



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE QUERÉTARO

**La justicia restaurativa y su posible aplicación en el
nuevo sistema de justicia para adolescentes en
México.**

Tesina

**Que para obtener el título de
Licenciado en Derecho**

Presenta

Christian Tomas Escalante de Santiago

Querétaro, Qro Mayo de 2011

La presente obra está bajo la licencia:
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.es>



CC BY-NC-ND 4.0 DEED

Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional

Usted es libre de:

Compartir — copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato

La licenciante no puede revocar estas libertades en tanto usted siga los términos de la licencia

Bajo los siguientes términos:



Atribución — Usted debe dar [crédito de manera adecuada](#), brindar un enlace a la licencia, e [indicar si se han realizado cambios](#). Puede hacerlo en cualquier forma razonable, pero no de forma tal que sugiera que usted o su uso tienen el apoyo de la licenciante.



NoComercial — Usted no puede hacer uso del material con [propósitos comerciales](#).



SinDerivadas — Si [remezcla, transforma o crea a partir](#) del material, no podrá distribuir el material modificado.

No hay restricciones adicionales — No puede aplicar términos legales ni [medidas tecnológicas](#) que restrinjan legalmente a otras a hacer cualquier uso permitido por la licencia.

Avisos:

No tiene que cumplir con la licencia para elementos del material en el dominio público o cuando su uso esté permitido por una [excepción o limitación](#) aplicable.

No se dan garantías. La licencia podría no darle todos los permisos que necesita para el uso que tenga previsto. Por ejemplo, otros derechos como [publicidad, privacidad, o derechos morales](#) pueden limitar la forma en que utilice el material.

INTRODUCCIÓN

Ante el panorama que enfrentamos con motivo de la complejidad criminal, podemos inferir que la crisis en la que ha entrado el Sistema Judicial tradicional que utilizamos en México, ha dado como resultado la búsqueda de otras formas para combatir y asumir el manejo de la violencia en el país. Muchos gobiernos alrededor del mundo han buscado nuevas formas de abordar el delito de una manera más efectiva que la judicialización y la consecuente represión de todos los conflictos que llegan a conocimiento de las autoridades. Sin embargo, a la fecha muchas de estas fórmulas han sido poco efectivas e insuficientes.

Por otro lado, a nivel internacional y específicamente durante los años noventas, ha surgido un interés creciente por la defensa de los derechos de las víctimas dentro del proceso penal. De ahí que en las legislaciones modernas se ha aceptado que la víctima del delito debe ser protegida e indemnizada por los daños sufridos y tener un mayor protagonismo dentro del proceso penal. Asimismo, estas nuevas corrientes han delegado esta protección al Estado, quien debe proteger y garantizar los derechos de los ciudadanos frente a un perjuicio antijurídico.

Resultado de lo anterior, surge la Justicia Restaurativa entendida como una nueva opción dentro del sistema penal formal al ofrecer una manera distinta para dar solución a los conflictos generados por la comisión de un hecho delictivo. Una de las particularidades de este tipo de justicia es que no se centra en la represión del delito sino que toma como puntos de partida las necesidades tanto de la víctima como del victimario y busca responder al delito de manera diferente abordándolo de una forma menos punitiva que el sistema tradicional. En doctrina este tipo de justicia ha sido considerado como más constructivo y con

mayor grado de flexibilidad y adaptabilidad al caso concreto en lugar del modelo retributivo (proveniente del sistema penal inquisitivo o mixto); lo que nos permite que este sistema sea más satisfactorio para la víctima, procura una reparación real del daño causado, así como también reconoce y acepta la responsabilidad por parte del victimario.

Nuestro país, al igual que en otros países, actualmente sufre un colapso de su sistema de administración de justicia, por lo que es necesario buscar nuevas rutas para dar respuesta a esta crisis y lograr el fortalecimiento del Sistema Penal, mediante la reestructuración de la práctica judicial. Este cambio como en otros países puede llevarse a cabo a través de la incorporación de los principios restaurativos al ordenamiento jurídico que tenemos en nuestro país, enfocado en combatir el creciente crecimiento de la delincuencia juvenil, de manera que se pueda dar un mejor abordaje al delito por una persona menor de edad y contrarrestar el hecho de que vuelva a delinquir.

El estudio doctrinario, jurídico y práctico del modelo de Justicia Restaurativa y sus principios constituye el eje central del presente trabajo, así como las experiencias, avances y resultados que se han generado alrededor del mundo, en general en Latinoamérica y su aportación a los diversos ordenamientos que ocupan.

De igual forma, mediante un análisis de la reforma que permite la incorporación de este modelo examinare la aplicación al modelo de justicia juvenil, a fin de lograr fortificar los mecanismos jurídicos existentes, promover los derechos fundamentales de todos los sujetos que intervienen en un proceso penal y contribuir a que la impartición de justicia sea mejor, ágil, dinámica y humana reduciendo costos y permitiendo un descongestionamiento en nuestro sistema judicial.

CAPITULO I

LA NUEVA JUSTICIA RESTAURATIVA.

1.1 ¿Qué es y como se define la Justicia Restaurativa?.

En principio comenzaré explicando que la Justicia Restaurativa es un nuevo movimiento en el campo penal, de la victimología y de la criminología, el cual reconoce que las conductas ilícitas o criminales causan daños a las personas y a las comunidades en general; además insiste en que éste tipo de justicia debe reparar los daños causados y que las partes deben tener mayor participación en los procesos¹.

En la actualidad existe una gran confusión en la terminología que se debe usar para definir a la justicia restaurativa, ya que este movimiento es relativamente nuevo en el campo del derecho penal, por lo cual, han surgidos diversas formas para llamarla tales como justicia positiva, pacificadora, reparativa, restauradora o comunitaria, asimismo, autores reconocidos han optado por llamarla justicia conciliadora, lo cual aleja la verdadera esencia de este movimiento, pues deja en tercer plano la practica restauradora y se limita dicha definición a una simple conciliación.

Por otra parte, una vez entendido lo anterior, puedo decir que concuerdo con diversos autores como John Braithwaite o Aida Kemelmajer, sobre el real significado de esta justicia, pues podemos calificarla o llamarla como justicia restauradora o restaurativa, ya que dicho calificativo engloba un significado mas amplio, porque así logramos decir que la justicia restaurativa es un conducto para

¹ KEMELMAJER, Aida, *Justicia Restaurativa*, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, Argentina, 2004. p.59.

solucionar el conflicto generado por la comisión de un hecho delictivo y que envuelve a víctima, victimario y a la comunidad por medio de un sistema integral que incluye programas de justicia restauradora, por consiguiente, habilita a la víctima, infractor y a los miembros afectados de la comunidad para que estén directamente involucrados en dar una respuesta al crimen².

De esta manera, me permito citar un ejemplo de lo expuesto anteriormente, para lo cual es preciso atender a lo que plantea la Licenciada Anabel Franco Pando profesora de derecho penal y catedrática de la Universidad de Chile, que dice: *“La Justicia Restaurativa es un nuevo enfoque en el proceso de subsanación para las personas afectadas por un delito; el agresor, la víctima y la comunidad, se conjugan para hablar de los daños causados y la forma en que estos pueden repararse, haciendo conjunta la interacción también de familiares amigos de las víctimas y de los delincuentes para lograr una colaboración denominada reuniones de restauración y círculos”*³.

Así las cosas, en nuestro país es fácil argumentar las deficiencias que existen en nuestro sistema penal y más ahora con la implementación en próximos años del sistema penal acusatorio, pues la finalidad del que utilizamos y el que se utilizará, es sancionar al infractor por una conducta delictiva que daña un bien jurídico tutelado, pero ¿en donde queda la víctima?, ¿en donde queda la sociedad en conjunto y los resultados que da un proceso penal?, es congruente la participación de todos los interesados y la sociedad en un procedimiento penal o solo se necesita imponer una pena a quien comete un ilícito, pues eso es lo que da a entender nuestro reforzado sistema penal, ya que la afectación solo se enfoca en el Estado, pues un hecho delictivo es una infracción

² VAN NESS, Daniel, Restoring Justice.

En: <http://www.justiciarestaurativa.org/intro/xvalues>.

³ Justicia Restaurativa, Centro Estatal para la implementación de la Nueva Justicia Penal.

En: <http://portaladm.chihuahua.gob.mx/atach2/justiciapenal/uploads/Banners/JUSTICIA%2520RESTAURATIVA.doc>.

al ordenamiento establecido, en este caso una violación a nuestro código penal. De ahí que se genere esta nueva corriente, para lograr un cambio general en la impartición de justicia adecuándola a la nueva justicia para adolescentes que ya se aplica en nuestro estado.

Luego entonces, al analizar todo lo anterior obtengo que Justicia Restaurativa, es el sistema integral y armónico, que involucra a las personas afectadas en forma directa por un hecho delictivo, a fin de restaurar la armonía social y reparar las relaciones rotas entre la víctima, victimario y sociedad, de forma justa, imparcial y equilibrada considerando la mejor manera de reparar el daño causado, partiendo desde un punto de vista humano involucrando sentimientos y emociones causados por un hecho ilícito, uniéndolos en forma única y practica con el sistema penal juvenil o en su caso con sistema penal acusatorio, para lograr la reparación de las relaciones sociales quebrantadas y lograr el Estado de Derecho.

1.2 Orígenes.

Cuando se habla de justicia restaurativa se hace mención a un movimiento surgido principalmente en los Estados Unidos de América, Canadá y Nueva Zelanda en la década de los setenta del siglo pasado en relación con la delincuencia juvenil, es decir aparentemente hace unos 30 años, y las ideas que le dan origen a esta, son las tradiciones antiguas de esos pueblos autóctonos⁴ en los cuales se enfatiza la ofensa a la víctima que supone el delito, de modo que se considere que la misma debe intervenir en la resolución del conflicto, haciéndolos de interés comunal es decir a través de una mediación comunitaria, en la

⁴ BACH, Katherina, *Justicia Restaurativa: Antecedentes, significado y diferencias con la Justicia Penal*. 2005. P. 56-70.

En: <http://www.restorativejustice.org/articlesdb/articles/6893>.

que interviene víctima-autor utilizando técnicas de diálogo y sanación, más que a la imposición de una sanción o pena.

Los primeros proyectos de conciliación delincuente-victima se desarrollaron inicialmente en Canadá y los Estados Unidos de América a partir de 1972, en estos proyectos tuvieron gran influencia grupos religiosos, menonitas y cuáqueros⁵. Se señala que el primer proyecto de justicia restaurativa se dio en Kitchner, Ontario, ello en relación con un grupo de jóvenes que fueron capturados luego de una parranda vandálica, en la que habría causado daño a unas 22 propiedades. En este caso los jóvenes fueron sentenciados y enviados a conversar con las víctimas y a llegar a un arreglo con las mismas para el pago de los daños causados. Dichos Jóvenes pudieron restituir el daño en forma progresiva. Debido al éxito logrado, se inició en Kitchner un programa de reconciliación entre víctimas y ofensores. Con base en esa experiencia, en Elkhart Indiana, empezó en 1978-1979 un programa a pequeña escala, a cargo de oficiales de libertad condicional. Debe resaltarse que la prevención como regla de los criterios de oportunidad en el ejercicio de la acción penal por los fiscales en los Estados Unidos de América, en donde no rige el principio de legalidad con respecto a dicha acción, ha hecho que las ideas de justicia restaurativa se hayan visto favorecidas, puesto que da un gran ámbito discrecional para la aplicación de las mismas⁶.

Por otro lado, en Estados Unidos de Norte América el desarrollo de las ideas de justicia restaurativa en el Derecho Penal Juvenil fue facilitado por las características de dicho Derecho, que lo han hecho favorable a la expansión con o sin intervención, para evitar efectos estigmatizantes

⁵ Sobre ello véase: Dünkel, Frieder, *La conciliación delincuente víctima y la reparación de daños: desarrollos recientes del Derecho Penal y la práctica en el Derecho Comparado*. En: Beristain, San Sebastián, Editorial del País Vasco, 1989, p. 120; Pérez Sanzberro, Guadalupe. *Reparación y conciliación en el sistema penal ¿Apertura de una nueva vía?* Granada, Editorial Comares, 1999, p. 16.

⁶ LEUNG, May, *The Origins of restorative Justice*, p. 5-8.
En: <http://www.cfcj-fcjc.org/full-text/leung.htm>.

que tiene la privación de la libertad como el Proyecto Higfields, el cual hasta el momento en algunos sitios de Texas aún se sigue utilizando.⁷ Aunque la justicia restaurativa tiene menos de 30 años, su influencia se ha diseminado en todo el mundo a una velocidad extraordinaria. Para ello podemos seguir el desarrollo internacional en dos categorías básicas: La *innovación* por países en el uso de la justicia restaurativa, y la *integración* por países con ideas restaurativas en su sistema de justicia. El número de programas restauradores se encuentra aún en crecimiento, ya que existen más de 500 programas de mediación y de proyectos en Europa, y más de 300 en USA. Gran parte de esto se debe a los cuerpos intergubernamentales pues están tomando nota de la justicia restaurativa⁸.

