzos a la promoción, implementación y aplicación de políticas públicas, pues parte del presupuesto de que la mejor manera de combatir la delincuencia de los adolescentes es a través de su prevención por medio de políticas sociales y/o educaciones orientadas a equiparar las desigualdades económicas y sociales que se presentan en el país, y que, en algunos casos, constituyen fuentes de criminalidad.

Si lo anterior no se logra, en un segundo momento, el combate a la delincuencia de los adolescentes, se debe realizar por medio de la adopción y aplicación de un sistema sancionatorio orientado por la reinserción del adolescente en su familia y/o sociedad, que promueva la formación de ciudadanos responsables a través de la aplicación de sanciones que fortalezcan valores positivos, como el sentimiento de responsabilidad

³³Ibíd. Pág. 85.

por los propios actos y el respeto por los derechos de terceros. En consecuencia, en congruencia con las reglas de naciones unidas para la administración de justicia de menores, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece un amplio catálogo de sanciones a ejecutarse en libertad.

Así surge a nivel nacional el carácter absolutamente distinto de la respuesta punitiva del Estado hacia el adolescente, dado que su función debe ser constructiva para el adolescente, debe buscar su bienestar y debe tener la virtualidad de promover el respeto del adolescente por los derechos humanos y libertades de terceros. La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece en el Artículo 238 las siguientes sanciones socioeducativas:

- a) amonestación y advertencia;
- b) libertad asistida;
- c) prestación de servicios a la comunidad;
- d) reparación de los daños al ofendido;
- e) ordenes de orientación y supervisión;
- f) ordenar el tratamiento terapéutico ambulatorio o por internamiento del adolescente, en un centro de salud, público o privado, para desintoxicarlo o eliminar su adicción a las drogas u otras sustancias;
- g) privación del permiso de conducir;
- h) privación de libertad.

El abanico de sanciones socioeducativas no privativas de libertad que el juez puede imponer es amplio, en virtud de que las sanciones hacia adolescentes tienen una finalidad y un fundamento teórico distinto a las de los adultos.

Al respecto la Convención sobre los Derechos del Niño en el Artículo 40 establece que la sanción debe fomentar en el adolescente su sentido de la dignidad del adolescente y el valor, fortalecer el respeto del adolescente por los derechos humanos y libertades fundamentales de terceros, y, finalmente, promover su reintegración a la familia y sociedad en la que tiene una función constructiva.

En cuando a sanciones socioeducativas no privativas de libertad, estas han demostrado que cumplen con su función de prevención terciaria de la criminalidad juvenil, en virtud de que existen estudios que evidencia que en los casos en los que han sido impuestas, el índice de reincidencia ha sido hasta de un 0%, por lo que se puede afirmar, que sobre la privación de libertad.

Dichas sanciones permiten lograr la reinserción social de los adolescentes a los que les ha sido impuesta dichas sanciones, aunque, aún existe debilidades en cuanto a que esas sanciones también puedan permitir al o a la adolescente, la construcción de un proyecto de vida a mediano y largo plazo³⁴.

³⁴ Franco. **Op. Cit.** Pág. 120.

2.5. Mecanismos restaurativos establecidos en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia contiene diferentes medidas y/o sanciones socioeducativas no privativas de libertad que pueden ser aplicadas en casos de adolescentes en conflicto con la ley penal. Estas medidas y/o sanciones reflejan la naturaleza formativa y educativa del proceso de adolescentes en conflicto con la ley penal, de conformidad a la doctrina de protección integral impulsada por el corpus juris de la niñez y adolescencia.

Dentro de esas medidas y/o sanciones, existen algunas de carácter eminentemente restaurativos, no solo porque buscan formar al adolescente, reintegrarlo a la sociedad y que repare el daño causado, sino también porque le brinda participación a la víctima y a la sociedad.

Dentro de esas medidas y/o sanciones, mecanismos, de carácter restaurativos están las siguientes:

2.5.1. Remisión

En el capítulo anterior analizamos la figura jurídica novedosa de la remisión, la cual de conformidad al Artículo 193 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia es la potestad del juez de examinar la posibilidad de no continuar el proceso, cuando el delito sea de menor impacto social, la participación del adolescente en la comisión del hecho delictivo es mínima y la reparación del daño es alta mismo, de remitir al

adolescente a programas comunitarios, con el apoyo de su familia y bajo control de la institución que los realice. La participación de la víctima es importante en virtud de que se necesita el acuerdo de ambas partes para que sea aprobada la remisión, además, la participación de la comunidad también es protagónica a través de los programas comunitarios en donde el adolescente ejecute la remisión.

En virtud de lo anterior, la medida desjudicializadora de la remisión es un claro mecanismo restaurativo, en virtud de que están presentes en su aprobación y ejecución el adolescente infractor de la ley, la víctima y la comunidad.

2.5.2. Conciliación

La conciliación también es otro mecanismo restaurativo en virtud de ser un acto voluntario entre el adolescente infractor y la víctima, sus padres ó tutores Artículo 186 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia cual concibe al hecho delictivo como un quebrantamiento a la paz, en virtud de lo cual opera para restablecer los lazos sociales que fueron rotos, restituir el daño causado a la víctima, además de trabajar por sanar también al agresor y a la comunidad, quienes también han sido lesionados por el hecho delictivo, dándoseles la oportunidad de involucrarse activamente en ello, tan pronto como sea posible.

Para tal efecto se plantea una hipótesis, la cual fue comprobada, que determina la falta de directrices mínimas para la consolidación de un modelo restaurativo de justicia juvenil, lo cual obstaculiza la correcta aplicación de las medidas o sanciones de



carácter restaurativos, sin embargo, puede ser promovida por el fiscal Artículo 187 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, pero siempre con el consentimiento expreso de ambas partes.

Si bien el consentimiento y voluntad de las partes es imprescindible en la conciliación, lo es también a su vez el acuerdo pactado para la reparación del daño, que a su vez se constituye en una obligación de hacer o no hacer para el adolescente.

La conciliación, como medida desjudicializadora, claramente es un mecanismo restaurativo en virtud de que, a pesar de que no esté involucrada directamente la comunidad, ambas partes se concentran en la forma de reparación del daño, lo cual permite a su vez, restituir los lazos que fueron rotos por la comisión del hecho delictivos.

2.5.3. Reparación del daño

La reparación del daño, establecida en el Artículo 244 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, es una sanción que el juez puede imponer a un adolescente con el fin de resarcir el daño causado a la víctima o restituir la cosa dañada por la conducta delictiva.

La reparación del daño es otro mecanismo restaurativo en virtud de que, para que el juez la pueda imponer, es necesario que la víctima y el adolescente expresen su consentimiento. Además, esta sanción se enfoca más en la forma de resarcir el daño



causado a la víctima y que esta quede satisfecha, y no necesariamente en el castigo a imponer se por la comisión del hecho delictivo.

