

El Principio de Oportunidad y la Conciliación Familiar

Dra. Jenny Díaz Honores
Especialista en
Negociación, Conciliación y
Arbitraje

SUMARIO: 1. Principio de Oportunidad: 1.1. Concepto General. 1.2. Presupuestos. 1.3. Beneficios. 1.4. El Fiscal Conciliador. 1.5. El Juez Conciliador. 1.6. La Autonomía de la Voluntad. 2. La Conciliación Familiar en el ámbito Penal. 2.1. Conflicto y Violencia Familiar. 2.2. Objetivos. 2.3. Rol del Conciliador Familiar: Técnicas y Estrategias. 2.4. Principios Familiares. 3. Delitos susceptibles de aplicación del Principio de Oportunidad: 3.1. Lesiones leves. 3.2. Lesiones Culposas leves o graves. 3.3. Bigamia Simple. 3.4. Matrimonio ilegal y doloso de persona libre. 3.5. Pariente que sustrae o no entrega a menor. 3.6. Inducción a la Fuga del Menor. 3.7. Incumplimiento de Prestación de Alimentos. 3.8. Abandono de mujer embarazada. 3.9. Coacción.

1. Principio de Oportunidad

El principio de oportunidad es un instituto conciliatorio del Derecho Penal Moderno que ofrece a las partes – agraviado e inculpado - la posibilidad de evitar verse involucradas en un proceso judicial penal engorroso y largo, con altos costos económicos como emocionales, al haberse acordado la reparación civil de un delito determinado en instancia jurisdiccional o extrajudicial.

El principio de oportunidad tiene una gran importancia para la sociedad y para la resocialización del inculpado, puesto que permite a éste no sólo reconocer la comisión del delito sino que además le permite reparar el daño ocasionado y poder reintegrarse nuevamente a la sociedad al haberse hecho beneficiario de la conclusión de la investigación o del proceso judicial, promoviéndose así través de la víctima y el agresor la paz social por haberse resuelto el conflicto.

La utilización del principio de oportunidad por parte del denunciado expresa su arrepentimiento a la víctima y a la sociedad por la comisión del delito al aceptar su responsabilidad en el mismo. En cambio, la aceptación de la aplicación del principio de oportunidad por parte de la víctima expresa su voluntad de perdonar a su agresor y aceptar la reparación económica del daño, previo acuerdo, lo cual origina en ambos la expresión y búsqueda personal de una cultura de paz y no de violencia, venganza, resentimientos o rencores, permitiéndoles continuar con sus actividades diarias y con sus vidas, dejando a tras el mal recuerdo de que ambos fueron actores – agraviado y agente - de un delito.

Cuando los actores del delito – víctima y agresor – no son personas ajenas o desconocidas sino cercanas y tan conocidas como los miembros de una familia, el trabajo de promover un acuerdo puede tornarse más dificultoso sobre

todo por la presencia de las emociones negativas que las partes pueden expresar, las mismas que evitan que puedan escucharse y dialogar. Sin embargo, una vez reconocidas y canalizadas adecuadamente las distintas emociones que expresan las partes y que las separan, su capacidad de tolerarse, escucharse y dialogar podrá permitir que el tercero que los asisten en la búsqueda de una solución pueda ayudarles a arribar a un acuerdo de manera más eficaz.

En ocasiones los actores de un delito producido en contra de una pareja, un hijo o pariente no son concientes de que el hecho producido se encuentra tipificada como tal, llegando a pensar incluso que por tener la calidad de esposo o cónyuge o existir algún tipo de vínculo consanguíneo o de afinidad con la víctima se le otorga el derecho de poder actuar como quiera, éste pensamiento esta muy arraigado a causas socio culturales de diversas índoles; en otras situaciones la comisión de un delito entre miembros de una familia solo se produce por la falta de capacidad de resolver sus conflictos, por la falta de comunicación, por rencores pasados, que origina en las partes tal alejamiento que puede terminar en un ilícito. En consecuencia, el mal tratamiento y abordaje de conflicto humano y familiar puede terminar en la comisión de un delito. Así somos testigos de hombres o mujeres que por motivos de celos acaban asesinando a sus respectivas parejas; o de denuncias de omisión a la asistencia familiar por incumplimiento de la prestación de la pensión de alimentos. La pregunta es: ¿Acaso estos delitos no tuvieron como origen un conflicto humano antes de escalar hasta convertirse en un conflicto legal o ilícito?

De ahí, la importancia que al abordarse un conflicto entre miembros de una familia se pueda desentrañar primero el conflicto humano a efectos que exista un reconocimiento mutuo de las partes respecto al protagonismo que les compete en la solución del problema.