1.3 Principios que rigen la Justicia Restaurativa.

Después de una breve reseña del concepto y sus orígenes, es preciso para conocer todo el enfoque del fenómeno restaurativo, hablar de los principios fundamentales que lo sustentan. Para eso comenzaré manifestando que la Justicia Restaurativa no sólo busca la intervención de todas las personas involucradas en un conflicto sino que busca, la solución al mismo, por medio de la restauración de los valores humanos como lo son la moralidad, la dignidad, el respeto, la equidad social, la tolerancia etc. La Justicia Restaurativa, además es una manera de

⁷ Como antecedentes relacionados con la expansión debe mencionarse el proyecto Higfields llevado a cabo en los Estados Unidos en la década de los cincuenta del siglo pasado, el que trató de evitar sobre todo la privación de libertad en la justicia juvenil, aunque fundamentalmente en relación con la condena condicional de la pena relacionada más con la probación, que con la diversión. Cf. Lammek, Siegfried, *Neue Tehorien abweichenden Verhaltens*. Munich, W. Fink, 1994, p. 276.

⁸ ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS (ONU), Principios Básicos del uso de programas de justicia reparadora en materia penal, en el Informe de la reunión del grupo de expertos sobre justicia restaurativa. Comisión de Prevención del delito y justicia penal, 11 periodo de sesiones, Viena, 2002.
En:<http://www.unodc.org/pdf/crime/commissions/11comm/sadd1s.pdf>.

pensar en el daño y el conflicto desde un punto de vista objetivo, en el que por medio de una participación continua de las personas afectadas, se busque una respuesta al problema que ocasionó un crimen, de manera que se lleve a cabo de una forma distinta al modelo tradicional que se basa en consecuencias legales que se traducen en la imposición de castigos⁹.

Para un mejor sentido de comprensión en lo antes expuesto la Comisión de prevención del delito y justicia penal de la ONU, entiende por programa de Justicia Restaurativa *“todo programa que utilice procesos restaurativos e intente lograr resultados restaurativos”*. Por proceso restaurativo, *“se entiende todo proceso en que la víctima, el victimario y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito, participen conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador”*. Por resultado restaurativo *“se entiende un acuerdo alcanzado como consecuencia de un proceso restaurativo. Entre los resultados restaurativos 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 victimario”*¹⁰.

Para entender mejor los principios a que me refiero, debemos entender que el camino de la Justicia Restaurativa supone un cambio de mentalidad en el legislador, así como un cambio cultural al interior del propio sistema judicial y de sus agencias penales encargadas de distribuir justicia. Con la justicia restaurativa la comunidad asume un rol fundamental participando en la construcción de la respuesta al delito y a la pacificación de las relaciones sociales. La justicia restaurativa no

⁹ GORDILLO SANTANA, Luís F., *La justicia Restaurativa y la Mediación Penal*, Valencia, España.2009. p. 39.

¹⁰ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU), Justicia Restaurativa, el informe de la reunión de grupo penal, periodo de sesiones Bangkok, 2002, Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.

En: <http://www.unodc.org/pdf/crime/comissions/11commsadd1s.pdf>.

contribuye sino que a cada parte le corresponde la responsabilidad por su conducta y a proteger la dignidad de las personas¹¹.

Algunos de los elementos que favorecen a la aplicación de este sistema son: el encuentro, la reunión, la narrativa, la emoción, el entendimiento, un acuerdo, la reparación, la disculpa, el cambio de conducta, la generosidad, la restitución la reintegración, la inclusión, presencia ante el Tribunal, declaraciones de impacto y el reconocimiento de intereses legales. Todos estos comprenden mecanismos precisos y complementos necesarios para aplicar e integrar este sistema al nuevo sistema de justicia para adolescentes.

1.4 Objeto de la Justicia Restaurativa.

Abordaré este tema manifestando que la Justicia Restaurativa yace en tres dimensiones importantes que involucran activamente a tres actores distintos: responsabilidad del autor, restauración de la víctima y reintegración del infractor en la comunidad. Así las cosas, podemos apreciar que de las tres anteriores, inferimos que el centro y base de la justicia restaurativa son las consecuencias que el delito ha supuesto para una persona en concreto y la necesidad de repararlo. A propósito podremos exponer que la justicia restaurativa es diferente de la justicia penal contemporánea o en su caso del nuevo sistema de justicia penal acusatorio, ya que como podremos observar:

- Se concentra en ver los actos criminales en forma mas amplia en vez de defender el crimen como simple trasgresión de las leyes, reconoce que los infractores dañan a las victimas, comunidades y aún a ellos mismos.

¹¹ Sobre la justicia restaurativa: Morris, Allison/Maxwell, Gabrielle (editores), *Restorative Justice for Juveniles*, Pórtland, Hart Publishing, 2002; Bazmore, Gordon Walgrave, Iode (editores), *Restorative Juvenile Justice, Repairing the Harm of Youth Crime*. Monsey Willow Tree Press, 1999.

- Involucra más partes en respuesta al crimen en vez de dar papeles clave solamente al gobierno y al infractor, incluye también víctimas y comunidades.
- Mide en forma diferente el éxito en vez de medir cuanto castigo fue infringido, mide cuanto daño es reparado o prevenido.¹²

Con estas premisas, ahora si podemos decir que la justicia restaurativa busca pues que el ofensor se haga responsable de las consecuencias de su acto, procurando que en el encuentro con la victima haya una reconciliación basada en la restitución del daño y el perdón; y busca también que se restituya el vinculo social, procurando la reintegración del infractor en la comunidad, fortaleciendo así el sentimiento de seguridad quebrantado.

Lo anterior se logrará transformando el sistema de justicia para adolescentes en un sistema integral dotado de lo siguiente:

- La participación activa del ofensor, de la victima y de la comunidad
- La reparación material y simbólica del daño.
- La responsabilidad completa y directa del autor.
- La reconciliación con la victima y con la comunidad.
- El compromiso comunitario para enfrentar integralmente el conflicto social y sus consecuencias.

Tiene además las siguientes ventajas:

- Promueve la desjudicialización y, por tanto, es menos onerosa para el Estado.
- Procura que el sistema de justicia sea más efectivo, ocupándose de los casos mas graves o mas complejos.
- Disminuye la población carcelaria, evitando que los primerizos se conviertan en criminales avanzados.

¹² DE LA ROSA, Alejandro. *La Justicia Restaurativa*, México D.F., Ciencias Penales, 2004, p.1-5.

- Disminuye la tasa de reincidencia procurando la reintegración del delincuente en la sociedad.

Es importante precisar que la justicia restaurativa no solamente busca solo la reparación material, sino que busca, sobre todo, la reparación simbólica, esto es, la restauración de los lazos comunitarios, víctima-ofensor-comunidad, que tanto se dañan con el juzgar a las personas con tan solo la apariencia o el dolor causado midiendo los límites de tolerancia social.

Precisamente, en concordancia con el título de la presente tesina argumentare que éste sistema, se puede enfocar a la búsqueda de la justicia restaurativa en una justicia recomendada para los jóvenes, por las siguientes razones:

- Por que para los adolescentes la ley puede resultar muy abstracta. Es más fácil para un adolescente entender las consecuencias de su acto cuando puede apreciar la aflicción de la víctima.
- Porque ser encausado judicialmente o verse privado de su libertad, puede resultar estigmatizador para el adolescente.
- Porque la reparación tiene efectos educativos y resocializadores. La reparación puede ayudar al adolescente a comprender las consecuencias de su acto, pero también le da la oportunidad de reivindicarse y restituirse él mismo como persona.
- Porque trabajar sobre la base de la responsabilidad del adolescente es clave para su educación como ciudadano, por cuanto se le considera sujeto de derechos, capaz de responder por sus actos.

De esta forma, diré que ante lo expuesto es fiable apuntar que no importa tanto la sanción sino la forma de aplicarla, puesto que debe elegirse una sanción que signifique para el adolescente algo nuevo

distinto, que tome en cuenta sus inquietudes y preguntas, que lo motive y sea un reto para querer cambiar.

Precisamente, después de ver los objetivos precisos que emanan de la justicia restaurativa, podemos traer a colación que son múltiples los esfuerzos que se tienen que realizar para que en realidad tenga un funcionamiento adecuado este tipo de justicia, por lo que también se han estudiado algunos valores esenciales que deben predominar como un ambiente esencial dentro de esta corriente como lo son: encaminar a la sociedad a crear una participación activa y democrática, engrandecer el compromiso de la comunidad a un nivel preciso, encaminar nuestro sistema a un cambio real con un apoyo a un nivel político vigente, procurar un aumento de calidad en la administración de justicia, crear firmemente una estructura organizada y balanceada, promover la voluntariedad de los sujetos activos en el proceso, llamar al dialogo y acuerdo para crear programas de cooperación comunitaria.

En general, se coincide en que la justicia restaurativa debe proteger tanto los intereses de la victima (el ofensor debe reconocer el daño producido y procurar repararlo), de la comunidad (paz social) y del víctimario (se busca lograr su rehabilitación y reinserción). De esta manera, la justicia no debe reducirse a la idea de pena justa o control del crimen, siendo que además, debe velar por la satisfacción de la victima quien en primera instancia, es quien a partir del ilícito sufre la victimización, entendiendo ésta como el menoscabo en sus derechos, bienes, integridad física, moral o psicológica, por lo que a través de mecanismos restaurativos, la victima mediante su acercamiento con el víctimario logró sentirse sanada, resarcida en el daño sufrido.¹³

Por otra parte existen intereses de naturaleza económica, ya que la implementación de programas restaurativos va dirigida a reducir el

¹³ ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS (ONU), Convención Americana sobre derechos Humanos, en la conferencia especializada interamericana sobre Derechos Humanos, realizada en el año de 1992.

número de expedientes, así como reducir costos en la aplicación de la justicia. De esa forma la desjudicialización constituye un medio para mantener equilibrada la carga de trabajo de la administración de justicia reduciendo costos, pero además permitiría ocuparse de los casos graves en los cuales se podría utilizar este tipo de mecanismos alternos, lo que a su vez tendría como resultado el respeto al principio de intervención mínima que debe regir en la justicia penal. Otro objetivo primordial es el reducir el alto índice de población penitenciaria ya que para varios autores han manifestado que las cárceles son “*universidades donde enseñan nuevas técnicas para delinquir*”, aumentando la criminalidad en vez de cumplir con su sentencia. Pues si bien el sistema penitenciario tiene la finalidad de aislar al delincuente para que ya no cometa delitos, muchas veces se ven vulnerados sus derechos empeorando su situación y crean una inestabilidad en el interno. De esta forma este tipo de justicia busca disminuir la aplicación de penas formalmente establecidas por el derecho penal, es decir, busca una mínima intervención punitiva, siendo que dentro de la filosofía restaurativa se considera que la pena como institución, no evita que el joven vuelva a delinquir una vez cumplida su sentencia, resultando infectiva para lograr corregir y evitar a futuro este tipo de conductas delictivas.

En ese contexto podemos aún convenir en que el fin máximo de la justicia restaurativa, lo es el “reparar” el daño ocasionado por un hecho delictivo. Esta palabra tiene diversas connotaciones, según el contexto donde se use, por ejemplo, en el Derecho Civil, este concepto se limita únicamente a una compensación económica del daño causado artículo 1781 del Código Civil para el Estado de Querétaro¹⁴, esto limita

¹⁴ Art 1781 del Código mencionado señala: “Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de si misma tienen los demás. (ADICIONADO, P.O. 4 DE JUNIO DE 2004). También se entiende como daño moral, cuando se vulnere o se afecte de forma ilícita el bien jurídico de la libertad o integridad física o psíquica

únicamente a una mera transacción monetaria o un simple resarcimiento. En el Derecho penal, la reparación derivada de delito, genera una obligación para el infractor, una deuda de reparar el daño causado por un delito, una restauración del orden jurídico perturbado. Sin embargo en esta teoría restaurativa, se tiene un valor mas elevado, pues va más allá de reparar lo material, ya que busca alcanzar una transformación dentro de la misma sociedad, así como dentro de cada uno de los afectados en un ilícito, es decir, esta no se limita al resultado sino a un proceso completo de reparación, subsanando la aflicción producida a la víctima haciendo que éstos reconozcan sus acciones y responsabilidades que sus actos generan, partiendo de la base de una reparación material y otra simbólica.