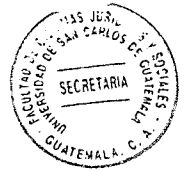
2.5.4. Prestación de servicios a la comunidad

El Artículo 243 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece que la sanción de prestación de servicios a la comunidad consiste en la obligación del adolescente en conflicto con la ley penal de realizar tareas gratuitas, de interés general en entidades de asistencia, públicas o privadas, como hospitales, escuelas, parques nacionales y otros establecimientos similares.

Las tareas deben asignarse según las aptitudes del adolescente, procurando, cuando fuere posible, relacionar la naturaleza de la actividad con la del bien jurídico lesionado por el adolescente, en ningún momento, esas tareas deben menoscabar la dignidad del adolescente.

En la noción de justicia restaurativa se establece que la sociedad o comunidad es víctima también del hecho delictivo cometido por el adolescente. Es por ello que la prestación de servicios a la comunidad es un mecanismo restaurativo en virtud de que es a través de la comunidad que el adolescente logra resarcir el daño causado.

Finalmente, en esta sanción el papel que juega la sociedad es vital para su aplicación. Si no existen condiciones sociales mínimas para operativizar esta sanción, como por ejemplo espacios para que los adolescentes ejecuten sus sanciones, sería extremadamente difícil la aplicación de la prestación de servicios a la comunidad.



CAPÍTULO III

3. Justicia Restaurativa

Como consecuencia de la reforma procesal penal latinoamericana impulsada en los años 90, los Estados han destinado esfuerzos y recursos para otorgar una participación activa a la víctima dentro del proceso penal con la introducción de instituciones o figuras procesales que le permitieron una mayor participación.

Lo anterior ha impactado también la justicia penal juvenil, que a diferencia del sistema penal de adultos que es eminentemente retributivo, se busca un fin socioeducativo, en donde, indiscutiblemente, además de la víctima, la sociedad en general es un actor importante para los procesos de socialización de adolescentes en conflicto con la ley penal. Frente a los métodos tradicionales de solución de controversias, la justicia penal juvenil ha evolucionado al propugnar soluciones alternas a los conflictos, de naturaleza socioeducativa, pero también restaurativa.

En la práctica, esas soluciones se reflejan en el uso de instrumentos alternos, tales como la medida desjudicializadora de la conciliación y las sanciones de reparación del daño o prestación de servicios a la comunidad, todas ellas establecidas en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

Esos novedosos mecanismos de naturaleza restaurativa se proponen como una alternativa que responde a un cambio de paradigma que se viene gestando en la normativa internacional, para resolver conflictos dentro del sistema penal.

3.1. Antecedentes legales de la justicia restaurativa a nivel internacional

Sin duda alguna es a nivel internacional que se tienen más avances normativos en cuanto a justicia restaurativa se refiere, a pesar de ser éste aún un campo novedoso y de reciente abordaje a nivel del derecho internacional de los derechos humanos.

3.1.1. reglas mínimas de las naciones unidas sobre las medidas no privativas de la libertad

Conocidas también como reglas de Tokio, fueron adoptadas por la Asamblea General de dicha Organización, mediante la resolución 45/110, en fecha 14 de diciembre de 1990. Las reglas mínimas establecen principios básicos para la promoción de la aplicación de medidas no privativas de libertad, así como las garantías mínimas para quienes se apliquen dichas medidas sustitutivas de la privación de libertad.

Como objetivo fundamental, por medio de estas reglas. se pretende **fomentar una mayor participación de la comunidad** en la gestión de la justicia penal, especialmente en lo que se refiere al tratamiento del y de la delincuente.

Las reglas mínimas establecen la facultad que se tendrá para que quien figure como autoridad competente permita la participación de la comunidad y de los sistemas de apoyo social en la aplicación de las medidas no privativas de la libertad. La comunidad es uno de los ejes fundamentales, con un papel muy importante, pues de conformidad con reglas, para evitar recurrir a procesos formales o juicios ante los tribunales,

siempre dentro de lo que permita la normativa del Estado, se debe considerar la posibilidad de ocuparse de los y las delincuentes por parte de la comunidad.

3.1.2. Carta de las Naciones Unidas

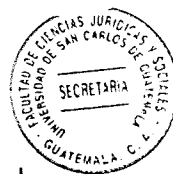
Firmada el 26 de junio de 1945 en San Francisco, al terminar la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, y entró en vigor el 24 de octubre del mismo año. El Estatuto de la Corte Internacional de Justicia es parte integrante de la Carta.

La Carta de las Naciones Unidas en su Artículo 62 inciso 2), indica que el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas puede plantear recomendaciones con el fin de promover el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todas las personas, y la efectividad de tales derechos y libertades.

3.1.3. Resolución 1999/26 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas sobre la Elaboración y aplicación de medidas de mediación y justicia restitutiva en materia de justicia penal

Siguiendo lo establecido por el Artículo 62 inciso b) de la Carta de las Naciones Unidas, en el año 1999 el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas aprueba dicha resolución.

Esta resolución indica que la justicia restaurativa es un mecanismo de importancia para resolver las controversias y los delitos leves, y que puede ser la adopción de medidas



de mediación y justicia restitutiva, especialmente las que permitan el encuentro entre la persona ofensora y la víctima, así como la indemnización por los daños sufridos o la prestación de servicios a la comunidad, siempre y cuando lo anterior se realice bajo la supervisión de la autoridad judicial u otra competente.

3.1.4. Resolución 2000/11 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, “Declaración de Viena sobre la delincuencia y la justicia: frente a los retos del siglo XXI”

Aprobada el 27 de julio de 2000 por la sesión plenaria del Consejo Económico y social de las Naciones Unidas.

Esta resolución establece planes de acción nacionales, regionales e internacionales en apoyo a las víctimas, para los casos en que sea procedente la justicia restaurativa. La resolución incluye mecanismos de mediación y justicia restitutiva, estableciendo un plazo hasta el 2002 para que los Estados revisaran sus prácticas y ampliaran sus servicios de apoyo a estas -víctimas-, y sus campañas de sensibilización sobre sus derechos.

La resolución establece la relevancia de considerar la posibilidad de crear fondos para las víctimas, además de formular y ejecutar políticas de protección de testigos. Asimismo, dentro de las recomendaciones y conclusiones de los miembros del Grupo de expertos sobre justicia restaurativa, se alienta a que los Estados elaboren políticas, procedimientos y programas de justicia restitutiva, en respeto de los derechos e

intereses de las víctimas, los y las delincuentes, así como de las comunidades y demás partes interesadas.

3.1.5. Resolución 2000/14 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas dicta la resolución 2000/14, Principios básicos sobre la utilización de programas de justicia reformativa en materia penal.