La intervención del Estado en la Administración de Justicia debería estar destinada a los conflictos que a las partes les es imposible resolver de manera directa o asistida o aquellos casos complejos que amerite ser conocidas por éste. Debiendo los gobiernos invertir en la educación de la población a efectos que aprendan a ser capaces de asumir responsabilidades, ser comunicativos y tolerantes y por tanto a tener la capacitada de poder resolver sus propios problemas.

1.1. Concepto General.

El principio de oportunidad es un instituto conciliatorio del Derecho Procesal Penal que permite a los sujetos activos y pasivos de determinados delitos arribar a un acuerdo sobre la reparación civil a efectos que el Fiscal se abstenga del ejercicio de la acción penal o el Juez dicte auto de sobreseimiento.

El artículo 2 del Código Procesal Penal establece que para la aplicación de este principio se debe tener en cuenta los siguientes supuestos:

- Cuando el agente ha sido afectado gravemente por las consecuencias de su propio delito doloso o culposo y siempre que la pena resulte innecesaria y no sea mayor a 4 años de pena privativa de la Libertad. En este supuesto no será necesario la reparación civil.
- Cuando el delito no afecte gravemente el interés público, el extremo mínimo de la pena no sea superior a dos años de pena privativa e la libertad y no sea cometido por funcionario público. Es necesario el acuerdo sobre la reparación civil del delito.
- Cuando se presentan circunstancias atenuantes que permitan una rebaja sustancial de la pena y no existe interés en la persecución del delito por tratarse de casos de mínima culpabilidad. También es necesario la reparación civil del delito.

1.2. Presupuestos

Para la aplicación del principio de oportunidad es necesario tener en cuenta los siguientes presupuestos:

- Reconocimiento de culpabilidad.- el denunciado o procesado por un delito debe reconocer su intervención como sujeto activo en la comisión del delito. De lo contrario, se estaría afectando el principio de presunción de inocencia. Por ello, es necesario contar con el consentimiento del denunciado para la aplicación del principio de oportunidad, pues al no prestar su consentimiento éste tiene todo el derecho de continuar un debido proceso a efectos de ejercer su defensa y demostrar su inocencia.
- Acuerdo sobre la Reparación Civil.- es necesario para que proceda la aplicación del principio de oportunidad que las partes hayan arribado a un acuerdo sobre la reparación civil de manera directa o con intervención del Fiscal o Juez. En caso que la reparación civil haya sido sometida a la asistencia del Fiscal en la etapa de investigación o ante el Juez antes de la acusación y se produzcan situaciones de entrapamiento sobre cual debería ser el monto de la reparación civil existe la posibilidad que los fiscales o jueces en las audiencias de conciliación utilicen sesiones privadas con el inculcado o la víctima y sus respectivos asesores a efectos de que puedan actuar como agentes de la realidad y los ayuden a procurar un acuerdo consensual bajo criterio objetivos y así evitar la imposición del monto por el tercero. Lo importante respecto a la reparación civil es que las partes estén conformes con el monto y no provoque, sobre todo en el agraviado, inconformidad con la administración de Justicia.

1.3. Beneficios

El principio de oportunidad genera beneficios y ventajas desde tres puntos de vista:

- Desde el punto de vista de la Administración de Justicia.- la aplicación del principio de oportunidad permite disminuir la carga procesal de los despachos de los magistrados; atender con mayor disposición los delitos graves que originan una alta lesión social y es de interés público su persecución penal y su punición. Además, permite resolver delitos de escasa relevancia social y lograr la paz social. De otro lado, al tratarse de delitos menores cuyas penas no superan los 4 años de pena privativa de libertad, no se producen penas efectivas y los procesos solo retardan la reparación pronta y oportuna de la reparación civil, lo cual se puede lograr con la aplicación de este principio de oportunidad.
- Desde el punto de vista de la Víctima.- el principio de oportunidad permite que la víctima o los agraviados reciban una justa reparación civil y en un tiempo corto, ya que en caso de pago fraccionado el plazo no podrá exceder de 9 meses según el artículo 2 del Código Procesal Penal. Además permite que el derecho penal llegue a sus destinatarios y que se trate con mayor justicia a la víctima.
- Desde el punto de vista del Agente: a través de la aplicación del principio de oportunidad el agente también se ve beneficiado, dependiendo del caso, en dos circunstancias:
 - o Antes de promovida la acción penal.- el agente se beneficia con la abstención del fiscal de ejercer la acción Penal y, en consecuencia, no es posible que otro fiscal promueva la acción penal por una denuncia basada en los hechos y el mismo delito, una vez reparado el daño.
 - o Después de promovida la acción penal y antes de la acusación fiscal.- el agente se beneficia con abstención del fiscal de formular acusación y la abstención del juez de emitir sentencia, ya que el juez solo expedirá auto de sobreseimiento al existir acuerdo sobre la reparación civil.