De igual forma, y como un objetivo final tenemos que el “perdón de la victima” es la solución ideal ante un conflicto de intereses, ya que el perdón refiere la deuda del victimario con la victima, por lo que supone la intervención de la victima en el proceso, ya que es la única que puede perdonar. Aunque hay que recordar que perdonar no significa amnistía, es que los ofensores se dejen perdonar y que también acepten, confiesen y asuman la responsabilidad de la ofensa que cometieron, pues es de explorado entender que con la comisión del delito quedan en la victima sentimientos de odio, rencor, venganza, impotencia, pero a través de la justicia restaurativa se busca no solo resarcir el daño causado sino exterminar o mejor dicho acabar de manera definitiva con dichos sentimientos a fin de que no se propaguen dentro de la comunidad y no afecten la paz social.

de las personas. (REFORMADO, P.O. 4 DE JUNIO DE 2004). Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño patrimonial, tanto en responsabilidad contractual, como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral, tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1776, así como el Estado y sus funcionarios, conforme al artículo 1799, ambas disposiciones del presente Código.”.

En: <http://www.tribunalqro.gob.mx/biblio/codigos.php>.

1.5 Sujetos que intervienen.

Dentro del proceso restaurativo participan tanto partes interesadas primarias como partes interesadas secundarias¹⁵.

Las partes primarias son las que están involucradas directamente y emocionalmente con el delito (víctima, victimario y comunidad), éstas deben tener una participación activa y voluntaria. A estas partes, a raíz del daño causado, les surgen ciertas necesidades específicas que deben ser expresadas durante la reunión restaurativa con el propósito de llegar a encontrar la forma más conveniente de restaurar el daño. Las necesidades de la víctima, dentro del proceso, están referidas a la participación voluntaria, a lograr la reparación del daño que le fue ocasionado y satisfacer sus propias necesidades emocionales. Mientras que las del victimario, están referidas a participar voluntariamente, a asumir la responsabilidad frente al daño causado, ser incluido por la comunidad y satisfacer sus propias necesidades emocionales. Y finalmente las necesidades de la comunidad, se remiten al hecho de llegar a acuerdos y al apoyo que debe brindar tanto la víctima como al victimario. Las partes secundarias incluyen vecinos o personas que pertenecen a instituciones u organizaciones educativas, religiosas, sociales comerciales o gubernamentales que no se encuentren involucrados directamente y sus necesidades no son específicas, sino colectivas. Su participación dentro de un proceso de justicia restaurativa se remite al apoyo y a la facilitación de éste. Una de las necesidades de estas partes es favorecer la cohesión social facilitando la creación de redes sociales apoyando los procedimientos restaurativos en general.

¹⁵ BERNAL ACEVEDO, Fabiola, *Justicia Restaurativa: Acercamientos Teóricos y Prácticos*, CONAMAJ, 2006. p. 64.

Todas las partes interesadas necesitan una oportunidad para expresar sus sentimientos y participar en la decisión sobre la manera de reparar el daño. Las víctimas se ven perjudicadas por la pérdida de control que sufren como consecuencia del delito y necesitan recuperar un sentido de dominio personal. Por otra parte, los victimarios al dañar sus relaciones dentro de su propia comunidad, pierden la confianza de las mismas, haciéndose necesario para recobrar esa confianza, que asuman la responsabilidad por el delito cometido.¹⁶

Anotado lo anterior, podemos decir que la justicia restaurativa involucra la interacción entre víctima, victimario y sociedad, que es fundamental para satisfacer las necesidades emocionales, incluyendo claramente la participación activa de estos grupos, en forma conjunta y sistemática.

1.6 Procesos restaurativos.

Desarrollado todo lo anterior, en este momento hablaré de algunos modelos generales que propician los valores fundamentales en los que se basa la justicia restaurativa y promueven la incorporación de los programas restaurativos en la legislación actuales. Como lo he mencionado antes, los programas restaurativos deben ser utilizados por las partes libremente; debe existir una voluntad real y deben estar disponibles en cualquier etapa del proceso penal, con el fin de que tanto la víctima como el victimario puedan hacer uso de este recurso para dar solución a su conflicto de forma alterna al proceso penal¹⁷.

Es importante recordar que no existe un único modelo a través del cual la justicia restaurativa pueda ser utilizada para la solución de conflictos generados por hechos delictivos. Los programas restaurativos son diversos, varían de acuerdo al tipo de delito y a la intensidad del

¹⁶ *Idem* p. 68.

¹⁷ PRANIS, *op. cit.* p. 115.

conflicto que éste genere. Además, se caracterizan por ser muy flexibles, así como por estar en constante evolución y cambio, lo que permite una mayor adaptabilidad a cada caso. De esta forma, sabemos que existen muchos tipos de programas, pero los más frecuentes son la mediación, la reunión y los círculos.¹⁸

1.6.1 Mediación de víctima e infractor.

Mediación proviene del latín “mediare” que quiere decir dividir, abrir un canal de comunicación en medio, en este caso entre víctima y victimario¹⁹. En ese sentido podemos hablar de que se trata de mecanismos establecidos en la ley por medio de los cuales víctima y ofensor pueden arreglar por si mismos el conflicto generado entre ellos por la comisión del delito, con el acompañamiento del fiscal, o de un mediador designado por ésta, los involucrados pueden determinar la forma de reparación, restitución o resarcimiento de los perjuicios causados, así como acordar la realización o abstención de determinada actividad por parte del ofensor, la prestación de un servicio a la comunidad o la solicitud de disculpas o perdón. Existen dos tipos de mediación la directa, en la cual la víctima y el victimario interactúan directamente, como fue el caso de los primeros programas restaurativos que se dieron Canadá; y la indirecta, que es la mas común en los países europeos, en la cual el mediador habla primero con uno de los involucrados y luego con el otro, la cantidad de veces que sea necesario hasta lograr un acuerdo entre ambas parte. En nuestros días existen mas de 300 programas de mediación de víctima infractor en Norte América, y más de 500 en Europa. Las investigaciones en tales

¹⁸ Centro para la Justicia y la Restauración, Confraternidad Carcelaria Internacional. *Trabajo Resumen sobre Justicia Restaurativa*. Washington DC, 2005, p. 2-3. El texto se basa en la exposición hecha en el Tercer Congreso de Victimología, organizado por el Ministerio Público costarricense en 2005.

¹⁹ KEMELMAJER, *op. cit.*, p.274.

programas han encontrado una mas levada satisfacción entre víctimas y infractores quienes participaron en la mediación, mucho menos miedo entre las victimas, una mayor probabilidad de que el infractor cumplirá con la obligación de restitución, y menos infractores cometiendo nuevos delitos, comparado con los que quienes siguieron un proceso de corte normal. A fin de comprender mejor este proceso, terminare señalando que la mediación es un catalizador, ya que permite transformar la relación antagonista entre la victima y el víctimario, eliminando los sentimientos de enemistad; la visión amigo-enemigo, en una relación de comunicación y responsabilidad, en la que se reconozca como adversarios pero no enemigos.

1.6.2 Reuniones restaurativas entre familia o grupo de comunidad.²⁰

Este proceso junta a la victima, infractor, familia, amigos y partidarios importantes de ambos, para decidir cómo dirigir la consecuencia del crimen. Al igual que otras practicas restaurativas, busca lograr un balance entre los derechos y responsabilidades de victimas, victimarios, familiares y la comunidad en general, abriendo un espacio para que los participantes expongan sus puntos de vista. En materia penal juvenil, la doctrina ha diferenciado dos tipos de modelos de reuniones restaurativas. En primer lugar tenemos la “familia empowerment model”, modelo que otorga poder a la familia para intervenir en la toma de decisiones que afecten a los jóvenes, quienes durante la reunión afrontan directamente a la conducta realizada y se responsabilizan por las consecuencias del mismo, siendo importante la aptitud que toman para reparar el perjuicio ocasionado y se involucran con su familia para

²⁰ Centro para la Justicia y Reconciliación-Cofraternidad Carcelaria Internacional, Mayo 2005. Trabajo Resumen sobre Justicia Restaurativa.

En: http://www.pfi.org/cjr/restorative-justice/introduction-to-restorative-justice-practice-and-outcomes/briefings/bfque-es-la-justicia-restaurativa/at_download/file.

diseñar un plan de reparación. Durante éstas debe existir un coordinador de proceso que debe ser totalmente independiente a las partes involucradas así como a la autoridad estatal. Las reuniones o conferencias fueron adaptadas de las practicas tradicionales de los Maori en Nueva Zelanda, donde es operada fuera del departamento de servicio social, y fue modificada aun más en Australia para el uso de la policía. Está ahora en uso en Norte América, Europa y en Sud-África en una de aquellas dos formas. Ha sido usada con infractores juveniles (la mayor parte de los casos juveniles en Nueva Zelanda son manejados por entrevistas), y con infractores adultos.

El segundo modelo es llamado “victim ofender restoration model”, el cual se inclina hacia un modelo de restauración victima-victimario, por lo que la restauración es lo principal. Las partes en conflicto se encuentran en extremos distintos, por lo que se busca un acercamiento entre ambas para centralizarse en restaurar el daño causado. Tanto la victima o como el victimario asisten con sus familias y con representantes de la comunidad a la reunión; dependiendo de la extensión de miembros de la familia y de representantes de la comunidad. En este modelo muchas veces el representante de la comunidad es de la autoridad estatal. En términos generales, este tipo de prácticas restaurativas tiene como ventajas la solidaridad que surge entre los participantes, se facilita el intercambio de emociones y las victimas tienen la oportunidad de olvidar y perdonar, lo que a su vez favorece la reinserción del autor del delito a la sociedad. Pero también pueden darse situaciones negativas durante estos procesos, ya que este tipo de practicas como ya lo hemos mencionado anteriormente, se centra en el victimario, lo que puede conllevar a que las victimas participen únicamente como fuentes de información y quedan sujetas a las decisiones de los representantes institucionales o profesionales que poseen mayores conocimientos en

relación con el proceso, revictimizándolas en vez de hacerlas sentir sanadas.

1.6.3 Tratados de paz o círculos de sentencia.

El círculo es un proceso que reúne a personas que desean resolver un conflicto, reconstruir vínculos, sanar, brindar apoyo, tomar decisiones o realizar otras acciones en las cuales la comunicación honesta, el desarrollo de los vínculos y el fortalecimiento comunitario son parte esencial de los resultados esperados. Los tratados de paz o círculos se basan en la idea de que el delito causa una ruptura en las relaciones entre víctima y victimario, pero también el victimario con su comunidad. Estas relaciones deben ser sanadas y se deben de restablecer estos vínculos. Existen diversos tipos de círculos, según su fin o los sujetos que participan incluso en el caso de ser necesario pueden participar diferentes sujetos a fin de asesorar o emitir algún criterio en torno a un tema en común²¹. Entre algunos de estos círculos tenemos el llamado “círculo sanador”; que es en el cual el autor del delito y su familia se encuentran involucrados junto con los voluntarios del programa, se informan del proceso y deciden si participan o no. El proceso se puede dar en varias etapas las cuales van encaminadas en un modelo progresivo, en el primer círculo no se menciona el hecho ilícito, sino que la persona (victimario) expresa sus necesidades e intereses, abriéndose a la posibilidad que otro miembro del grupo participe en apoyo. En un segundo círculo se habla del delito y sus repercusiones e impacto en la comunidad. El tercer círculo se organiza con la víctima y finalmente el cuarto círculo reúne a la víctima con el victimario para iniciar un proceso de diálogo entre ellos y dar solución al conflicto, restableciendo al mismo tiempo las relaciones dañadas. Entre otros tenemos el llamado

²¹ PRANIS, *op. cit.*, p. 118.

“círculo de decisión o sentencia”, en el cual todos los participantes se reúnen en un espacio físico que les permita sentarse en círculo y tienen derecho a hablar cuando tienen la pieza de diálogo u objeto que se usa como una herramienta para asegurar el respeto entre quienes hablan y quienes escuchan, la pieza de diálogo pasa de persona en persona para que tenga la oportunidad de expresar sus emociones e impresiones mientras los demás escuchan. A diferencia de otros círculos, en el círculo de sentencia, se da un compromiso de la comunidad y del sistema judicial; no se trata de un medio alternativo de desjudicialización ya que es parte del proceso judicial, ya que se realiza en sede judicial y de conformidad con la legislación vigente. Este es un proceso diseñado para desarrollar consenso entre miembros de la comunidad, víctimas defensores de víctimas, infractores, jueces, ministerios públicos, la policía y trabajadores de la corte, sobre un plan de sentencia apropiada que dirija apropiadamente las inquietudes de todas las partes interesadas. Los círculos fueron adaptados de ciertas prácticas tradicionales Nativas Americanas, y están siendo utilizadas en todo Norte América.