Retomada o aprobada finalmente por la resolución 2002/12 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.

Esta resolución establece principios comunes para la aplicación de programas de justicia restaurativa en materia penal, y resalta la necesidad de elaborar un instrumento con ese fin. Además, la Resolución establece que la justicia restaurativa es un complemento a las prácticas establecidas de justicia penal, en particular en los ámbitos en que esas prácticas no habían resultado satisfactorias.

En tal sentido, la resolución expresa que la justicia restaurativa es una respuesta evolutiva al delito que respeta la dignidad y la igualdad de todas las personas, favorece el entendimiento y promueve la armonía social mediante la recuperación de las víctimas, los delincuentes y las comunidades.

En cuanto a la utilización de los programas de justicia reformativa, se establece que estos se pueden utilizar en cualquier etapa del sistema de justicia penal, siempre que se respete lo dispuesto en la legislación nacional de cada país. Los procesos de justicia restaurativa deben utilizarse únicamente cuando haya pruebas suficientes para

inculpar al delincuente, y con su consentimiento libre y voluntario, así como el de la víctima, y ese consentimiento podrá ser retirado en cualquier momento del proceso.

3.1.6. Declaración de Costa Rica: Sobre la Justicia Restaurativa en América Latina

Declaración emitida con ocasión del seminario Construyendo la Justicia Restaurativa en América Latina, celebrado en Santo Domingo de Heredia, Costa Rica, en el 2005.

La declaración establece que un programa de justicia restaurativa es todo aquel que utilice procedimientos y resultados restaurativos. Definió el procedimiento restaurativo, como aquel en el cual la víctima y el ofensor, así como cualquier otro individuo miembro de la comunidad, participen cuando sea adecuado, de forma conjunta y con la ayuda de un colaborador, en la búsqueda de la paz social. Algunos ejemplos de **resultados restaurativos** que se enuncian son los siguientes: las respuestas de arrepentimiento, perdón, restitución, responsabilización, rehabilitación y reinserción social.

También se establece que son postulados restaurativos los basados en principios y valores, entre los cuales se encuentran: la garantía del pleno ejercicio de los derechos humanos y el respeto a la dignidad de todos los intervinientes; atención a la persona que sufrió el daño y atención de sus necesidades en consideración a las posibilidades de la persona que lo causó; participación de la comunidad pautada por los principios de la justicia restaurativa; promoción de relaciones ecuanímes y no jerárquicas; expresión

participativa bajo la observación del Estado democrático de derecho; facilitación por personas debidamente capacitadas en procedimiento restaurativos; uso del principio de la legalidad en cuanto al derecho material; derecho a la confidencialidad de todas las informaciones referentes al proceso restaurativo; y la integración con la red de asistencia social de cada país.

Finalmente, la Declaración establece las estrategias para implementar las prácticas restaurativas, y algunas de ellas son las siguientes: la concientización y educación sobre justicia restaurativa en todos los niveles educativos; promover un cambio de cultura por medio de los diferentes medios de comunicación que muestren los beneficios de la justicia restaurativa; aplicar la misma en el sistema penal; derivar de casos judiciales programas que visualicen el uso de la prisión como último recurso, buscándole soluciones alternativas; y la aplicación de la justicia restaurativa en el sistema penitenciario.

3.2. Definición y concepto de justicia restaurativa

La justicia restaurativa hace referencia a “un modelo de justicia, contrapuesto al modelo de justicia tradicional o retributivo, que enfatiza en reparar el daño causado por un comportamiento delictivo involucrando a las diferentes personas afectadas mediante diferentes procesos cooperativos que les hacen interactuar entre ellos”³⁵.

³⁵ Hombrado, Jaime. Justicia restaurativa. *El papel del criminólogo en el ámbito de la mediación penal en justicia juvenil*. Pág. 3.

La justicia restaurativa es una forma de responder al comportamiento delictivo **balanceando las necesidades de la comunidad, de las víctimas y de los delincuentes**. Es un concepto evolutivo que ha generado diferentes interpretaciones en diferentes países, respecto al cual no hay siempre un consenso perfecto.

Esto se debe también a las dificultades para traducir de manera precisa el concepto en diversos países, en los cuales a menudo se usa una gran variedad de términos³⁶. Entre esos otros términos utilizados son justicia restitutiva, justicia reparadora, justicia restauradora, entre otros. Para efectos del presente estudio, se entenderá como justicia juvenil restaurativa, la forma de entender y afrontar los conflictos, la violencia y los delitos que involucran al adolescente, víctimas y comunidad.

Este enfoque promueve la participación activa de los involucrados en el conflicto, la violencia o el delito, procurando la reparación emocional, material y/o simbólica del daño y el restablecimiento de la relaciones humanas y sociales afectadas a través de los procesos y prácticas restaurativas

Del concepto anterior, y para efectos de la propuesta a desarrollarse en el siguiente capítulo, es importante resaltar tres conceptos clave: proceso restaurativo, programa de justicia restaurativa y resultado restaurativo.

Un **proceso restaurativo** es cualquier proceso en que la víctima y el ofensor; y cuando sea adecuado, cualquier otro individuo o miembro de la comunidad afectado por un delito participan en conjunto y activamente en la resolución de los asuntos derivados

³⁶ Naciones Unidas. **Manual sobre programas de justicia restaurativa**. Pág. 6.

del delito, generalmente con la ayuda de un facilitador³⁷, en la línea de lo que también establece el principio I.1 los principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restitutiva en materia penal. El **programa de justicia restaurativa** hace referencia a todo programa que utilice procesos restitutivos e intente lograr resultados restitutivos, como también lo establece el mismo principio de los Principios básicos. Finalmente, el **resultado restaurativo** no es más que el acuerdo logrado como consecuencia de un proceso restitutivo.

Entre los resultados restitutivos se pueden incluir respuestas y programas como la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad, encaminados a atender a las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del delincuente, como también lo establece el Principio I.1 de los Principios básicos.

3.3. Características de la justicia restaurativa

De conformidad al Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa de Naciones Unidas, las siguientes son las características de los programas de justicia restaurativa:

- a) una respuesta flexible a las circunstancias del delito, el delincuente y la víctima que permite que cada caso sea considerado individualmente;
- b) una respuesta al crimen que respeta la dignidad y la igualdad de cada una de las personas, desarrolla el entendimiento y promueve la armonía social a través de la reparación de las víctimas, los delincuentes y las comunidades;

³⁷Ibíd. Pág. 7.