Empero, adicionalmente, el agente también se ve beneficiado al evitar ser sometido a la persecución pública por la instancia jurisdiccional por la comisión del delito, pudiendo reintegrarse a la sociedad.

1.4. El Fiscal Conciliador

Si bien el Principio de Legalidad, dispone que toda acción ilícita requiere de la persecución punible del Estado a través del Ministerio Público; tanto el numeral 3) del Artículo 2 del Código Procesal Penal como el Reglamento de Organización y Funciones de las Fiscalías Especializadas en aplicación del

Principio de Oportunidad, otorgan facultades conciliadoras a los fiscales a efectos que promuevan entre el agraviado y el denunciado una audiencia de conciliación, en la cual se procurara arribar a un acuerdo conciliatorio con la asistencia de fiscal como tercero. La facultad del fiscal en asistir a las partes en la búsqueda de un acuerdo sobre la reparación civil solo procede en los supuestos de aplicación del principio de oportunidad antes señalados y siempre que no haya ejercido la acción penal.

Esta audiencia puede ser promovida de oficio o a solicitud del denunciado, siendo necesario el consentimiento del denunciado para la aplicación del principio, en cuyo supuesto el fiscal invitará a las partes a una audiencia de conciliación a efectos de establecer el monto de la reparación civil, la forma y plazo de pago, el obligado u obligados y otras formas de compensación si así se acordará. En caso que las partes acudan y no se pongan de acuerdo sobre la reparación civil, el fiscal podrá señalar el monto. En tal sentido, el fiscal en caso de falta de acuerdo entre las partes puede dar una formula conciliatoria obligatoria. De otro lado, la imposición del monto de la reparación civil por parte del fiscal también es procedente si el agraviado no concurre a la audiencia; así lo señala el numeral 3) del artículo 2 del Código Procesal Penal.

El fiscal podrá imponer adicionalmente el pago de un importe a favor de una institución de interés social o del Estado y la aplicación de las reglas de conducta previstas en el artículo 64º del Código Penal, en aquellos casos que lo ameriten.

1.5. El Juez Conciliador

La aplicación del principio de oportunidad faculta al Juez Penal a convocar al inculpado y al agraviado a una audiencia que tiene como objetivo dictar el auto de sobreseimiento, previo acuerdo de las partes sobre la reparación civil, y en los supuestos de falta de acuerdo entre las partes el juez esta facultado a fijar el monto de la reparación civil. Dicha audiencia es promovida a solicitud del fiscal y con la aprobación del inculpado. En consecuencia, si el fiscal con consentimiento del inculpado busca promover la aplicación del principio de oportunidad y no existe acuerdo expreso de las partes sobre la reparación civil, el juez está en la obligación de procurar asistir a las partes en una negociación sobre el monto de la reparación civil, y solo en caso de que las partes expresen su falta de acuerdo el juez fijará el monto de la reparación civil.

En las audiencias convocadas y asistidas tanto por el fiscal como por el juez deberá ser convocado el tercero civilmente responsable en los casos que se amerite a efectos que intervenga en la negociación de la reparación civil.

1.6. La Autonomía de la Voluntad

La tesis actual que establece que la administración de justicia no es de exclusividad de los Estados, y que el Estado a través de sus tribunales sólo debe intervenir cuando las personas no son capaces de resolver sus conflictos no ha escalado únicamente en el ámbito civil, comercial, familiar o laboral de las ramas del Derecho sino que además viene incorporándose cada vez más en el campo penal, así es que nuestro ordenamiento jurídico vigente permite las partes por propia decisión y sin intervención del aparato jurisdiccional puedan decidir sobre el monto de la reparación civil, pudiendo utilizar cualquiera de los siguientes mecanismos alternativos:

a. La transacción extrajudicial.- El Código Civil en su artículo 1306, otorga a las partes la posibilidad de transigir la responsabilidad civil de un delito. Es decir, que faculta a las partes a que a través de una negociación directa éstas puedan arribar a un acuerdo sobre el monto, la forma y plazo de la reparación civil. Dicha acuerdo debe plasmarse por escrito y con firmas legalizadas a efectos que cuente con plena validez ante instancias jurisdiccionales.