CAPITULO II

LA JUSTICIA RESTAURATIVA Y SU APLICACIÓN EN LOS SISTEMAS DE JUSTICIA PENAL JUVENIL EN LATINOAMÉRICA.

2.1. Aplicación de mecanismos restaurativos en países latinoamericanos.

Los sistemas judiciales latinoamericanos son en su mayoría muy estructurados y formales y como lo dijimos anteriormente, dependen mucho de la su capacidad punitiva y sancionadora para mantener el orden.

En los últimos años América latina ha vivido un crecimiento de niveles de violencia, cada día aumenta el número de delitos cometidos, así como la gravedad de los mismos. Esta realidad, junto con la desigualdad social y económica existente, aumenta la insatisfacción de los ciudadanos, acrecentando los sentimientos de inseguridad y desprotección ante un estado incapaz de garantizar y proteger los derechos de sus habitantes, conllevó a una crisis del sistema judicial. Por ejemplo, ante el aumento de la criminalidad, cada vez eran más las personas privadas de libertad, sobrepoblación que trajo como consecuencia violaciones a los derechos humanos, tal y como lo refleja un estudio realizado en el año 2001 en el cual se determinó que 25 de cada 26 países latinoamericanos y caribeños poseían cárceles sobrepobladas²².

Los Estados latinoamericanos a partir de los noventas, comenzaron a experimentar reformas como solución a esta crisis, ya no bastaba con la represión, el aumento de conductas penalizadas ó establecer penas mayores. Cada día crecían los índices de criminalidad y los recursos

²² CARRANZA, Elías (2001). Justicia Penal y Sobrepoblación Penitenciaria: Posibles respuestas, Siglo XXI, ILANUD, San José Costa Rica, p. 20.

eran pocos o inadecuados para la realidad vivida. Ante este panorama, muchos grupos a lo interno de la sociedad civil han buscado nuevas formas para luchar contra la delincuencia y reducir su impacto en la comunidad.

Países como Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica y nuestro país entre otros, modernizaron sus sistemas judiciales con la implementación de reformas en su estructura, así como la incorporación de prácticas tendientes a la reparación. Hubo tres influencias importantes en los gobiernos latinoamericanos: organismos internacionales de desarrollo, el movimiento ADR o de Resolución Alternativa de Conflictos (RAC) y el creciente reconocimiento de los derechos de las víctimas²³. Por su parte, los organismos internacionales comenzaron a identificar los delitos y la buena administración como puntos centrales para el desarrollo de cada país. De esa forma se realizaron diversos estudios para identificar los problemas en cada caso particular y se buscaron posibles soluciones a los mismos. Algunas de estas soluciones fueron los cambios estructurales dentro de los sistemas judiciales, incluyendo institutos alternativos al proceso ordinario como la conciliación y la mediación penal, que permitían una mayor rapidez en la solución de conflicto, así como una reparación efectiva de la víctima.

El movimiento de resolución alternativa de conflictos, se incorporó al ámbito penal luego de que en sus inicios fue utilizado en la resolución de conflictos civiles y comerciales. Este programa se incorporó para la atención de delitos menores y fue promovido por organizaciones internacionales como la Organización de los Estados Americanos, que a través de diversas reuniones reforzaron el tema de la implementación de este tipo de prácticas en los Estado miembros, en vista de los beneficios en la resolución de conflictos.

²³ PARKER, Lynette, *El uso de Practicas Restaurativas en América Latina*, Presentación en el Congreso de Justicia Restaurativa , CONMAJ, Costa Rica, 2006. p. 70.

En Chile por ejemplo, en el año 1997 se creó Ley sobre Resolución Alternativa de Conflictos y Promoción de la Paz Social la cual estipula las bases legales para la mediación, conciliación y arbitraje aplicado en distintos contextos y que a la fecha sigue siendo de gran uso a nivel nacional.

Finalmente, para los años noventa se da un redescubrimiento de la víctima dentro del proceso penal, por lo que los movimientos internacionales a favor de los derechos de las víctimas dieron impulso a la incorporación de mecanismos que permitieran dar reconocimiento a sus derechos y necesidades y una satisfacción real y efectiva a sus pretensiones. Este movimiento hacia la introducción de mecanismos de reparación se ha fortalecido no solo por el impulso de las instituciones estatales sino también por el apoyo de la sociedad civil, ya que estas han jugado un papel muy importante introduciendo este tipo de prácticas en escenarios más accesibles y amistosos como grupos comunales, organizaciones no gubernamentales, universidades, centro especializados entre otros.

2.2 Argentina.

A inicios de los años noventa la realidad argentina era complicada gracias a los altos índices de corrupción, de forma que las primeras reformas se centraban en los sistemas legales civiles y comerciales, con el objetivo de atacar las causas de corrupción y trataron de aumentar la eficacia del sistema. Para el año 1992, inició el proceso de introducción de el movimiento de Resolución Alternativa de Conflictos (RAC) con la implementación de la mediación asuntos civiles y tres años después, en 1995, se extendió la mediación o la conciliación en esta área, sin embargo, hasta ese momento los asuntos penales no se habían incluido dentro de la legislación. Conforme pasaba el tiempo y

en vista de los buenos resultados obtenidos, combinado a una mayor conciencia de las necesidades de las víctimas y los efectos perjudiciales del encarcelamiento, se introdujo la mediación penal.

En 1998, el Ministerio Nacional de Justicia y la Escuela de Derecho de la Universidad de Buenos Aires se unieron en conjunto para crear proyecto de mediación penal en la en la provincia de Buenos Aires, basado en las experiencias en países como Canadá, Estados Unidos, Alemania, Austria, Francia, España y el Reino Unido para explorar tanto los problemas prácticos como teóricos de utilizar medidas alternativas en asuntos criminales. Además, ese mismo año se crea el Plan Nacional para la Reforma Penal, que incluye la implementación de la mediación penal como meta para mejorar el sistema legal, proceso que se llevó a cabo en conjunto con la ONG Fundación Libra.

Este proyecto de mediación penal, tomó como referencia el procedimiento utilizado en los países de referencia y estableció que tanto la víctima como el victimario pueden solicitar la aplicación de este tipo de procedimiento. Una vez solicitada la aplicación de la mediación, se presenta una querrela ante los encargados del proyecto, quienes a su vez buscan contactar a las partes involucradas y solicitar el consentimiento para participar del proceso. Luego se reúnen con la víctima y el victimario por separado para conocer las particularidades del caso en concreto y determinar mediante estas audiencias preparatorias, la complejidad del conflicto y determinar cuál de los tres mecanismos disponibles podría ser más conveniente.

El mediador, un tercero neutral, facilita un espacio abierto para la comunicación entre la víctima y el ofensor. La mediación: consiste en cuatro audiencias, incluyendo dos audiencias preparatorias. Los casos remitidos a mediación se caracterizan por un bajo nivel de conflictividad; generalmente delitos menores o contravenciones; una predisposición

de las partes para comunicarse; y una posibilidad de un acuerdo económico para la parte de la víctima.

El segundo método es la conciliación, en la que el mediador tiene más autoridad para exponer aspectos del conflicto y para sugerir posibles métodos para la resolución. Este proceso es utilizado en aquellos casos en los que existe una evidente desigualdad social, un ambiente hostil para la comunicación o hay más de una persona involucrada en cada parte.

La conferencia de conciliación con moderador (CCM), es el tercer mecanismo disponible, pero se utiliza cuando la víctima y el victimario no están de acuerdo en los hechos del caso. En la audiencia las partes exponen sus puntos de vista ante tres asesores; uno de ellos está afiliado al proyecto RAC y posee un amplio conocimiento del sistema legal, mientras que los otros dos, son miembros de la comunidad sugeridos por los participantes. En estas audiencias, a cada parte se le permite presentar testigos y evidencia para apoyar su propio recuento de hechos, en aras de la verdad, sin embargo, no se utiliza para determinar culpabilidad. Los miembros del panel están autorizados a interrogar a los testigos y una vez que ambas partes están convencidos de que toda la historia ha sido contada, los miembros del panel se retiran para discutir la evidencia y discuten los méritos del caso de los individuos basados en la fortaleza que tendría el caso en un sistema jurídico formal. Luego de estas audiencias, las dos partes deciden si continúan con el sistema alternativo o se regresan al sistema formal. De esta forma, la CCM se ven como un paso intermedio entre los sistemas alternativos y los formales.

Dentro de este proceso de reformas, dio paso a la creación de dos centros dentro del sistema legal, el Centro de Asistencia a la víctima y el Centro de Mediación Penal. El propósito de este centro es el de prever por las necesidades psicológicas, físicas y sociales de las

víctimas. El Centro de mediación Penal continúa el trabajo de mediar los acercamientos entre las víctimas y sus victimarios. Ambos centros trabajan con delitos que van desde robo hasta violación y comparten servicios de trabajadores sociales, psicólogos y un médico; profesionales dan cuenta de las condiciones mentales y físicas de las víctimas y ofensores y de la capacidad de continuar con el proceso.

En el ámbito de la justicia penal juvenil se ha promovido también la incorporación de la mediación como un procedimiento complementario y no solo alternativo. De esta forma, en el sistema penal para jóvenes victimarios de Argentina la ley 22.278, en su artículo 4²⁴, menciona que *“...teniendo en cuenta la modalidad del hecho, los antecedentes del menor, el resultado del tratamiento tutelar y la impresión recogida por el Juez. En este marco es posible considerar que un acuerdo entre las partes, o la reparación del daño a satisfacción de la víctima...”* (Lo destacado no es del original), ejemplo que podría tenerse como una intento de introducción del instituto de la mediación-reparación en la legislación argentina mediante la consagración del principio de oportunidad procesal.

Así como muchos otros países del globo, Argentina incluyó en su legislación las pautas de la Convención sobre los Derechos del Niño por lo que se dio cabida la mediación-reparación como solución alternativa a las penas y medidas de seguridad²⁵, siendo necesario como dijimos anteriormente, la instauración del principio de oportunidad procesal y de una ley que implemente la mediación-reparación quedando claro que esta alternativa a la pena cumple las expectativas de los fines

²⁴ REGIMEN PENAL DE LA MINORIDAD, Ley Núm. 22.278 del 28 de agosto de 1980. Argentina.

En: <http://www.geocities.com/icapda/menorargentina.htm>.

²⁵ Art.40.3.b de la Convención mencionada que señala: *“Los Estados partes tomarán todas las medidas apropiadas para promover el establecimiento de leyes, procedimientos, autoridades e instituciones específicas para los niños de quienes se alegue que han infringido las leyes penales o a quienes se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes, y en particular:...b. Siempre que sea apropiado y deseable la adopción de medidas para tratar a esos niños sin recurrir a procedimientos judiciales, en el entendimiento que se respetarán plenamente los derechos humanos y garantías legales”*.

En: <http://www.poder-judicial.go.cr/salatercera/tratados/ti18.HTM>.96.

tradicionales del derecho penal y que en principio, sólo podría aplicarse a cierto tipo de delitos considerados de menor cuantía, delitos patrimoniales y delitos no violentos.

En el año 2000, siguiendo hacia un derecho menos retributivo para las personas menores de edad, se elaboró un proyecto de mediación penal juvenil y se redactó el proyecto de ley sobre el Régimen Legal aplicable a Personas Menores de 18 años Infractoras de la Ley Penal en el cual se establece el principio de oportunidad reglado y la conciliación, proyecto destinado a modificar el régimen penal juvenil, incorporando el instituto de la mediación²⁶.

Dicho cuerpo normativo en su artículo 10²⁷ señala: *“Mediación. El juez podrá cuando lo crea conveniente de oficio o a petición de la defensa del niño o del fiscal, autorizar, previo acuerdo de estos, que algún servicio público o privado habilitado a tal efecto, procure un acercamiento entre el niño y quien aparezca como víctima del delito que se le atribuye. Si esta mediación diera como resultado una composición del conflicto entre ambos, incluso a través de la reparación del daño causado, o el compromiso asumido por aquel o sus padres de repararlo podrá disponerse el archivo de la causa”*.

En cuanto al criterio de oportunidad, el artículo 34 de este régimen señala que se podrá solicitar a la autoridad judicial, que se prescinde total o parcialmente, de la acción penal, en aquellos casos en los que se trate de un delito menor (que no exceda los tres años de prisión y siempre y cuando haya prestado su consentimiento el ofendido). Por su parte el artículo 38 señala que *“la conciliación es un acto voluntario entre el ofendido o su representante y la persona menor de 18 años, quienes serán partes necesarias en ella, mientras que el artículo 40 indica que la conciliación puede tener lugar en cualquier etapa del proceso antes de dictada la*

²⁶ FELLINI, ZULITA. *La mediación Penal Juvenil*, en Revista Digital La Trama. Tomado del libro “Mediación Penal. Reparación como tercera vía en el sistema penal juvenil” Editorial Lexis Nexis, Buenos Aires, Argentina, 2002.