- c) una alternativa viable en muchos casos al sistema de justicia penal formal y a sus efectos estigmáticos sobre los delincuentes; -
- d) un método que puede usarse en conjunto con los procesos y las sanciones de la justicia penal tradicional;
- e) un método que incorpora la solución de los problemas y que está dirigido a las causas subyacentes del conflicto;
- f) una metodología orientada a los daños y necesidades de las víctimas;
- g) una metodología que motiva al delincuente a comprender las causas y efectos de su comportamiento y a asumir su responsabilidad de una manera significativa;
- h) una metodología flexible y variable que puede adaptarse a las circunstancias, la tradición legal, y los principios y filosofías de los sistemas nacionales de justicia penal ya establecidos;
- i) una metodología adecuada para lidiar con muchos tipos diferentes defensas y delincuentes, incluyendo varias ofensas muy serias;
- j) una respuesta al crimen que es particularmente adecuada para situaciones en que hay delincuentes juveniles involucrados, en las que un objetivo importante de la intervención es enseñar a los delincuentes valores y habilidades nuevas;
- k) una respuesta que reconoce el papel de la comunidad como principal actor para prevenir y responder al delito y al desorden social³⁸.

Las características anteriores de la justicia restaurativa, se basa en las cinco premisas siguientes:

³⁸Ibíd. Pág. 7.

- i) la respuesta al delito debe reparar tanto en lo posible el daño sufrido por la víctima;
- ii) los delincuentes deben llegar a entender que su comportamiento no es aceptable y que tuvo consecuencias reales para la víctima y la comunidad;
- iii) los delincuentes pueden y deben aceptar la responsabilidad por sus acciones;
- iv) las víctimas deben tener la oportunidad de expresar sus necesidades y de participar en determinar la mejor manera para que el delincuente repare los daños;
- v) la comunidad tiene la responsabilidad de contribuir en el proceso³⁹.

Al analizar cada una de las características y premisas que sustentan la justicia restaurativa, es evidente que este nuevo enfoque o modelo de justicia se orienta a la identificación del daño causado, más que el delito cometido, así como la forma de reparar dicho daño causado, más que el castigo.

La justicia restaurativa entonces, tiene como fin último la restitución de los lazos sociales, comunitarios o sociales que se rompieron por la comisión del hecho delictivo y la reparación del daño causado. Todo lo anterior, es congruente, compatible y complementario al enfoque socioeducativo establecido por la doctrina de protección integral impulsado por la Convención sobre los derechos del niño.

3.4. Principios que rigen la justicia restaurativa

La justicia restaurativa puede ser vista como una justicia complementaria al modelo penal tradicional, en particular en las áreas en que esta no haya resultado satisfactoria, como, por ejemplo, la ineficacia de la lógica de retribución o castigo en la justicia penal

³⁹Ibíd. Pág. 7.

juvenil. En la doctrina internacional de los derechos humanos, a la justicia restaurativa, se le ha identificado como una respuesta más efectiva al delito, con respeto a la dignidad humana y la igualdad de las personas, favoreciendo a la víctima, a la persona ofensora y a la comunidad. Ahora bien, como en el proceso penal de adultos, así como el de adolescentes en conflicto con la ley penal, en el modelo de justicia restaurativa también hay principios esenciales que se deben respetar, para poder desarrollar procesos restaurativos idóneos, programas de justicia restaurativa exitosos y resultados restaurativos satisfactorios.

Desde el punto de vista teórico, se han señalado algunos principios que sustentan la justicia restaurativa, los cuales son los siguientes⁴⁰:

- 1) devolver el papel protagónico a la víctima y al ofensor para elaborar juntos una solución.
- 2) darle un papel activo al ofensor al asumir la responsabilidad sobre el hecho cometido.
- 3) la reparación cumple no solamente un fin individual del ofensor con respecto a la víctima, sino también un fenómeno que busca la paz social. Por ello la participación de la comunidad deviene en fundamental para el cumplimiento de los acuerdos.
- 4) la reparación penal no se debe confundir con la restitución o indemnización civil a las víctimas. Propone que esta sea voluntaria a través de la utilización efectiva de los mecanismos alternos a la solución del conflicto.
- 5) la reparación del daño debe ser voluntaria.

⁴⁰ Poder Judicial. **Programa de justicia restaurativa en el poder judicial**. Pág. 8.

3.5. Objetivos de la justicia restaurativa

Sin duda, lo que verdaderamente hace que una respuesta particular a un delito sea restaurativa, no es tanto una práctica o proceso específico, sino el alcanzar diversos y amplios objetivos que proporcionan una plataforma para la participación de todas las partes involucradas en el conflicto, con el fin de dar respuesta a un hecho delictivo y sus consecuencias. Fundamentalmente, los objetivos de la justicia restaurativa son los siguientes⁴¹:

3.5.1. Apoyar a las víctimas, darles una voz, motivarlas a expresar sus necesidades, permitirles participar en el proceso de resolución y ofrecerles ayuda

Lo cual constituye un reto en los sistemas de justicia penal, incluyendo la justicia penal juvenil, en donde al parecer, todo el proceso se centra en la persona que ha cometido un hecho delictivo, y en donde las víctimas se sienten alejadas del sistema, además de que, a diferencia de los procesados, no cuentan con asistencia letrada gratuita para garantizar su participación real y activa en el proceso.

3.5.2. Reparar las relaciones dañadas por el crimen, en parte llegando a un consenso sobre cómo responder mejor al mismo

Lo anterior en virtud del impacto que tiene la comisión del hecho delictivo en las relaciones o lazos comunitarios. Por lo anterior, es indispensable que se puedan

⁴¹ Naciones Unidas. **Op. Cit.** Pág. 9.

restaurar dichos lazos, como una forma de “hacer las paces”, en donde, sin duda, debe participar la familia y la comunidad en la búsqueda de soluciones a los conflictos producidos por la comisión del hecho delictivo.

3.5.3. Denunciar el comportamiento criminal como inaceptable y reafirmar los valores de la comunidad

Es importante que cambien las formas de denunciar ciertos comportamientos, de una forma más viable, al tomar en cuenta no solo las reglas, sino también las circunstancias individuales de la ofensa, la víctima y el delincuente.

3.5.4. Motivar la responsabilidad de todas las partes relacionadas, especialmente de los delincuentes

La justicia restaurativa apuesta por la responsabilización de los delincuentes por el hecho delictivo y por la toma de conciencia del daño que causaron a la víctima y a la sociedad. Sin embargo, es importante que se logre entender que la criminalidad es un fenómeno social producto de diversos factores sociales, culturales, económicos, etc. que confluyen, en donde la sociedad en general debe participar activamente, como corresponsable del Estado en la prevención de la criminalidad, en todos sus niveles.

Es claro que la justicia restaurativa se enfoca en el nivel terciario, en donde todas las partes, deben coadyuvar en los procesos de reintegración de la persona delincuente a la sociedad.