b. La conciliación extrajudicial.- La Ley de Conciliación Extrajudicial en su artículo 9, dispone que las controversias relativas a la cuantía de la reparación civil derivadas de la comisión de un delito y una falta pueden ser sometidas a un proceso de conciliación extrajudicial siempre y cuando no hubiera sido fijada por resolución judicial firme. Al no hacer referencia al tipo de conflictos se puede someter a conciliación la reparación civil de cualquier delito o falta.

c. El Arbitraje.- La Ley General de Arbitraje en su artículo 1, dispone que las partes pueden someter a arbitraje la cuantía de la reparación civil en cuanto ella no hubiera sido fijada por resolución judicial firme, en cuyo caso, se requiere acuerdo escrito de las partes para que una institución arbitral o un árbitro o árbitros decidan sobre la cuantía de la reparación civil.

Los mecanismos expresados precedentemente son ejercidos bajo el imperio de la autonomía de la voluntad, la cual debe ser entendida como el poder o facultad que tienen las partes para autoreglamentar sus propios intereses, a efectos de satisfacerlos, respetando el ordenamiento jurídico vigente. Es en base a este principio que las partes buscan un acuerdo a efectos de satisfacer intereses distintos: el agraviado buscara el resarcimiento del daño producido por la comisión del delito, a través de una compensación de tipo económica; mientras que el inculpado buscará una forma de reparar el daño ante el agraviado y la sociedad y evitar así que recaiga en su persona la persecución penal del delito cometido. Lo cierto es que al producirse un acuerdo sobre la reparación civil en las condiciones acordadas por la partes, ambos podrán sentir mayor tranquilidad frente al ilícito.

2. La Conciliación Familiar en el ámbito Penal

Existen situaciones en los cuales algunos actos realizados por los miembros de una familia se tornan ilícitos por estar tipificados como delitos por el ordenamiento jurídico vigente, no siendo justificable el acto por haberse realizado entre miembros de una familia.

La conciliación familiar en el ámbito penal es aquel proceso de comunicación asistida que se produce entre miembros de una familia con ocasión de la comisión de un delito o una falta. La misma que esta destinada a negociar con asistencia de un tercero no el delito o la falta sino la reparación civil del delito o la falta.

2.1. Conflicto Familiar y Violencia Familiar

Los conflictos que involucran a menores y que surgen en el ámbito familiar tienen impresos aristas emocionales negativas y las partes en conflictos actitudes conflictivas que provocan escaladas y quebrantan el diálogo entre sus actores. De ahí, que la intervención de un tercero como el conciliador o el mediador, cumplen un rol no sólo importante sino trascendental en la regeneración del diálogo y en la apertura de una visión del problema en la cual las partes, por el vínculo inquebrantable del parentesco, requieren procesos de negociación a efectos de llegar a acuerdos que favorezca a los menores afectados por los conflictos de adultos.

En los conflictos familiares los menores son víctimas silenciosas atrapadas por los intereses particulares y muchas veces egoístas de sus propios padres o familiares. Que sin darse cuenta causan daños emocionales en sus menores hijos, de ahí la labor del conciliador será enfocada en distinguir los conflictos de pareja de los intereses propios de los menores a efectos que los acuerdos reflejen la satisfacción de los verdaderos intereses de los menores.

En este orden de ideas la conciliación extrajudicial o la asistencia de un tercero en el conflicto, se convierte en un espacio pacífico y neutral donde los conflictos familiares pueden encontrar salidas consensuales que busque satisfacer los intereses de todas las partes involucradas, pero que además no afecte los intereses de los menores.

Sin embargo, cuando un conflicto familiar involucra acciones u omisiones tipificadas como ilícitos la labor del conciliador o del tercero solo se sujetará a lo estrictamente señalado por la ley frente a un delito, esto es promover acuerdos sobre la reparación civil del delito, sin embargo, es necesario que el abordaje del conflicto tome en cuenta el problema humano que pueden originar dicho ilícito a efectos de buscar y promover entre los miembros de la familia su paz familiar y evitar así la reincidencia y el daño a veces irreparable que produce todo conflicto familiar negativo a los menores, quienes merecen la protección de una u otra manera de toda la sociedad. Es así que la violencia familiar se convierte en uno de los escenarios intrínsecos en los conflictos

familiares de muchas familias, cuyos actos de violencia terminan desembocando en procesos judiciales en los cuales la parte inculpada y agraviada tienen vínculos de parentesco a veces indisolubles como los de padres a hijos. Un claro ejemplo de ello son los delitos de omisión a la asistencia familiar o pariente que sustrae o no entrega a menor. En este escenario el más afectado es la familia y dentro de ella, los menores que se ven atrapados en un conflicto de adultos.