En: <http://www.mediadoresdeargentina.cl/archivos/MEDIACION%PENAL%JUVENIL.pdf>.

²⁷ RÉGIMEN LEGAL APLICABLE A PERSONAS MENORES DE 18 AÑOS INFRACTORAS DE LA LEY PENAL. Buenos Aires, Argentina, 2002.

En: http://www.iin.oea.org/proyecto_ley_regimen_legal.PDF.97.

sentencia. Puede ser solicitada por la persona menor de edad, por la víctima o su representante legal o por el Ministerio Público". Ambas normas evidencian un alto contenido restaurativo.

En ambos proyectos, señalan que el cumplimiento de las obligaciones pactadas produce la extinción de la acción penal, pero en el caso contrario se continúa con el proceso formal. Este tipo de mecanismos permiten la introducción de los principios restaurativos a la legislación argentina lo cual es un reflejo de la realidad que se ha venido viviendo en los últimos años a nivel latinoamericano.

2.3 Brasil.

En Brasil en el año 1990 se creó el Estatuto del niño y del adolescente, en el cual una de las leyes más avanzadas del mundo en materia de protección de los menores, reemplazó al anterior y correccional Código de Menores y a la igualmente represiva Política Nacional de Bienestar del Menor. Así, el nuevo Estatuto en lugar de ser un instrumento de control represivo de una conducta, concibe especialmente como ser humano en formación al niño y al adolescente como "sujetos de derechos".

Otro de los aportes más importantes de este estatuto es que dio espacio para el uso de las medidas alternativas en la resolución de casos criminales y aunque no hizo referencia específica a los procesos de justicia restaurativa, la ley permite al juez oír el caso para suspender el proceso legal cuando se trata de jóvenes primerizos de delitos menores, así como la aplicación de sanciones tales como reparación, servicio comunitario o asistencia escolar específica.

Un ejemplo de estas medidas es la remisión, misma que se menciona en el artículo 126 y siguientes²⁸ del estatuto señala que la aplicación de

²⁸ Art. 126 del Estatuto antes mencionado que señala: "*Antes de iniciarse el procedimiento judicial para apuración de acto infractor, el representante del Ministerio Público podrá*

este instituto se justifica cuando el interés social es menor que el costo, la viabilidad y la eficacia del proceso penal. De esta forma, en aquellos delitos menores o infracciones leves cometidos por personas menores de edad, los cuales no justifican el inicio del proceso judicial, se recurre a esta medida de índole socioeducativa, lo que disminuye los gastos del Estado y hace el proceso más expedito. Sin embargo, si alguna de las partes no está de acuerdo con la remisión, éste proceso es revisable judicialmente ante una instancia superior, de conformidad con el artículo 128 de este cuerpo normativo. La remisión si bien es cierto no contempla la reparación a la víctima en forma expresa, una vez prescrita, la autoridad judicial podría ordenar la reparación del daño ocasionado.

En 1995, la Ley Federal Brasileña también formalizó la mediación y conciliación penal 7a través de la ley de Tribunales Especiales en lo Criminal y en lo Civil se crearon tribunales especiales para la conciliación en delitos con un máximo de penalidad de un año de prisión y se extendió a dos años en el 2001 con una reforma legal.

El proceso permite un mayor acceso al sistema judicial, la naturaleza oral entrega transparencia e inclusión y la alternativa de conciliación permite a la víctima y al victimario exponer su realidad y sus puntos de vista en torno al conflicto.

En el año 2000, el deseo de transparencia en la administración de la justicia y de mejorar la participación de la comunidad condujo el proyecto de Justicia Comunitaria en el distrito federal de Brasilia, el cual busca informar a las personas de sus derechos y opciones, presentar los procesos de conciliación y mediación como medio de solución

conceder la remisión, como forma de exclusión del proceso, atendiendo a las circunstancias y consecuencias del hecho, al contexto social, a como a la personalidad del adolescente y su mayor o menor participación en el acto infractor. Párrafo único. Iniciado el procedimiento, la concesión de la remisión por la autoridad judiciario importaría en la suspensión o extinción del proceso”.

En:<http://cejamericas.org/doc/legislacion/ESTATUTOBRASILEODELNINOADOLESCENTE.pdf>.

alternativa y capacitar a los miembros de la comunidad en el uso de estos procesos.

Por otra parte, es importante resaltar, que este proceso de cambio no solo se dio por medio de las instituciones estatales; también varias organizaciones no gubernamentales que empezaron a incorporar una filosofía de justicia reparativa como un medio para cambiar el paradigma judicial, en busca de un sistema centrado en la víctima, cuyo objetivo sería reparar el daño y reconstruir la relación social dañada. Además, con este cambio se buscaba lograr la apertura del sistema judicial, para que se realizara una función más transparente y democrática. Finalmente, con estos cambios se pretendió dar un nuevo enfoque a la solución de conflictos a través de la creación de un espacio, donde las partes participen libremente, se involucre la comunidad y se promueva la paz y la tolerancia.

Un ejemplo de este cambio se dio con el Proyecto Jundiaí que fue diseñado por un grupo internacional de investigadores, para la aplicación en centros educativos. Dicho proyecto consistió en la creación de un nuevo sistema de disciplina y organización de los colegios, a través de lo que se denominó Cámaras Restaurativas²⁹ que es el mecanismo incorporado en el sistema para la resolución de conflictos y problemas disciplinarios y para la creación de un sentido de seguridad y orden en los colegios. Este proyecto se formó ante la realidad que se vivía en los colegios brasileños, en su gran mayoría, fueron considerados como centros de violencia y desórdenes producto de los delitos que cometían los jóvenes que asistían a ellos, lo que a su vez generaba un fuerte impacto en la calidad del aprendizaje.

Para el año 2000, un equipo de investigadores internacionales se reunió con profesores y administradores de los distintos colegios, con el objetivo de analizar el sistema disciplinario utilizado en los centros

²⁹ PARKER, *op. cit.* p. 76.

educativos. Se cambiaron las reglas, se estableció el uso de las cámaras restaurativas y se capacitó a los docentes en materia de justicia restaurativa y conferencias.

Las conferencias³⁰ fue uno de los recursos utilizados con mayor éxito en este programa, ya que se constituyeron como un espacio seguro para que la víctima de un delito o un comportamiento negativo pudiera analizar los puntos conflictivos para ver y resolver el problema en forma pacífica. Otra característica importante es que en este encuentro participan los miembros de la comunidad, ya que el proyecto reconoció a la comunidad como parte responsable en la ayuda prestada durante el proceso de reparación del daño, así como en disminuir las consecuencias negativas del comportamiento y restablecer la sana interrelación entre las partes involucradas.

Esta inclusión, da un nuevo sentido de comunidad, responsabilidad y sentimientos de pertenencia entre los estudiantes, sus familias y los miembros de la comunidad, a través de un clima de participación, el cual les permita a las personas resolver sus propios conflictos sin que deban ser remitidos a los tribunales. Crear conciencia entre las personas de que la justicia es un medio para promover la paz, de este modo guiar a las personas a la solución de conflictos en forma pacífica.

2.4 Chile.

Chile como otros países latinoamericanos ha reconocido de la crisis que viven los sistemas judiciales actuales al no tener la capacidad de dar soluciones duraderas y pacíficas a los conflictos surgidos de un delito. Ante esta situación ha conllevado reformas judiciales importantes que están incorporando elementos reparatorios. Los problemas delictivos y falta de confianza en el sistema penal motivaron tanto al gobierno como

³⁰ *Ibid.* p. 79

a la sociedad civil a buscar nuevas opciones. Entre estas se incluyen, un mayor énfasis en los requerimientos y necesidades de las víctimas, crear mecanismos comunitarios para manejar los conflictos, introducir proyectos de mediación en las escuelas e incluir acuerdos reparatorios y demás.

Esta reforma judicial, a partir del nuevo código penal, establece un modelo más reparatorio. Se incorporan figuras como el acuerdo reparatorio, que se centra en las necesidades tanto de la víctima como del victimario, se reconoce su papel en el proceso judicial y se le permite el acuerdo reparatorio para finalizar el proceso penal.

Es a partir del año 2000, con la reforma procesal penal que se vislumbran los primeros elementos de justicia restaurativa en sistema penal chileno. La reforma incorpora como salidas alternativas al conflicto penal, la suspensión condicional del procedimiento y los acuerdos reparatorios institutos que obedecen a la necesidad de descongestionar el sistema, impulsando soluciones anteriores al juicio, hasta un mayor reconocimiento del interés de la víctima en cierta categoría de delitos menores, donde aparece más conveniente a sus intereses, que el conflicto sea resuelto de un modo distinto al juicio.

Mientras en la suspensión condicional del procedimiento la reparación puede establecerse como una condición para que opere dicha institución, el rol de la víctima no es central en el otorgamiento de la medida, lo que sí ocurre en los acuerdos reparatorios.

Los acuerdos reparatorios³¹ son acuerdos negociados. Como medio alternativo para resolver conflictos, en este caso delitos, el acuerdo reparatorio es un mecanismo para disminuir la congestión en los tribunales y cárceles. Al mismo tiempo, ofrece una opción a las víctimas y ofensores de tener una voz en el proceso judicial. Esto reduce el negativo impacto social y económico de encarcelamiento tanto para el

³¹ *Ibid.* P. 83.

victimario como para su familia, de este modo ayudando a la reintegración. Para las víctimas, los acuerdos entregan reparación directa, la cual puede incluir un pago real o una reparación simbólica mediante servicio comunitario o donaciones a instituciones locales, o ambas.

Dentro de sus presupuestos legales y para que sea proceda un acuerdo reparatorio, son necesarios los siguientes elementos:

a) Existencia de un acuerdo de reparación entre la víctima y el victimario.

b) Que el acuerdo recaiga sobre una determinada categoría de delitos.

El acuerdo reparatorio es una forma de poner término a un conflicto sin consecuencias penales, en el que se conviene una indemnización material o de otro tipo, del victimario a la víctima, basta con la concurrencia de la voluntad de ambas partes, sin que intervenga un tercero. Este tipo de acuerdo procede en los delitos que involucren bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial, en los casos de lesiones menos graves y en los delitos culposos. Desde el punto de vista de sus efectos, una vez aprobado el acuerdo reparatorio, el juez deberá decretar el sobreseimiento definitivo en la causa, extinguiendo así la acción y la responsabilidad penal; en caso contrario, el proceso sigue su curso regular.

Además de los institutos mencionados, en la actualidad se encuentra en primer trámite constitucional en el congreso nacional, el proyecto de ley que establece un sistema de responsabilidad adolescente por infracciones a la ley penal, incorpora como sanciones la reparación del daño y los servicios en beneficio de la comunidad.

La reparación del daño consiste en restituir la cosa objeto de la infracción o resarcir el perjuicio causado mediante una prestación en dinero o un servicio no remunerado a favor de la víctima y; los servicios en beneficio de la comunidad y consisten en la realización de

actividades no remuneradas a favor de la colectividad o en beneficio de personas en situación de precariedad.

Finalmente, es significativo mencionar que al igual que en otros países latinoamericanos, en Chile, este movimiento de reforma no solo es impulsado por el Estado, sino también se dan en el sector no gubernamental es el promotor clave de los procesos reparatorios judiciales. Por ejemplo, en 1998 se creó el Centro para la Resolución Alternativa de Conflictos (CREA), cuyos objetivos fueron el promover el conocimiento académico sobre la Resolución Alternativa de Conflictos; difundir esta información a la sociedad, así como analizar las aplicaciones internacionales y su viabilidad en el contexto chileno.

En el tema de víctimas y para garantizar sus derechos se crearon las denominadas Unidades de Asistencia para las Víctimas de Delitos Violentos, las cuales brindan apoyo psicológico, legal y material, para suplir sus necesidades de la forma más inmediata y dar orientación e intervención psicológica para ayudarlo a sanarse, servicios que involucran a la familia si es necesario.

En cuanto a la materia penal juvenil mediante la Ley 20.084³² denominada la Ley de Responsabilidad del Adolescente del 6 de junio de 2007, incorpora el modelo de responsabilidad penal. Este cuerpo normativo en su artículo 10 habla de la reparación del daño, la cual consiste en *“la obligación de resarcir a la víctima el perjuicio causado con la infracción, sea mediante una prestación en dinero, la restitución o reposición de la cosa objeto de la infracción o un servicio no remunerado en su favor. En este último caso, la imposición de la sanción requerirá de la aceptación previa del condenado y de la víctima”*. Esta es una de las posibles sanciones a las que se expone una persona menor de edad al momento de cometer algún delito menor o contravención , ya que la ley en su artículo 102

³² LEY DE RESPONSABILIDAD DEL ADOLESCENTE, Ley N° 20.084 del 06 de junio de 2007. Chile.