3.5.5. Identificar resultados restaurativos y directos

En lugar de enfatizar el hecho delictivo cometido y el castigo que la persona se merece, la justicia restaurativa se entra en el daño causado, quién sufrió el daño, y cómo todos los actores pueden participar para la reparación del daño causado. Sin embargo, la justicia restaurativa no necesariamente descarta todas las formas de castigo (multas, privación de libertad, libertad condicional), pero se enfoca principalmente en resultados restaurativos y directos.

3.5.6. Reducir la reincidencia motivando el cambio en los delincuentes particulares y facilitando su reintegración a la comunidad

La responsabilización de la persona y la toma de conciencia del daño causado por el hecho delictivo es un objetivo de la justicia restaurativa que impacta en el comportamiento futuro del delincuente. El compromiso asumido por el delincuente en relación a su comportamiento futuro suele ser un componente esencial de los acuerdos a los que se llega a través de los procesos restaurativos.

3.5.7. Identificar los factores que causan el delito e informar a las autoridades responsables para que implementen estrategias de reducción del delito

La justicia restaurativa motiva el análisis de los factores que produjeron la comisión del hecho delictivo, lo cual puede ser un punto de partida para la implementación de estrategias viables y efectivas para prevención de la criminalidad.

3.6. Participantes en un modelo de justicia restaurativa

En un modelo de justicia restaurativa, se considera que la víctima no es únicamente la persona a la que se le causó un daño directo por la comisión de un hecho delictivo, también la comunidad es víctima y la persona que cometió el hecho delictivo, también.

En tal sentido, la única forma de resolver el conflicto es desde la lógica de esos tres actores principales: la víctima del delito, la persona ofensora (el delincuente), la comunidad. A continuación, analizaremos a estos y otros actores clave en un modelo/programa de justicia restaurativa.

3.6.1. Víctima del delito

En la justicia restaurativa es indispensable proteger los intereses de la víctima y asegurarse que no exista una doble victimización, contrario al modelo tradicional de justicia penal retributivo.

En tal sentido, la participación de la víctima es realmente importante, independientemente de lo que dicha participación pueda implicar -sobre todo el trabajo preparatorio-, para no revictimizar en su encuentro con el delincuente que le provocó un daño directo.

Lo anterior requiere un proceso de acompañamiento constante a la víctima, para que esta pueda equilibrarse emocional y psicológicamente, y estar empoderada al momento de entablar el diálogo con el delincuente. Además, en la línea de lo que

establecen los principios básicos, la justicia restaurativa requiere, indispensablemente, el consentimiento libre voluntario de la víctima principio 7, y, en todo caso, abandonar el proceso restaurativo en cualquier momento.

En algunos casos es importante que otra víctima o un familiar de la víctima pueden hablar en representación suya; además, cuando sea posible, las víctimas pueden estar acompañadas por -y tendrán el soporte continuo de- familiares y amigos y cuando sea posible, de miembros de instituciones de apoyo a víctimas. En los casos que involucran víctimas infantiles, se debe tener cuidado de protegerlos y asegurarse de que su consentimiento sea verdaderamente voluntario⁴².

3.6.2. Persona ofensora

Es el autor del hecho punible, parte importante en un proceso restaurativo quien se comprometerá voluntariamente a reparar el daño causado a la víctima y la comunidad.

Tradicionalmente, en el proceso penal se busca únicamente el castigo de la persona que cometió el hecho delictivo, sin importar si esta logra tomar conciencia de las consecuencias de sus actos, ni mucho menos, la interacción con la víctima; contrario a la justicia restaurativa en donde dicha persona delincuente tiene la oportunidad de reintegrarse a la sociedad de forma positiva, a través del reconocimiento de sus actos, la reparación del daño y el respeto a los derechos de las demás personas, evitándose de esta forma la estigmatización y el rechazo que conlleva la pena.

⁴² Naciones Unidas. **Op. Cit.** Pág. 61.



3.6.3. Miembros de la comunidad

La comunidad es entendida como el conjunto social donde cada individuo asume su responsabilidad en el conflicto, dentro del marco legal que brinda el Estado, en procura de mantener la paz social⁴³. En la justicia restaurativa se considera que el hecho delictivo también causa daño a la comunidad, por lo cual a los miembros esta se les considera como víctimas secundarias. La comunidad también puede tener una participación activa en la busque de soluciones al conflicto suscitado por la comisión del hecho delictivo, además de brindar acompañamiento en los procesos de reintegración social del delincuente.

La participación de la comunidad puede darse a través de la incorporación de asociaciones de víctimas, de las Oficina de Atención a Víctimas de diversas instituciones, de organizaciones no gubernamentales, o por medio de las redes multisectoriales o interinstitucionales de apoyo o derivación de casos a nivel local. **En el caso de adolescentes en conflicto con la ley penal, las redes de apoyo son de suma importancia en virtud de que pueden brindar oportunidades para ejecutar sanciones no privativas de libertad como la libertad asistida o la prestación de servicios a la comunidad.**

3.6.4. Fiscal

Es indudable el rol importante que pueden tener los fiscales en la implementación de programas restaurativos, en virtud de la facultad discrecional que tienen al considerar

⁴³ Poder Judicial. **Op. Cit.** Pág. 40.

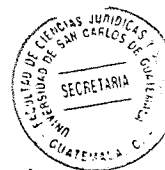
en qué casos se puede prescindir total o parcialmente de la persecución penal, tal como lo establece el Código Procesal Penal o la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, para el caso de los adolescentes. En tal sentido, los fiscales tienen la potestad de seleccionar los casos que son adecuados para un proceso restaurativo en particular.

Es esencial que el Ministerio Público pueda participar, e incluso impulsar, programas restaurativos, los cuales implican más que una conciliación o a una reparación del daño. Es necesario a su vez la integración de las partes al conflicto (víctima, delincuente, comunidad), la reinserción social, familiar y laboral, en otras palabras, la restitución de lazos sociales rotos por la comisión del hecho delictivo.

En el caso de la justicia penal juvenil, existe un gran avance en cuanto a que, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, establece mecanismos restaurativos que el fiscal puede promover. Además, dichos mecanismos restaurativos son reafirmados por la Convención de los Derechos del Niño, así como las reglas mínimas de naciones unidas para la administración de justicia de menores.

3.6.5. Jueces

Son quienes quien homologarán el acuerdo al cual arriben las partes. Los jueces deben velar por el estricto cumplimiento de las leyes nacionales e internacionales, sobre todo aquellas que protegen a las víctimas, pero también las que establecen garantías procesales de las personas que son sujetas a un proceso penal.



Los jueces deben velar en todo momento que no se quebrante el principio de imparcialidad judicial, ni el principio de juez natural, entre otros. Asimismo, debe velar porque el proceso restaurativo sea eminentemente voluntario por las partes que intervienen, en donde el consentimiento -o no- sea respetado.

Finalmente, los jueces deben verificar el cumplimiento de los acuerdos entre las partes y que se obtengan los resultados restaurativos deseados; en caso contrario, puede revocar el acuerdo.