La violencia familiar no está tipificada en nuestro ordenamiento legal vigente como delito en sí; sin embargo, los daños o maltratos producidos a las víctimas por las acciones u omisiones de sus agresores pueden ser calificados como delitos o faltas dependiendo de la magnitud o gravedad del hecho y su inclusión en el tipo penal.

La Ley de Protección frente a la Violencia Familiar define a la violencia familiar como: “Cualquier acción u omisión que cause daño físico y psicológico, maltrato sin lesión, inclusive la amenaza o coacción graves que se produzcan entre cónyuges, convivientes, ascendientes, descendientes, parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, o quienes habilitan el mismo lugar siempre que no medien relaciones contractuales y laborales” (Ley 26260, Art. N° 2,99).

La violencia familiar puede constituirse en tres tipos:

Violencia física.- corresponde a cualquier acción proveniente de uno de los miembros de una familia, en perjuicio de otro(s) miembros(s) de la familia que provoca daño físico

Violencia Psicológica.-es aquella que se caracteriza por expresiones de hostilidad, intimidación, amenazas y maltrato verbal reiterado (humillaciones, insultos, críticas, etc).

Violencia Sexual.- comprende una gama de comportamientos – por acción u omisión – que compromete física y psicológicamente a la persona agraviada. El acoso sexual y las violaciones se consideran las más representativas acciones de violación sexual.

Al derivar los casos de violencia familiar en diversos tipos de violencia que configuran delitos tipificados por nuestro ordenamiento jurídico penal y al haberse efectuados éstos dentro del ámbito intrafamiliar, las negociaciones asistidas por un tercero corresponden al marco de la conciliación familiar y por ende su tratamiento tiene que producirse bajo sus parámetros a efectos de no convertir las audiencias de gestión de acuerdos en espacios que ocasionen más daño a las víctimas, sino en espacios que puedan ayudar a reconfortar y superar sus sinuosas experiencias.

2.2. Objetivos

La Conciliación en temas de familia es sui generis debido a que se enfrenta a un conflicto con muchas aristas emocionales que demuestran que se trata más que de un conflicto jurídico, de un problema humano. Por ello, los objetivos de la conciliación familiar son tratar el conflicto en un marco de cooperación, con una visión a la no disolución de la familia - en cuanto a las relaciones entre sus miembros - sino a su reorganización, atribuyendo a las partes la posibilidad de reglar sus relaciones futuras para bien de ellos mismos y la de sus hijos.

2.3. Rol del Conciliador Familiar: Técnicas y Estrategias

Usualmente la separación y el eventual divorcio acarrearán una serie de problemas y alteraciones en la conducta de la pareja, que muchas veces alcanza a los menores. Son básicamente tres las etapas por las cuales atraviesa una pareja que ha culminado una relación conyugal o de convivencia:

1. Conflicto intenso en la pareja: las partes involucradas actúan irracionalmente y dejan que sus hijos sean partícipes o testigos de sus agresiones.
2. Reorganización: los ex cónyuges tratan de ajustarse a un nuevo régimen de vida, conseguir trabajo, mudarse de casa, tener otro círculo de amigos y realizar otras actividades.
3. Una sensación de estabilidad: la relación de padres e hijos se define y cada uno de los padres establece su rutina de vida y trabajo.

El rol del conciliador en temas de familia es facilitar el diálogo entre los participantes, manteniendo un clima desapasionado, llamando la atención sobre las necesidades de los niños, equilibrando el poder entre las partes y ventilar los sentimientos y emociones de las partes a efectos de mejorar las relaciones entre ellas, y que contribuyan en la búsqueda de soluciones mutuamente satisfactorias basándose en el interés superior del niño. Si las partes se encuentran en la primera etapa, el conciliador debe ayudar a las partes a comprender la importancia de que su conflicto evolucione a la etapa de reorganización.

El conciliador debe tener presente las necesidades básicas a satisfacer de cada integrante de la familia, según su edad, sexo o actividad, lo cual permitirá producir acuerdos viables, es decir, viables, duraderos y saludables. Los acuerdos son viables porque es posible su cumplimiento por cada una de las partes, lo cual refleja su satisfacción con los mismos; son duraderos porque al ser viable su cumplimiento, los acuerdos son respetados en el transcurso del tiempo; y son saludables porque al ser viables y duraderos los acuerdos, las partes del conflicto habrán restablecido la comunicación y por consiguiente sus relaciones futuras dejarán de ser conflictivas; evitando más desgastes emocionales que afecten sus actividades diarias.