En: <http://www.bcn.cl/leyes/244803.106>.

inciso J señala que el juez podrá imponer al adolescente únicamente como sanciones contravencionales, la reparación material del daño; las disculpas al ofendido o afectado; realizar una servicios en beneficio de la comunidad, de ejecución instantánea o por un máximo de tres horas, sanciones no privativas de libertad que reflejan una naturaleza restaurativa. Sin embargo, esta ley no contempla mecanismos como la conciliación³³, la suspensión del proceso³⁴, los cuales como se indicó anteriormente, sí se incluyen en el proceso de adultos.

En la legislación chilena la sanción de reparación del daño como una de las consecuencias jurídicas de los acuerdos reparatorios regulados en él. La misma situación se presentaría respecto de los servicios en beneficios de la comunidad reconducidos como salida alternativa de suspensión condicional del procedimiento a través del artículo 238 de dicho Código.

Las salidas alternativas de la suspensión condicional del procedimiento y los acuerdos reparatorios son incorporadas en la Ley N° 20.084; la primera de éstas se encuentra expresamente consagrada en el inciso cuarto del artículo 41 que señala “lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de la posibilidad de decretar la suspensión condicional de procedimiento”.

³³ **Art 404 del Código mencionado señala:** “Al inicio de la audiencia, el juez instará a las partes a buscar un acuerdo que ponga término a la causa. Tratándose de los delitos de calumnia o de injuria, otorgará al querellado la posibilidad de dar explicaciones satisfactorias de su conducta.”

En: <http://www.cajpe.org.pe/RIJ/bases/legisla/chile/ncpp.html>.

³⁴ Art 237 del Código mencionado señala: “El fiscal, con el acuerdo del imputado, podrá solicitar al juez de garantía la suspensión condicional del procedimiento. El juez podrá requerir del Ministerio Público los antecedentes que estime necesarios para resolver (...) Al decretar la suspensión condicional del procedimiento, el juez de garantía establecerá las condiciones a las que deberá someterse el imputado, por el plazo que determine, el que no podrá ser inferior a un año ni superior a tres. Durante dicho periodo no se reanudará el curso de la prescripción de la acción penal. Asimismo, durante el término por el que se prolongare la suspensión condicional del procedimiento se suspenderá el plazo previsto en el artículo 247. La resolución que se pronunciare acerca de la suspensión condicional del procedimiento será apelable por el imputado, por la víctima, por el ministerio público y por el querellante. La suspensión condicional del procedimiento no impedirá de modo alguno el derecho a perseguir por la vía civil las responsabilidades pecuniarias derivadas del mismo hecho”.

La segunda de estas salidas, esto es, los acuerdos reparatorios son susceptibles de ser aplicados al procedimiento regulado en la Ley de Responsabilidad del Adolescente en virtud de la norma general de reenvío del artículo 27 de la ley, que establece que “La investigación, juzgamiento y ejecución de la responsabilidad por infracciones a la ley penal por parte de adolescentes se regirá por las disposiciones contenidas en la presente ley y supletoriamente por las normas del Código Procesal Penal”. Tanto la suspensión condicional del procedimiento como los acuerdos reparatorios pueden ser entendidos, dentro del concepto de Justicia restaurativa, garantizando la satisfacción de la víctima.

2.5 El Salvador.

En las últimas décadas hemos visto como El Salvador se ha convertido en una de los países centroamericanos más violentos; la conformación de pandillas y las altas tasas de muertes den forma homicida han preocupado a las autoridades nacionales y a la comunidad internacional en general. Por esta razón en los últimos años se han incorporado a la legislación salvadoreña algunos institutos que vislumbran principios de naturaleza restaurativa con el fin de dar un abordaje distinto a los conflictos originados por la comisión de delitos sea por personas adultas o menores de edad.

Un ejemplo de este fenómeno de reforma es la Ley del menor infractor creada en 1995, en cuyo artículo 36³⁵ establece la posibilidad de finalizar el proceso penal de forma anticipada y distinta al juicio, por

³⁵ Art 36 de la Ley mencionada señala: “*El proceso termina en forma anticipada por el cumplimiento de las obligaciones impuestas en el acta de conciliación, la remisión, la renuncia de la acción y la cesación del proceso*”.

En:<http://www.csj.gob.sv/leyes.nsf/c8884f2b1645f48b86256d48007011d2/230999f8b58fe9a806256d02005a3a02?OpenDocument>.

medio de la aplicación de salidas alternas como la conciliación, la remisión, la renuncia de la acción y la cesación del proceso.

El artículo 37 hace referencia a la remisión, en la cual la autoridad judicial podrá *“...examinar la posibilidad de no continuar el proceso, cuando el delito estuviere sancionado en la Legislación Penal con pena de prisión cuyo mínimo sea inferior a tres años, con base en el grado de responsabilidad, en el daño causado y en la reparación del mismo. Si el Juez considera que no procede la continuación del proceso, citará a las partes a una audiencia común y previo acuerdo con ellas, resolverá remitir al menor a programas comunitarios, con el apoyo de su familia y bajo el control de la institución que los realice, si no existiere acuerdo entre las partes, se continuará el proceso”*.

Por otra parte, la cesación del proceso y de conformidad con el artículo 38 de la ley en estudio, procederá en cualquier estado del proceso con base en las siguientes causas: a) Cuando se hubiere comprobado cualquier excluyente de responsabilidad. b) Cuando el desistimiento del ofendido impida la continuación del proceso. c) Cuando la acción no debía haberse iniciado o no deba proseguirse por cualquier causa legal. Para nuestro interés es la conciliación, en donde se detona una mayor influencia restaurativa. En el artículo 59 de esta ley señala que esta figura es admisible en todos aquellos delitos o faltas que no afecten intereses difusos de la sociedad. Asimismo, el arreglo conciliatorio procede de oficio, a petición de parte (ofendido, víctima), siempre y cuando existan indicios o evidencias de la participación de la personas menor de edad en la comisión del delito y no concurren causales excluyentes de responsabilidad para el autor.

La conciliación puede llevarse a cabo aún antes de la resolución definitiva; y consiste en un acto voluntario entre el ofendido y el ofensor y surte efectos inmediatos una vez aprobado siempre y cuando no se vulnere el interés superior de la persona menor. En caso de incumplimiento injustificado de las obligaciones no patrimoniales según

el artículo 65 el procedimiento continuará como si no se hubiera dado la conciliación, pero en el caso de las obligaciones patrimoniales, éstas podrán obligar a cualquier persona según el acuerdo pactado.

Finalmente, el numeral 70 de esta legislación señala la posibilidad que tiene el Ministerio Público de renunciar a la acción penal en aquellos casos con pena de prisión menor a tres años, tomando en cuenta para determinar su procedencia las circunstancias del hecho las causas que los motivaron o la reparación del daño y si esta reparación fuere total el Ministerio Público deberá renunciar a la acción.

Como se deriva de las normas estudiadas, la legislación salvadoreña contiene tres mecanismos que ponen fin al proceso de forma anticipada, pero cabe señalar que tanto la remisión como la conciliación tienen un fuerte contenido restaurativo, ya que buscan la satisfacción de la víctima a través de la reparación del daño sufrido por aquel que cometió un hecho delictivo.

2.6 Honduras.

La legislación Hondureña, específicamente en materia penal juvenil se enmarca en el Código de la niñez y la adolescencia emitido en 1996 por el Decreto 73-96. Aquí resulta importante señalar que al igual que en otros países latinoamericanos a través de estas reformas procesales se buscó la protección integral de las personas menores de edad, principalmente cuando han entrado en conflicto con la ley penal y son sometidos a un proceso judicial.

Estas garantías procesales se plasman en el artículo 182 del Código de niñez, el cual versa: *“Como en todos los procesos, en aquellos en que figure un niño se respetarán las garantías procesales consagradas en la Constitución de la República y en las leyes, especialmente las que se refieren a la presunción de inocencia, al derecho de defensa, a no ser juzgado en*

ausencia, a ser puesto en libertad inmediata si a criterio de la autoridad competente no existen indicios racionales de su participación en la comisión de la infracción, a gozar de asesoramiento y asistencia legal profesional en forma inmediata, a no declarar contra sí mismo, a que no se ejerza violencia para forzarlo a declarar y a que la declaración obtenida en forma violenta o forzosa o en ausencia del asesor legal carezca de todo valor; a que se cumplan los términos, plazos y trámites procesales en la forma prevista por la ley; a que la sentencia se fundamente en la prueba presentada, a que la sanción sea proporcional al daño ocasionado, a que no se le apliquen medidas distintas de las establecidas en este Código y a recurrir contra la sentencia, en su caso.” De igual forma, gracias a estos cambios se incluyeron formas para poner fin a la persecución penal a través de institutos como la conciliación, el procedimiento de remisión y la aplicación de criterios de oportunidad tal y como la establece el artículo 219³⁶ de la legislación en estudio.

Para nuestros fines analizaremos solamente la conciliación, misma que está regulada en el artículo 220 del Código de niñez, el cual señala que procederá en cualquier etapa del proceso anterior a la apertura a juicio y será aplicable en aquellos casos en los que no haya mediado violencia contra las personas.

La conciliación deberá darse en un acto voluntario entre las partes involucradas, siempre y cuando no se vulnere de ninguna forma los intereses de la persona menor. Además, una particularidad de esta norma es que permite que durante la audiencia de conciliación se

³⁶ Art 219 del Código mencionado señala: *“Iniciadas diligencias contra un niño infractor, el Ministerio Público o cualquier persona interesada podrá solicitar al juez competente que someta el asunto a conciliación o que el mismo sea manejado de acuerdo con el criterio de oportunidad o con el procedimiento de remisión”*.

En: http://www.bvs.hn/bva/fulltext/Leyes_honduras.PDF.

acuerde la remisión³⁷ del caso. La persona menor de edad contraer obligaciones patrimoniales y no patrimoniales.

En el primer caso los padres o responsables podrán obligarse solidariamente por lo que ante un incumplimiento la víctima podrá solicitar al juez competente que requiera el cumplimiento antes de recurrir a la vía civil. En el segundo caso, si la persona menor de edad incumple con obligaciones no patrimoniales de forma injustificada, el acuerdo conciliatorio queda sin efecto y se continuará con el proceso hasta la sentencia definitiva.

En cuanto al Criterio de Oportunidad, el artículo 224 indica que la aplicación de este podrá solicitar al Juez en aquellos casos en los que se admita el desistimiento por parte del Ministerio Público o *“si media justa indemnización para la víctima (...)”*.

Como se puede extraer de los párrafos anteriores, la legislación hondureña contempla la indemnización a la víctima, sea a cargo de la persona menor o de sus representantes.

³⁷ Art 225 del Código mencionado señala: *“Por la remisión, el Juzgado de la Niñez podrá resolver que el niño quedará obligado a participar en programas comunitarios si él mismo o sus padres o representantes legales lo consienten, pero bajo el control de la institución que los realice. El consentimiento otorgado por el niño podrá impugnarse por quienes ejerzan sobre él la patria potestad o por sus representantes legales. El consentimiento sólo podrán otorgarlo los niños cuyo grado de madurez lo permita. La remisión procederá siempre que la pena aplicable a la infracción no exceda de dos (2) años.”*.

En: http://www.bvs.hn/bva/fulltext/Leyes_honduras.PDF.

CAPITULO III

APLICACIÓN DE PRINCIPIOS RESTAURATIVOS EN MÉXICO Y SU POSIBLE ADECUACIÓN CON EL SISTEMA DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES.

3.1 Antecedentes de la Justicia Juvenil en México.

En principio emprenderé este tema manifestando que en México, los adolescentes habían sido abandonados dentro del marco jurídico que contempla nuestro país, pues si bien en el año de 1923, se creó el primer Tribunal Especializado para Menores Infractores en San Luí Potosí, no es sino hasta 1964 que la situación jurídica del menor fue elevada a rango constitucional, al llevarse a cabo la primera reforma al artículo 18 de nuestra Constitución.