CAPÍTULO IV

4. Modelo restaurativo de justicia penal juvenil en Guatemala

A nivel internacional existe la tendencia de desarrollar modelos o programas de justicia restaurativa que permitan obtener mejores resultados frente al fracaso del sistema penal acusatorio en la reintegración social del delincuente, y en la atención de las necesidades de la víctima. La doctrina de protección integral impulsada por la Convención sobre los Derechos del Niño y otras leyes internacionales en la materia, ha sido retomada a nivel mundial por los diferentes países que aprobaron una ley específica de niñez y adolescencia, como en el caso de Guatemala con la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.

Las nuevas leyes de protección integral de la niñez y adolescencia promueven un nuevo modelo de justicia juvenil, basado en la protección integral de la adolescencia, el respeto a su interés superior, y el fin eminentemente socioeducativo.

El enfoque socioeducativo a su vez es congruente con un modelo de justicia restaurativa, en virtud de que lo que se busca es la socioeducación del adolescente transgresor, la participación de la víctima e incentivar la participación activa de la sociedad en los procesos de socialización de adolescentes. A pesar de que la mayoría de modelos de justicia restaurativa son de reciente implementación, algunos han dado resultados exitosos en cuanto a la toma de conciencia de los adolescentes por el daño causado, la reparación a las víctimas y la movilización social para ser parte de la

solución a los conflictos producidos por el hecho delictivo. Llama la atención el caso del Perú en donde “hasta fines del 2014, el Proyecto Justicia Juvenil Restaurativa y el Programa Justicia Juvenil Restaurativa del Ministerio Público han garantizado la protección de derechos a 5,479 adolescentes en conflicto con la ley penal. De ellos, más del 50% ha participado en programas socioeducativos desarrollados en el marco de la remisión fiscal.

Durante estos años se han aplicado 1,388 remisiones, con un nivel bastante bajo de reincidencia: solo el 6.4% de los adolescentes a quienes se les concedió la remisión cometieron otra infracción antes de cumplir la mayoría de edad”⁴⁴. Lo anterior es un éxito, además de que fue un trabajo en donde la sociedad civil trabajó en estrecha relación con el Ministerio Público, el Poder Judicial, el Ministerio del Interior, el Ministerio de Justicia y otras instituciones, y que, a partir de dicho trabajo se lograra que el Consejo Nacional de Política Criminal, mediante Decreto Supremo N° 014-2014-JUS, aprobó el Plan Nacional de Prevención y Tratamiento del Adolescente en Conflicto con la Ley Penal. Dicho Plan, denominado PUEDO, no sólo reconoce el Programa Nacional de Justicia Juvenil Restaurativa del Ministerio Público como una de las veinte iniciativas estratégicas que se deben impulsar a nivel nacional, además incorpora la justicia restaurativa como un enfoque prioritario de dicho plan⁴⁵.

Finalmente, el 8 de mayo de 2014 la Fiscalía de la Nación del Perú aprobó el Reglamento Interno del Programa Justicia Juvenil Restaurativa, el cual tiene como

⁴⁴ Terre des hommes. **Aprender de experiencias para transformar realidades. Capitalización de experiencias en justicia juvenil restaurativa del Ministerio Público y la Fundación Terre des hommes - Lausanne.** Pág. 11.

⁴⁵Ibíd. Pág. 11.

objetivo general definir normas y lineamientos que permitan el funcionamiento del Programa Justicia Juvenil Restaurativa del Ministerio Público, el cual busca promover que los adolescentes en conflicto con la ley penal se reinseren a la sociedad.

La implementación exitosa de un modelo de justicia juvenil restaurativa en nuestro país, requiere de una serie de acciones concretas y estratégicas que garanticen el impacto positivo en el abordaje de los casos de adolescentes en conflicto con la ley penal, en donde todos los sectores de la sociedad deben participar. A continuación, se proponen algunos pasos cruciales para el desarrollo e implementación de un modelo de justicia juvenil restaurativa guatemalteco.

4.1. Desarrollo de metodologías estratégicas

Los principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal, recomiendan que los Estados deben considerar la fórmula de estrategias y políticas nacionales orientadas al desarrollo de la justicia restaurativa y la promoción de una cultura favorable al uso de la misma para el cumplimiento de la ley, en las autoridades judiciales y sociales, así como en las comunidades locales, principio 20.

En tal sentido, para el desarrollo de un modelo de justicia penal juvenil restaurativa, es recomendable el uso de una metodología estratégica para su implementación, la cual contemple la experiencia de otros, analizar las mejores prácticas y construir una fuerte base de apoyo para los cambios propuestos.

Una buena estrategia puede ser la realización de un proceso de consulta amplio con funcionarios de justicia penal juvenil, expertos, académicos, entre otros participantes clave, quienes a su vez deben comprometerse a participar activamente en la definición del modelo. Tomando como base el Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa de Naciones Unidas, enlistan algunas acciones importantes para el desarrollo de un modelo de justicia juvenil restaurativa⁴⁶:

- 1) debe desarrollarse sobre una base colaborativa, involucrando a las agencias del sistema de justicia penal juvenil, a las de servicio social, a las organizaciones no gubernamentales, a las asociaciones comunitarias y al sector privado.
- 2) es importante utilizar una estrategia de comunicación efectiva para crear un ambiente organizacional ameno, para incorporar y/o colaborar en el desarrollo de prácticas de justicia restaurativa juvenil y para educar a la comunidad sobre este método.
- 3) es necesario realizar una consulta con los grupos de usuarios y los grupos de abogados que litigan en el sistema de justicia penal juvenil.
- 4) debe existir un acuerdo claro sobre el criterio a utilizar para aplicar a los adolescentes a mecanismos de justicia restaurativa.
- 5) las víctimas de delitos deben tener una verdadera elección sobre si participar en el proceso de justicia juvenil restaurativa. Se deben establecer requisitos específicos de confidencialidad, presentación de las ventajas y desventajas del proceso restaurativo respecto al sistema de justicia convencional, información sobre el

⁴⁶ Naciones Unidas. **Op. Cit.** Pág. 41.

derecho a obtener asesoría legal y a tener representación legal en cualquier etapa

- del proceso, y sobre los recursos de apoyo disponibles.
- 6) se deben desarrollar y acordar procesos de capacitación y supervisión de los actores que intervendrán en el modelo de justicia juvenil restaurativa.
- 7) es importante incorporar un componente evaluador al modelo de justicia juvenil restaurativa, definiendo indicadores cuantitativos y cualitativos para el desarrollo de la evaluación.