En tal sentido, y dependiendo del caso concreto es importante que los acuerdos incluyan reglas de conducta que eviten la reiteración de actos que

den origen nuevamente a un conflicto familiar o que eviten, en su caso, la reincidencia del inculpado en la comisión de un delito sobre el cual se negocia una reparación civil. En este último punto, el artículo 2 del Código Procesal Penal establece la facultad del fiscal de señalar reglas de conductas previstas en el artículo 64 del Código Penal a efectos de que proceda la aplicación del principio de oportunidad; y teniendo en cuenta que el inciso 6 del referido artículo facultad al juez a establecer otras reglas de conductas distintas a la enumeradas, es perfectamente factible que entre el agraviado y el inculpado se pueda establecer y acordar reglas de conducta que aseguren un respeto mutuo.

Debido a que los conflictos que surgen entre miembros de una familia, incluyendo los relativos a la cuantía de la reparación civil de un delito y una falta se produce entre personas que tienen lazos o vínculos de parentesco o de afinidad, y al compartir una historia en común producto de relaciones pasadas, es necesario tener que restablecer primero un dialogo fluido y tolerante entre ellos, y para ello, lo primero que debe efectuar el tercero que asiste la gestión de un acuerdo es reconocer y canalizar productivamente las emociones de las partes, puesto que si antes no se manejan adecuadamente las emociones, lo último que las partes en conflicto querrán será llegar a un acuerdo, ese es el primer obstáculo que el tercero debe superar para luego poder manejar opciones de solución del conflicto.

Entre las técnicas y estrategias que deberá utilizar el conciliador para superar el obstáculo de las emociones negativas se encuentra el parafraseo o resumen de los sentimientos, emociones o hechos que manifieste cada una de las partes respecto al conflicto, esta técnica permite que el participante se sienta escuchado por el tercero. En caso de desbordes emocionales las sesiones privadas con cada una de las partes es una buena estrategia para que las partes exterioricen sus emociones de angustia, ira, dolor, etc., además, que el tercero puede aprovecharlas para ayudarlos a evaluar la conveniencia o no de llegar al acuerdo, esta labor, es más fácil realizarla con la asistencia de los asesores del participantes a efectos de evitar que el tercero infrinja la imparcialidad de la cual debe estar investido como tercero.

2.4. Principios Familiares

Entre los principios que se debe tener en cuenta para regir una negociación asistida o una audiencia de conciliación jurisdiccional o extrajudicial y dependiendo del tema tenemos:

1. **Diferenciación entre conyugalidad y parentalidad.**- En los conflictos familiares con presencia de menores muchas veces la pareja o al menos uno de ellos no acepta la separación o divorcio como una alternativa y afectan de evitar eso o con la finalidad de dañar a la otra parte ya sea por el motivo de la separación o por otras razones, utilizan a los hijos como mecanismos de venganza frente a la pareja, decidiendo evitar que

ellos mantengan la relación parental con algunos de sus progenitores. En este contexto, la aplicación de este principio consiste en hacer comprender a los padres que la disolución de su relación de cónyuges o concubinos no tiene por que arrastrar la disolución de la relación de ellos con sus hijos, la cual es indisoluble y perpetua; y que el daño que pretende ocasionar a su ex pareja afecta mucho más a sus hijos, quienes no siempre serán niños.

2. **Interés Superior del Niño y Adolescente.**- Este es un principio que rige al Derecho de Familia cuando hay de por medio menores, asimismo, este principio ha sido recogido en la modificatoria de la Ley de Conciliación, estableciéndose que el Conciliador debe tener en cuenta este principio cuando se trate de asuntos de familia.

El principio de interés superior del niño y adolescente se funda en que los menores se desarrollen en un ambiente de paz, amor, y armonía, y con los elementos necesarios para un normal crecimiento y desarrollo en la sociedad. Por ello el conciliador debe procurar que los acuerdos vayan en beneficio de los menores y no en satisfacción de intereses particulares y negativos de las partes que lo único que provocan es afectarlos.

3. **Empoderamiento.**- Este principio que busca el equilibrio de poderes entre las partes no implica que el Conciliador se ponga del lado de la parte más débil, actitud que iría en contra de los principios de neutralidad y de imparcialidad. El Conciliador a través de la información que le proporcionen las partes y las preguntas que formule deberá poner de manifiesto los diferentes tipos de poder que están presentes en cada situación (poder físico, económico, de información, emocional y de educación) así como los diferentes niveles en cada uno de ellos. Es importante no sólo desde donde se ejerce el poder, sino también el grado de efectividad que tiene, hacia donde se dirige y el impacto que produce, para de esta manera poder contraponer un tipo de poder con otro y promover un enfoque más realista de la situación.