La Convención Sobre los Derechos del Niño, es el primer instrumento internacional jurídicamente vinculante que incorpora toda la gama de derechos humanos: civiles, económicos, culturales, políticos y sociales. En 1989 los Estados miembros de la ONU decidieron que los niños y niñas debían tener un tratado que contuviera sus derechos humanos, en donde se les reconocía como sujetos plenos de tales derechos, así como instrumento de Derecho Público Internacional tiene efectos jurídicamente vinculantes con los estados parte, por lo que están obligados a su cumplimiento. Casi la totalidad de los países miembros de la ONU suscribieron la Convención, a excepción notable de los Estados Unidos de Norteamérica (en razón que su artículo 37 prohíbe expresamente la imposición de la pena de muerte y prisión perpetua a los menores de 18 años). Después de un largo recorrido sin que se concretara nada en específico, el Senado de México ratificó la Convención, por lo cual se incorporó al derecho nacional y era de observancia obligatoria desde el

año de 1990, ya que los tratados internacionales ratificados y suscritos por el Senado tienen una jerarquía inferior a la Constitución y superior a las leyes federales.

Con efecto de cumplir con lo pactado en la Convención y para que los niños de México tuvieran una legislación propia que contuviera todos sus derechos de manera integral, el 29 de mayo de 2000 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley de Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes que en sus primeros artículos refieren;

En su artículo 1° declara que tiene por objeto: *“...garantizar a niñas, niños y adolescentes la tutela y el respeto de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.”*

El artículo 2° define que: *“niños y niñas las personas hasta 12 años incompletos”,* adolescentes *“los que tienen 12 años cumplidos y hasta 18 incumplidos”*.

El artículo 3° cita el objeto de la ley: *“el desarrollo pleno e integral de los menores, siendo sus principios rectores el interés superior de la infancia, la no discriminación, la igualdad, vivir sin violencia, la correspondencia de la familia, el Estado y la sociedad y la tutela plena e igualitaria de los derechos humanos y las garantías constitucionales”*.

Finalmente el artículo 4° prescribe el principio de Interés Superior de la Infancia, consistente en: *“asegurar el desarrollo pleno e integral de los niños y el disfrute de sus derechos, y que para el caso de que éstos derechos sean interferidos o condicionados por los de los adultos, prevalecerán aquellos”*.

Ésta ley apareció a fin de positivar en México los derechos y garantías de la Convención, marcando una diferencia notable con la concepción de los derechos de los niños, pues con anterioridad a ésta no existía en México una legislación que diera contenido a todos los derechos de los menores de 18 años.

A corolario de dicha reforma si bien en el año 2000 se publicó la Ley sobre la Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes, dicha Ley no podía considerar los derechos a favor de los menores infractores a nivel de garantías individuales.

A raíz de esto los legisladores federales publicaron en el Diario Oficial de la Federación el día 12 de julio de 2005 las reformas al artículo 18 de la Constitución, entre las cuales se instaura a nivel constitucional en México el denominado “Sistema Integral de Justicia para Menores”, que hace desaparecer el modelo mixto tutelar-garantista que hasta entonces existía, por un nuevo modelo *“que será aplicable a quienes se atribuya la realización de una conducta tipificada como delito por las leyes penales y tengan entre doce años cumplidos y menos de dieciocho años de edad”*. Esta reforma es de gran trascendencia para la administración de justicia a los adolescentes en México, ya que tiene como propósito constitucionalizar las garantías penales y procesales que disfrutarán los menores infractores, contenidos en la Ley Sobre la Protección de los Niños, Niñas y Adolescentes y hacer efectiva en la legislación mexicana la Convención Sobre los Derechos del Niño (ONU, 1989).

La reforma constitucional antes mencionada vino a elevar el rango de los derechos señalados en los artículos 45 y 46 de la Ley sobre la Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes al nivel de garantías constitucionales y permite que también las garantías señaladas en los artículos 14, 16, 18, 19, 21 y 22 a favor de las personas adultas sujetas a investigación y proceso penal, les sean también extendidas en mayor grado de protección a los niños, niñas y adolescentes. Esto permite que la tutela de las garantías individuales sea de manera efectiva, mediante el juicio que resulta procedente en caso de que las autoridades las vulneren o restrinjan, como lo establece el artículo 103 fracción I de la Constitución. De esta manera, los menores de 18 años a quienes se les acuse por la comisión de un

hecho típico penal, pueden acudir a los juzgados federales mediante el Juicio de Amparo, cuando las autoridades no observen las garantías contenidos en la Constitución.

Fue así que mediante la reforma constitucional al artículo 18, publicada el día 12 de diciembre de 2005, se ordena a las Entidades federativas y al Distrito Federal que a seis meses de la entrada en vigor de la reforma (marzo de 2006), debían promulgar sus leyes locales de justicia para menores y tener en funcionamiento las autoridades e instituciones que aplicarán la ley. Como podemos darnos cuenta, a raíz de todo lo anterior en varios estados de nuestro país se han publicado dichas leyes, como es el caso de nuestro Estado de Querétaro, en el cual ya se cuenta con dicha Ley denominada “Ley para la Impartición de Justicia para Adolescentes del Estado de Querétaro”, la cual permite implementar la Justicia Restaurativa, pues en sus artículos 2, 3 y 4, se prevén diversos conceptos y acepciones que perfectamente podrían acoplarse a esta nueva corriente de justicia.

3.2. Indicios de la aplicación de Justicia Restaurativa en México.

Nuestro país es uno de los países latinoamericanos que en los últimos años incorporó el uso de prácticas restaurativas en su ordenamiento. En el año del 2001, mediante ley se reformó el artículo 20 de la Constitución Mexicana, con el fin de promover el uso de la justicia restaurativa dentro de la legislación mexicana. Estas enmiendas a la Constitución, no solo permitieron el uso de salidas alternas y de naturaleza restaurativa en el proceso penal, sino que además se reconocieron los derechos de las víctimas dentro del mismo.

De esta forma el artículo 20³⁸ en lo que nos interesa señala: *“En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:*

A. Del inculpado (I.-...)

B. De la víctima o del ofendido:

I.- *Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informada del desarrollo del procedimiento penal;*

II.- (...)

III.- *Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia;*

IV.- *Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria. La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;*

V.- *Cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. En estos casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley; y*

VI.- *Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio”.*

Estos cambios dentro de nuestra normativa, son la base para la creación de medidas alternativas para la resolución de conflictos fuera del sistema penal así como para la reparación de la víctima/ofendido del delito. Uno de los ejemplos más representativos de este proceso de reforma legal, fue el establecimiento de la mediación penal como un mecanismo alternativo para el abordaje de asuntos penales.

De igual forma, se estableció la conveniencia de reservar la pena de prisión para aquellos casos de delitos más graves, ya que se determinó

³⁸ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS MEXICANOS. Constitución Federal de 1917 con reformas hasta 2004 (vigente).
En: <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Mexico/mexico2004.html>.

que en los casos donde el autor del hecho delictivo era encarcelado se hacía difícil o imposible la reparación a la víctima, así como la reintegración del detenido a su comunidad, de ahí que se reconoció la necesidad de crear un proceso alternativo al proceso penal; un proceso donde las partes involucradas y la comunidad pudieran participar activamente en la resolución de su conflicto, dándole una solución más satisfactoria y efectiva.

De esta forma, el nuestro gobierno mediante reformas legales ha incorporado al sistema penal salidas alternas como la suspensión del proceso a prueba, los acuerdos reparatorios, la conciliación y la justicia restaurativa; pero también las ONG's, a lo interno del país han trabajado para introducir estas prácticas dentro de la sociedad mexicana.

En 1993 se creó la Fundación Centro de Atención para Víctimas del Delito (CENAVID) para dar apoyo especialmente a las víctimas de delito, principalmente mujeres y niños. Pero además, ha buscado introducir una cultura de mediación a través del Centro de Resolución de Conflictos. En 1995, se comenzó con un proyecto para introducir las prácticas de Resolución Alternativa de Conflictos (RAC) como medios para resolver problemas comunitarios, familiares y civiles anti violencia en algunos de los barrios más violentos del país. Este proceso empezó con lecturas informativas y capacitación para niños y adultos sobre cómo las víctimas y sus familias deberían ser tratadas. Otras actividades de CENAVID incluyen la capacitación de Ministro del Estado y funcionarios públicos de México, la promoción de la mediación y de la RAC y asesoramientos para la creación de centros de mediación. De igual forma, el Instituto de Mediación de México, durante el año 2000, estableció un proceso judicial informal; mediación penal para favorecer la reconciliación y sanar las heridas creadas por los conflictos. Asimismo, se incorporó la mediación penal como un mecanismo de

prevención de delito, que permitió crear un espacio para la reintegración social de los ofensores y el tratamiento de las necesidades de aquellas personas afectadas por un delito. La esperanza es promover el apoyo para estas prácticas en todo México.

En materia penal juvenil, la Ley de Justicia para adolescentes del Estado de México, del año 2007, también incluyó formas alternativas para finalizar el proceso penal y buscar la reparación de la víctima en aquellos delitos cometidos por personas menores de edad. El artículo 175³⁹ de la Ley en estudio establece la posibilidad de aplicar una Suspensión del Procedimiento a Prueba en los casos en que la conducta delictiva sea susceptible de reparación del daño. Este beneficio podrá solicitarse en cualquier momento antes de juicio, sea por la persona menor de edad, su defensor, sus padres o quien tenga la tutela o custodia temporal o permanente; sin embargo, es requisito fundamental que la persona menor admita la responsabilidad del ilícito que se le atribuye y que existan datos de la investigación que permitan corroborar su existencia. Esta Ley además, establece que junto con la solicitud se deberá presentar un plan de reparación del daño causado por su conducta y un detalle de las condiciones a cumplir como indemnización, pudiendo ser simbólica, inmediata o de cumplimiento a plazos, señalando además que la sola falta de recursos económicos no podrá aducirse para rechazar la posibilidad de suspensión del procedimiento a prueba. Si la solicitud no se admite, o el procedimiento

³⁹ Art 175 de la Ley mencionada señala: *“En los casos en los que la conducta antisocial que presuntamente se atribuya al adolescente esté considerada como grave y sea susceptible de reparación del daño en los términos de esta ley, procederá la suspensión condicional del procedimiento a prueba, a solicitud del Ministerio Público para Adolescentes (...)La solicitud deberá contener un plan de reparación del daño causado por la conducta antisocial y un detalle de las condiciones que estaría dispuesto a cumplir el adolescente conforme al artículo siguiente. El plan podrá consistir en una indemnización equivalente a la reparación del daño que en su caso pudiera llegar a imponerse o una reparación simbólica, inmediata o por cumplir a plazos (...)”*.

En:<http://www.ordenjuridico.gob.mx/Estatal/ESTADO%20DE%20MEXICO/Leyes/MEXLEY65.pdf>.

se reanuda con posterioridad, la admisión de los hechos por parte del adolescente no tendrá valor probatorio alguno, no podrá considerarse como confesión, ni ser utilizada en su contra. De igual forma, si hay un incumplimiento injustificado de las condiciones impuestas, el Juez de Adolescentes, previa petición del Ministerio Público de Adolescentes, convocará a las partes a una audiencia en la que se debatirá sobre la revocación y se resolverá de inmediato, fundada y motivadamente, acerca de la reanudación del procedimiento. En lugar de la revocación, el Juez podrá ampliar el plazo de la suspensión a prueba hasta por dos años más. Esta extensión del término puede imponerse sólo por una vez, esto de conformidad con el artículo 178 del mismo texto legal.

Por su parte, la conciliación está regulada en los artículos 181 y siguientes de la Ley de Justicia para adolescentes; y al igual que otras leyes homólogas, se establece como *“un acto voluntario entre la víctima o el ofendido y el adolescente al que se le atribuye la comisión de una conducta antisocial, que tiene como fin definir o establecer las obligaciones que deberá cumplir para dar por terminado el procedimiento”*, estando legitimados para llevarla a cabo la persona menor de edad, sus padres, o representantes legales y su defensor, así como los de la víctima u ofendido, aun si también fueran personas menores de edad.

La conciliación procede de oficio, en cualquier tiempo, a instancia de parte o a petición de la víctima o del ofendido en delitos no graves, siempre que admitan la reparación del daño. Una vez aprobada la conciliación se determinarán las obligaciones aceptadas por la persona menor, entre las cuales, necesariamente se comprenderá la reparación del daño⁴⁰ a la víctima o al ofendido y se señalará un plazo para su

⁴⁰ Art 187 de la Ley mencionada señala: *“La de reparación del daño es la medida que tiene por objeto resarcir a la víctima o sujeto pasivo, de los bienes privados, perdidos o deteriorados en la comisión de la conducta antisocial, del adolescente, por parte de éste, sus padres, tutores o quienes ejerzan la patria potestad. La reparación del daño comprende: I. La restitución del bien obtenido por la conducta antisocial, con sus frutos y accesorios, y el pago, en su caso, del deterioro y menoscabo; II. El pago de su precio si el bien se hubiere perdido, o incorporado a otro por derecho de accesión, o por cualquier causa que no pudiese ser restituido; III. La*

cumplimiento. La propuesta de conciliación suspende el procedimiento; si no hubiere conciliación, se dejará constancia de ello y se continuará la tramitación del mismo. De igual forma, si se incumpliera en forma injustificada el acuerdo, éste se revocará y se continuará con el curso normal de proceso penal.