4.2. Diseño y planeación del modelo

En la etapa de diseño del modelo, son cruciales mesas técnicas de trabajo que incluyan a todos los actores clave y aseguren la legitimidad de nuevas metodologías propuestas a los ojos de la víctima, los adolescentes en conflicto con la ley penal y todos los demás participantes importantes. La fase de diseño implica elecciones básicas las cuales se hacen mejor sobre una base de consenso informado por información actualizada sobre las mejores prácticas. Como mínimo, el diseño y planeación del modelo debe contener los siguientes pasos:

4.2.1. Definición del modelo

Es importante indagar sobre las experiencias exitosas de justicia juvenil restaurativa en otros países, además de tener claridad y objetividad de los parámetros y las contingencias legales, financieras, culturales, de actitud pública, etc., dentro de la forma en la que se diseñará el modelo.

En virtud de los mecanismos restaurativos establecidos por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, el modelo debe impulsarse desde **el sistema de justicia juvenil**, en donde uno de los resultados restaurativos, sea el impulso de esos mecanismos restaurativos ya regulados en dicha ley, como la remisión, la conciliación, la reparación del daño o la prestación de servicios a la comunidad. En todo caso, es importante analizar las implicaciones del impulso de un modelo de justicia juvenil restaurativa, en donde el trabajo de consulta con los diferentes actores clave es indispensable, sobre todo para identificar las necesidades y retos del sistema de justicia juvenil y de la comunidad con la implementación del modelo.

4.2.2. Definir el resultado/acuerdo esperado

Como se menciona anteriormente, uno de los resultados del modelo de justicia juvenil restaurativa, debe ser el impulso de los mecanismos restaurativos que ya la misma Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece: la remisión, la conciliación, la reparación del daño y la prestación de servicios a la comunidad.

Sin embargo, definir ese resultado esperado es mucho más fácil que definir los mecanismos para la vigilancia de los acuerdos obtenidos en un proceso restaurativo y la autoridad responsable para realizar tal vigilancia.

En ese sentido, se hace necesario reflexionar en el papel que actualmente están realizando la Secretaría de Bienestar Social como la institución responsable de supervisar la ejecución de sanciones impuestas a adolescentes en conflicto con la ley

penal, así como el Juzgado de Control de Ejecución de Medidas de conformidad a su atribución de vigilar que las medidas se cumplan de acuerdo con lo dispuesto en la resolución judicial que las ordena; todo ello de conformidad a lo que la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece para ambas instituciones.

4.2.3. Organización y liderazgo del modelo

Se propone la implementación del modelo dentro del sistema de justicia juvenil. Sin embargo, es importante la reflexión acerca de qué institución del sistema de justicia juvenil (Ministerio Público, Organismo Judicial, Defensa Pública Penal) tendrá el liderazgo del modelo de justicia juvenil restaurativa, de la necesidad de recursos, de la fuerza de las asociaciones de víctimas existentes, de las relaciones con la comunidad y del apoyo político con que se cuente.

Es recomendable que el modelo de justicia juvenil restaurativa cuente con una estructura gubernamental capaz de generar un amplio sentido de propiedad en todos los participantes. Existen experiencias de “programas que han incluido la creación de un comité de consejo o supervisión, con participación de miembros de grupos de la sociedad civil y funcionarios judiciales que puedan proporcionar guía para el programa, revisión del progreso de la implementación e identificación de asuntos emergentes, así como alianzas efectivas con las diferentes instituciones participantes”⁴⁷.

⁴⁷Ibíd. Pág. 44.

4.2.4. Implementación del modelo

Una vez que el programa cuente con una buena estructura gubernamental, es necesario la definición de las políticas que deben implementarse, en colaboración y consulta con todos los actores clave, incluyendo políticas y procedimientos operativos sobre administración de información y protección de privacidad de información, procedimientos y procesos para el abordaje de los casos, desarrollo profesional, relaciones públicas, y evaluación y monitoreo del modelo.

El interés y la voluntad de los gobiernos, así como la capacidad de absorción de los sistemas de justicia deben ser tomados en cuenta al realizar la programación estratégica puesto que estos condicionan la realización de los objetivos de los proyectos de reforma de la justicia juvenil. La planeación estratégica debe ser participativa e incluir a los socios gubernamentales y no gubernamentales. La participación de los gobiernos en la planificación estratégica permite la apropiación del proyecto por los socios y facilita su implementación. La firma de acuerdos de cooperación que especifiquen los objetivos comunes y los compromisos de cada parte es importante. Los acuerdos deben definir los resultados comunes por alcanzar y los medios para lograrlos⁴⁸.

4.2.5. Creación de herramientas procedimentales

Con el objetivo de garantizar el éxito del modelo de justicia juvenil restaurativa, es necesario que, a través de mesas de trabajo específicas, se desarrollen herramientas

⁴⁸ Terre des hommes. **Justicia juvenil restaurativa**. Pág. 36.

procedimentales como protocolos, rutas de intervención o manuales que guíen la actuación o abordaje de los casos de adolescentes en conflicto con la ley penal a quienes se les aplique alguno de los mecanismos restaurativos establecidos en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Asimismo, cada una de las agencias del sistema de justicia juvenil podrá normar, a través de acuerdos o instrucciones generales, según sea el caso, las directrices necesarias que deben observar sus funcionarios de justicia juvenil en los casos de adolescentes en conflicto con la ley penal en donde se pueda aplicar un proceso restaurativo.

4.2.6. Creación de mecanismos de supervisión y evaluación

Es importante que se creen los mecanismos necesarios para la supervisión y evaluación del modelo de justicia penal juvenil restaurativa. Para tal efecto, se hace necesario la formulación de indicadores cuantitativos y cualitativos que permitan medir el avance -o no- en la implementación del modelo de justicia juvenil restaurativa, así como la eficacia del mismo. Solo la medición a través de una combinación equilibrada de indicadores cualitativos y cuantitativos permite hacerse una idea precisa del estado de la justicia juvenil restaurativa en un momento dado, así como medir la eficacia de las acciones desarrolladas en el marco del modelo de justicia juvenil restaurativo.

4.3. Fortalecimiento de capacidades

Es necesario el desarrollo de procesos de formación en aspectos teóricos y prácticos, además de procesos de sensibilización a todos los funcionarios de justicia juvenil.

En cuanto a las agencias del sistema de justicia juvenil, es importante que las unidades de capacitación de cada una de ellas: Escuela de Estudios Judiciales, Unidad de Capacitación del MP y Unidad de Formación y Capacitación del Defensor, realicen procesos de formación y capacitación permanente en justicia penal juvenil, justicia restaurativa y estándares internacionales en el tema. Idealmente, cada una de estas unidades de capacitación deben desarrollar diseños curriculares específicos sobre dichos temas que deberán cursar obligatoriamente los funcionarios de justicia juvenil.