El Conciliador formula preguntas que ponen a prueba la realidad e impulsan evaluaciones realistas, así como la búsqueda de soluciones racionales, impidiendo que se establezcan acuerdos dictados sólo por el poder; lo que atentaría contra su viabilidad y durabilidad (Rosalía, 1996: 130).

4. **Orientación hacia el futuro.**- los conflictos familiares se caracterizan y diferencian de otro tipo de conflictos, porque las relaciones que unen a las personas involucrados en el mismo, no son originadas por cuestiones particulares, como por ejemplo el incumplimiento de una deuda, cuya relación se ha originado como consecuencia de un contrato de préstamo. En los conflictos familiares hay una historia de tras de cada miembro involucrado, una historia compartida en la cual no solo les une

lazos legales, sino afectivos, sentimentales, culturales, emocionales, entre otros. De ahí, que la labor del conciliador en la etapa de comunicación del procedimiento de conciliación será escuchar y entender esta historia compartida a efectos de canalizar adecuadamente las emociones de las partes; quienes recíprocamente siempre asumirán más haya de que lo sean, el rol de víctimas, acusando y culpando de la situación conflictiva a la otra parte y viceversa. Esta situación es permisible, pero adecuadamente manejable con las técnicas y estrategias de comunicación que debe aplicar el conciliador a efectos que no existan desbordes emocionales o la imposibilidad de un diálogo fluido necesario en toda audiencia. Sin embargo, una vez concluida la etapa de comunicación, y habiendo logrado nuestros objetivos (generar confianza, determinar los intereses de cada una de las partes y los temas a resolver) daremos paso a la etapa de la negociación, donde el objetivo será buscar soluciones que satisfagan los intereses de todas las partes involucradas.

En tal sentido, a efectos de no retroceder en la audiencia y frente a la presencia de un nuevo ciclo de recíprocas culpas y acusaciones de las partes de temas ya ventilados previamente, el conciliador tendrá que aplicar su principio de orientación hacia el futuro, el mismo que consiste en hacerles saber a las partes o a quien recurre en los hechos sucedidos en el pasado que generan culpas o acusaciones, que ese pasado no es posible de ser cambiado, que contra él nada ya se puede hacer; pero que ahora si tienen la oportunidad de crear un futuro distinto, cuya forma de relacionarse y comunicarse entre ellos puede ser diferente; es decir, hacerles saber que de ellos depende que de aquí adelante las cosas serán diferentes para bien de ellos mismos y todos los involucrados. La aplicación de este principio deberá ser reiterativo cada vez que quieran pensar y hablar del pasado hasta que ellos mismos, corrijan su manera de quedarse atrapados en un pasado que no es posible de ser modificado.

3. Delitos susceptibles de aplicación del Principio de Oportunidad

Con la finalidad de analizar los delitos cuyos acuerdos sobre las reparaciones civiles pueden producirse entre miembros de una familia, por haberse constituidos en agraviados e inculpados en la comisión del delito, de manera referencial se tomarán algunos de los delitos contemplados en la Primera Disposición Complementaria del Reglamento de Organización y Funciones de las Fiscalías Especializadas en la aplicación del Principio de Oportunidad, que son los siguientes:

- 3.1. Lesiones leves.- son aquellas que causan daño en el cuerpo o en la salud de la víctima y requieren de diez (10) y menos de treinta (30) días de asistencia o descanso, según prescripción médica. (Código Penal Art.

122). En el supuesto que la prescripción médica no llegue a los diez días se configura una falta contra la persona (Código Penal Art. 441).