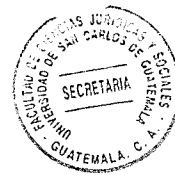
Asimismo, los equipos técnicos multidisciplinarios deberán ser formados en el tema, con el fin de garantizar el éxito de los procesos restaurativos en el marco del modelo de justicia penal juvenil restaurativa.

4.4. Movilización de la comunidad

La participación de la comunidad y la construcción de comunidad, son dos de las metas de la justicia juvenil restaurativa. A pesar de que es posible establecer los principios básicos de la justicia juvenil restaurativa e identificarlos requisitos para establecer, manejar y mantener programas/modelos de justicia restaurativa, la forma específica que las prácticas restaurativas tendrán dependerá del ambiente específico (cultural, social y político) en que el sistema de justicia juvenil actualmente funciona. La movilización de la comunidad inicia con la identificación de los individuos y grupos afectados por conflictos y de quiénes están en posición de participar en la solución de los mismos. Un elemento básico en este proceso es la comprensión de las necesidades y los valores de la comunidad.



Sin duda, en el caso de justicia penal juvenil restaurativa, sobre todo para el impulso de medidas y/o sanciones de carácter restaurativo establecidas en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, la participación de la comunidad es esencial, en primer lugar, para generar condiciones sociales para no rechazar el uso de dichas medidas, y, en segundo lugar, para que la misma comunidad se involucre directamente en los procesos de reintegración social de adolescentes.

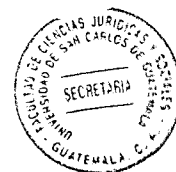


CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El Procedimiento de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal establecido en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, contrario al procedimiento penal de adultos, tiene una naturaleza socioeducativa y a su vez restaurativa. Son realmente novedosas en el ordenamiento jurídico guatemalteco las medidas y/o sanciones de carácter restaurativo reguladas por la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, que pueden ser aplicadas en casos de adolescentes en conflicto con la ley penal. A pesar de lo anterior, aún no existe un modelo de carácter restaurativo de justicia juvenil que permita la adecuada aplicación de mecanismos restaurativos como la conciliación, la remisión, la reparación el daño y la prestación de servicios a la comunidad. Tampoco existe una participación activa de la víctima y la comunidad en la solución de los conflictos producto de la comisión del hecho delictivo por parte del adolescente, lo cual plantea el reto para el sistema de justicia juvenil de establecer los mecanismos adecuados para garantizar esa participación activa y efectiva.

El sistema de justicia penal juvenil, en su conjunto, debe crear e impulsar un modelo de justicia juvenil socioeducativo, pero también restaurativo, con criterios y directrices mínimas, lineamientos claros, objetivos y metas bien definidos, así como metodologías de intervención a desarrollarse. El trabajo de tesis plantea algunas líneas de acción que pueden ser útiles para el proceso de creación del modelo de justicia penal juvenil restaurativa guatemalteco.





BIBLIOGRAFÍA

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **informe sobre el castigo corporal y los derechos humanos de las niñas, niños y adolescentes**. Washington, 2009.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Justicia juvenil y derechos humanos en las américas**. Relatoría sobre los Derechos de la Niñez. Washington, 2011.

Comité sobre los Derechos del Niño. **observación general 10. Los derechos del niño en la justicia de menores**. Ginebra, 2007.

Comité de los Derechos del Niño. **observación general 12. el derecho del niño a ser escuchado**. Aprobada en su 51º Período de sesiones, del 25 de mayo al 12 de junio de 2009. Ginebra, 2009.

Comité de los Derechos del Niño. **observación general 5. medidas generales de aplicación de la convención sobre los derechos del niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44)**. Ginebra, 2003.

CONTRERAS, Mónica. **pare, mire y actúe: un aporte para incorporar el enfoque de derechos de la niñez en la práctica social**. Fundación Hogar de Cristo / Fondo de Naciones Unidas para la Infancia. Chile, 2007.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. **caso de los “Niños de la calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala**. Sentencia del 19 de noviembre de 1999. Costa Rica, 1999.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. **caso fornerón e hija vs Argentina**. Sentencia de 27 de abril de 2012.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Opinión consultiva OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos**. Costa Rica, 2002.



Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. **¿qué es el sistema penal juvenil?** Argentina, 2012.

Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. **justicia y derechos del niño N° 1.** Oficina de área para Argentina, Chile y Uruguay. Chile, 1999.

HOMBRADO, Jaume. Justicia restaurativa. **El papel del criminólogo en el ámbito de la mediación penal en justicia juvenil.** Universitat de Barcelona. España, 2015.

Naciones Unidas. **manual sobre programas de justicia restaurativa.** Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. Nueva York, 2006.

PALUMMO, Javier. **justicia penal juvenil. situación y perspectivas en América latina y el caribe.** Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. Panamá, 2014.

Poder Judicial. **programa de justicia restaurativa en el poder judicial.** Costa Rica, 2011.

RODRÍGUEZ, Alejandro. **módulo de formación acerca de justicia penal juvenil enfocado a sanciones socioeducativas.** Organismo Judicial. Guatemala, 2016.

SOLÓRZANO, Justo. **la ley de protección integral de la niñez y la adolescencia: una aproximación a sus principios, derechos y garantías.** Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. Guatemala, 2006.

SOLÓRZANO, Justo. **los derechos humanos de la niñez.** Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. 2006.

Terre des hommes. **aprender de experiencias para transformar realidades. Capitalización de experiencias en justicia juvenil restaurativa del Ministerio Público y la Fundación Terre des hommes - Lausanne.** Perú, 2015.

Terre des hommes. **Justicia juvenil restaurativa.** Suiza, 2014.



Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Aprobada por Asamblea Nacional Constituyente vigencia 14 de enero de 1986.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Suscrita por la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969, entró en vigencia el 18 de julio de 1978.

Convención sobre los Derechos del Niño. Aprobada por la Resolución 44/25 de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en 1989.

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

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

Carta de las Naciones Unidas. Firmada por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional el 26 de junio de 1945.

Declaración de Costa Rica: Sobre la Justicia Restaurativa en América Latina. Emitida con ocasión del seminario "Construyendo la Justicia Restaurativa en América Latina". celebrado en Santo Domingo de Heredia, Costa Rica, en el 2005.

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia de Menores. Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 40/33, de 28 de noviembre de 1985.



Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Protección de Menores Privados de Libertad. Adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad. Aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante resolución 45/110 de fecha 14 de diciembre de 1990.

Principios básicos sobre la aplicación de programas de justicia restaurativa en materia penal. Aprobados por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas en resolución 2002/12 de fecha 13 de agosto de 2002.

Resolución 1999/26 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas sobre la “Elaboración y aplicación de medidas de mediación y justicia restitutiva en materia de justicia penal”. 28 de julio de 1999.

Resolución 2000/11 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, “Declaración de Viena sobre la delincuencia y la justicia: frente a los retos del siglo XXI”. 27 de julio de 2000.