- 3.2. Lesiones Culposas leves o graves.- son aquellas que se producen sin que el agente haya querido causar daño a la víctima en su cuerpo o en su salud. (Código Penal Art. 124). La doctrina exige que la realización de una acción se haya producido sin la diligencia debida, infringiendo con ello el deber de cuidado que era necesario cumplir con acciones que previsiblemente pueden causar daño en la salud de otra persona (Bramont Arias, 1998). Por ejemplo: que la madre deje a su hijo de 2 años junto a una olla de agua hirviendo.
- 3.3. Bigamia Simple.- se produce cuando una persona casada contrae matrimonio con otra (Código Penal Art. 139), perjudicando a su cónyuge anterior o a la persona soltera que se casa desconociendo el estado civil del contrayente.
- 3.4. Matrimonio ilegal y doloso de persona libre.- se produce cuando una persona soltera, a sabiendas que su contrayente es casado contrae matrimonio con éste (Código Penal Art. 140).
- 3.5. Pariente que sustrae o no entrega a menor.- se produce cuando el pariente de un menor de edad, lo sustrae o se rehúsa a entregarlo a quien ejerce la patria potestad (Código Penal Art. 147). Es indiferente si la sustracción se produce con anuencia o no del menor y el agente de este delito puede ser cualquier pariente, incluido los padres.
- 3.6. Inducción a la Fuga del Menor.- se produce cuando una persona instiga o induce a un menor de edad a que se fugue de la casa de sus padres o de la de su tutor o persona encargada de su custodia (Código Penal Art. 148). En palabras de Bramont Arias es necesario que la inducción a la fuga tenga cierta eficacia y que el menor inducido la acepte y la realice libremente. Por ejemplo: que el novio adulto de una menor de edad frente a la negativa de sus padres a que mantengan una relación sentimental induce a la menor a que se fugue de su casa.
- 3.7. Incumplimiento de Prestación de Alimentos.- consiste en omitir el cumplimiento de la prestación de alimentos establecida por resolución judicial a favor de un menor o mayor de edad conforme a ley (Código Penal Art. 149). No procede la aplicación del principio de oportunidad en el caso de agravantes contemplados en el segundo y tercer párrafo del artículo en comentario.
- 3.8. Abandono de mujer embarazada.- se produce cuando el hombre abandona a una mujer en gestación, a la que ha embarazado y que se haya en una situación crítica, es decir, en una situación extrema que pone en peligro su vida y su salud (Código Penal Art. 150).

- 3.9. Coacción.- se produce cuando una persona mediante amenaza o violencia, obliga a otro a hacer lo que la ley no manda o le impide hacer lo que ella no prohíbe (Código Penal Art. 151).

Este delito afecta la libertad personal del agraviado en la medida en que limita su libertad de obrar o de actuar de acuerdo a su voluntad, por el temor que engendra el agente con la amenaza o violencia, como medios para cometer el delito. Por violencia se entiende la fuerza física ejercida sobre otra persona, suficiente para vencer su resistencia y obligarla hacer los mandatos del agente. Y por amenaza se entiende el anuncio del propósito de causar un mal a una persona mediante palabras, gestos, actos con la finalidad de impedirle u obligarle hacer algo. La amenaza también puede estar dirigida a un tercero vinculado al agraviado (Bramont Arias, 1998). Ejemplo: cuando el padrastro amenaza a su esposa con hacerle daño a su hijastro si no realiza lo que aquel quiere.

En consecuencia, es necesario que en los delitos precedentemente señalados exista entre el agraviado e inculpado algún tipo de vínculo consanguíneo o de afinidad para que el abordaje de la conciliación sobre la reparación civil se produzca bajo los parámetros de una conciliación familiar. Asimismo, la conciliación familiar sobre la reparación civil tendrá alcance para aquellos casos en los cuales entre el inculpado y el agraviado no existe parentesco y tampoco ningún tipo de vínculo contractual o laboral pero ellos habitan un mismo lugar. Por ejemplo: el ahijado que vive con la familia de su padrino desde que tenía 10 años de edad.

Referencias Bibliográficas:

- Bramont Arias Torres, Luis. Manual de Derecho Penal – Parte Especial. Editorial San Martín, 4ta. Edición, Lima – 1998.
- Caivano Roque, Marcelo Gobbi, Roberto E. Padilla. Negociación y Mediación – Instrumentos apropiados para la abogacía moderna. AD-HOC Srl, Buenos Aires – 1997
- Carozzo C. Julio Cesar. Violencia y Conciliación en la Agenda Familiar y Escolar. Laymar, 1ra. Edición. Lima 2001.
- Folberg – Taylor. Mediación: Resolución de Conflictos Sin Litigios. Editorial Limusa, 1ra. Edición 1992.
- Marinés Suárez. Mediación, Conducción de disputas, Comunicación y Técnicas. Editorial Paidós. Buenos Aires – 2002.
- Marinés Suárez. Mediando en Sistemas Familiares. Editorial Paidós. Buenos Aires – 1997.
- Ministerio de Justicia y del Derecho. La Conciliación en el Derecho de Familia. Imprenta Nacional de Colombia, 2da. Edición. Santa fe de Bogota D.C. 1998.
- Risolia De Alcano Matilde. Mediación una Transformación en la Cultura. Editorial Paidós. Argentina – 1996.