3.3 Viabilidad de la aplicación de la Justicia Restaurativa en México.

Visto lo anterior, si nos ponemos a pensar que la Justicia Restaurativa se ha venido llevando a cabo durante 20 largos años en países como Alemania, Austria, Bulgaria, Dinamarca, España, Escocia, Finlandia Inglaterra Irlanda Italia Polonia Portugal, Republica Checa, Canada Estados Unidos de Norteamérica, Hong Kong, Taiwan, África del Sur, Argentina, Brasil, Chile entre muchos más, porque no pensar que en México sería de gran ayuda, pues permitiría redimensionar las relaciones dañadas por la comisión de una conducta antisocial.

En México la Justicia Restaurativa puede ser un proyecto totalmente acorde a nuestro Sistema de Justicia, y es posible sustentarlo y apoyarlo perfectamente, ya que como se mencionó anteriormente en las últimas reformas constitucionales que tuvo el artículo 18 ya citado, se prevé que se busquen sobre todo y ante todo, mecanismos alternos de solución de controversias, y que se prioricen las necesidades de las víctimas, sin desatender los derechos y garantías de los inculpados, tanto en el 17 que refleja el derecho a la jurisdicción que tienen todos los menores, como en el párrafo sexto del multicitado artículo 18

indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos que, como consecuencia de la conducta antisocial, sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima u ofendido; IV. El monto de la indemnización por el daño moral será fijado por el Juez de Adolescentes, tomando en consideración las circunstancias en que se cometió la conducta antisocial y las particulares de la víctima y victimario adolescente; y V. El resarcimiento de los perjuicios ocasionados.”.

Constitucional, que sirve como fundamento en el ámbito de justicia para adolescentes.

Además, la puesta en marcha de este Sistema, también se justifica con el principio de mínima intervención, el cual consiste en que la justicia retributiva, debe ser el último recurso aplicable en el Estado para salvaguardar los derechos fundamentales y los bienes jurídicos de los individuos puesto que deben buscarse medios menos drásticos para reprimir una conducta antisocial y solamente cuando estos mecanismos no resulten aptos ni suficientes, o bien sean ineficaces, es cuando finalmente debe acudir a la intervención del derecho penal. Ello es así, toda vez que el Estado tiene la función primordial de proteger los derechos fundamentales de sus gobernados, los que, como señala Ferrajoli, *“Son aquellas expectativas de prestaciones o de no lesiones que atribuyen de forma universal e indisponible, a todos en cuanto a personas, ciudadanos y/o capaces de obrar”*⁴¹

Sin embargo, no obstante lo anterior, se ha criticado bastante al Estado Mexicano, porque no ha podido cumplir cabalmente con la función de proteger los derechos fundamentales de sus gobernados, y dichas críticas se han orientado primordialmente hacia la deslegitimación del derecho penal, dado que no ha cumplido con la función de controlar el problema delictivo, y al desbordamiento represivo al aumentar la pena privativa de libertad, en lugar de buscar alternativas que sirvan como un efectivo control social, puesto que la acción de incrementar los años de prisión de ninguna manera legitima a ningún Estado, ya que la pena se va devaluando a los ojos del ciudadano, al existir una espiral inflacionaria, y constatar que ésta no disminuye la inseguridad social.

Por otra parte, si bien en México contamos con operadores jurídicos especializados en la materia de adolescentes, así como medios alternos de solución de conflictos y formas anticipadas de terminación del

⁴¹ FERRAJOLI, Luigi. *Los Fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid. Editorial Trotta 2001. p. 9.

proceso, que han reducido el internamiento de los menores, estas medidas solamente se enfocan a la mediación y a la conciliación para terminar con el problema jurisdiccional pero no con el problema de fondo.

De igual forma, puedo exponer que considero que las figuras jurídicas previstas en nuestras Leyes de Justicia para Adolescentes, no conllevan a lograr los objetivos y fines reales de la justicia restaurativa, ya que solamente se realizan acuerdos resarcitorios y terminaciones anticipadas del proceso, pero no logra una total sanción en las partes involucradas en la comisión de una conducta antisocial, ni de las causas que originaron el conflicto, como tampoco de las consecuencias que dejó la conducta ilícita no solo en forma material, sino moral, emocional, cultural y social. Fines que no se logran, en mi concepto, por diversas razones, entre ellas, por el hecho de que en México, no se ha reconocido la importancia del rol que tiene la víctima, victimario y comunidad y la necesidad de involucrarlos directamente en la solución de conflicto; no se llevan a cabo múltiples prácticas restaurativas entre éstos; no existen escuelas restaurativas de la disciplina y programas anti-intimidación; tampoco existen comisiones de verdad y reconciliación, círculos para lograr hacer las paces, programas de justicia comunitaria, debate en el grupo familiar, círculos para sentencias, servicio comunitarios restaurativos, encuentros de conversación entre víctima y victimario, ni existe un apoyo multidisciplinario, que pueda hacer de las partes involucradas mejores seres humanos y hombres más sanos y productivos, tal y como se ha logrado en otros países.

CONCLUSIÓN

Considero en consecuencia, que si en México se implementara este Sistema de Justicia, se podrían lograr muchísimos beneficios en la impartición de la justicia para adolescentes y no sólo para ellos sino también para todos los ciudadanos mexicanos, dichos beneficios podría dividirlos en dos grupos el primero podría llamarlo conjetura teórica y la segunda conjetura practica.

En la primera de ellas (conjetura teórica), podríamos plantearnos los supuestos para analizar la implementación de la Justicia Restaurativa en el sistema de Justicia para adolescentes, identificando en principio las causas inmediatas y mediatas de los conflictos ocasionados por la comisión de una conducta antisocial o delictiva, así como plantear y definir objetivos que se pueden lograr al conocerse las causas generadoras del conflicto a fin de canalizar los problemas psicológicos que ocasionan la desorientación social, en segundo lugar, se identificarían los obstáculos que hagan problemático el reencuentro entre víctima y victimario. Así una vez detallado que fuera lo anterior se podrían identificar las necesidades básicas de los ciudadanos y paradigmas que se han creado en torno a la procuración y administración de justicia y con eso agilizar dichos procedimientos para que el proceso sea menos oneroso para todos los involucrados puesto que se sabrán las necesidades específicas de cada caso en concreto y el costo-beneficio será mucho mayor implementando este nuevo sistema.

A través de la conjetura practica se podrá analizar e introducir en el campo justiciero la cultura del perdón y de la paz de la sociedad, lo que proporcionaría a la comunidad un sentimiento de pertenencia, de confianza y de tranquilidad, ya esto se va a lograr al tener una

participación activa y directa de la comunidad y de toda la sociedad, pues la solución de conflictos se dará con un apego a la ley pero también con las decisiones y interacción de diversos sectores de la sociedad. De igual manera, se podrá llevar a la víctima y victimario a un escenario seguro, neutral y controlado, en el que se cuente con la ayuda de un facilitador y un grupo multidisciplinario de expertos, que guíen a las partes a fin de que logren restaurar la relación rota por la comisión de una conducta antisocial y con eso obtener una reincorporación tanto de los victimarios como de las víctimas en su comunidad, al promover todo esto en un encuentro sincero entre ofensor y ofendido, tratando de llegar al proceso de sanación. También deberá aplicarse en este proceso la participación y convivencia de la familia tanto de la víctima como del victimario, logrando con esto que la víctima supere las consecuencias negativas del hecho cometido y conseguir que el niño o adolescente tenga la oportunidad de reflexionar sobre sus propios actos y las consecuencias de los mismos, a mayor medida de la aplicación práctica de estos procesos se podrá llegar a reparar y compensar los daños ocasionados por la comisión de un delito, a fin de que ambas partes queden satisfechas, sin permitir ningún tipo de abuso, pues además se podrá lograr el deseado apoyo psicológico y emocional del victimario, ya que este proceso podrá permitir a la víctima que se sienta escuchada y atendida al mismo nivel que el victimario, por tanto, una vez logrado este proceso práctico se podrá llegar a devolver a la ciudadanía la confianza en las autoridades y encargados de la procuración y administración de justicia.

A colación de lo anterior, reflexiono que si en Latinoamérica ha dado resultados la aplicación de la justicia restaurativa, puesto que a lo largo de la tesis señale la aplicación de dicha justicia en legislaciones de diversos países que han tenido una creciente delincuencia juvenil, como no especular que en México podría darse el caso, ya que en nuestro

país se presentan igual o mayores problemáticas en sobrepoblación y delincuencia juvenil que en los otros, además es bien sabido que a la fecha la delincuencia juvenil ha ido creciendo a la par de la delincuencia organizada, por tanto, creo que es viable implementar un proyecto en el cual pueda implementarse el uso de la justicia restaurativa en el nuevo Sistema de Justicia para Adolescentes, avalado y apoyado por todos los Estados y por el Gobierno Federal, a fin de acabar y erradicar que los jóvenes comiencen la vida delictiva después de la comisión de algún delito menor o ante la falta de educación o empleo.

De esta manera puedo decir que al judicializarse en México la justicia para adolescentes, el 12 de marzo de 2006, se facultó al Poder Judicial para llevar a acabo los procesos de justicia; esto implicó un gran avance en la protección de las garantías y derechos de los menores, sin embargo a pesar de estos avances tan trascendentes en nuestro nuevo sistema, considero que el mismo debe regirse paralelamente con el principio de la Justicia Restaurativa, más que por una justicia retributiva o una justicia rehabilitatoria. También deben plantearse formas alternas de justicia adicionales, para solucionar los conflictos entre los menores y la sociedad, que sean vías distintas al proceso judicial pero con la misma finalidad, esto es, dar por terminada una controversia suscitada por un adolescente al haber cometido una conducta antisocial, que afectó a la víctima u ofendido y a la comunidad, pero que eviten las consecuencias que todo proceso deja en el ánimo de sus protagonistas. Los medios alternos de solución de conflictos, no pretenden ni pueden sustituir la impartición de justicia de los Tribunales, ni implica que el Estado pierda su papel de garante de derechos en el funcionamiento del sistema de justicia. Lo que implica es darle al adolescente y a los ciudadanos involucrados, la opción entre dos caminos, que pueden contribuir a que exista un sistema judicial más eficaz y más humano, en donde las personas tengan acceso a la justicia de manera más

satisfactoria y den solución a sus conflictos de acuerdo con sus valores, principios e intereses.

Con la aplicación de la Justicia Restaurativa se permitiría redimensionar las relaciones dañadas por la comisión de una conducta antisocial realizada por un menor, por vías diversas que evitan el inicio o continuación de procedimientos judiciales y resuelven además, los problemas de fondo que provocaron la infracción de una norma, en virtud de que tanto el ofendido, como el adolescente y la propia comunidad dañada, intervienen buscando soluciones para reparar la relación destruida, dándole mayor importancia a la víctima, a la reparación del daño y a la sociedad misma, y sobre todo, otorgándole al adolescente la oportunidad de restaurar el vínculo social roto por su conducta. En México no se ha reconocido la importancia del rol que tiene víctima, victimario y comunidad y la necesidad de involucrarlos directamente en la solución de un conflicto ocasionado por un adolescente al cometer un delito; lo que trae como consecuencia que no se haya tomado en consideración la implementación del Sistema de Justicia Restaurativa en los procesos para los adolescentes y por ende no se han vislumbrado los beneficios, tal y como se ha logrado en otros países. Por tanto, si no se encuentran formas alternas de justicia que verdaderamente puedan contribuir al interés superior del adolescente, y que cumplan con las principales garantías consagradas en la Constitución Mexicana, sería conveniente adoptar, desarrollar y poner en práctica a profundidad las estructuras y métodos que nos proporciona el Sistema de Justicia Restaurativa.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

BERNAL ACEVEDO, Fabiola, Justicia Restaurativa: Acercamientos Teóricos y Prácticos, (2006). CONAMAJ, Costa Rica.

CARRANZA LUCERO, Elías, Justicia Penal y Sobrepoblación Penitenciaria: Posibles Respuestas, (2001). Siglo XXI, ILANUD, D.F., México.

DE LA ROSA, Alejandro, La Justicia Restaurativa, (2004). D.F., México, Ciencias Penales.

FERRAJOLI, Luigi, Los Fundamentos de los derechos fundamentales. (2001). Madrid. Editorial Trotta.

GARCIA PABLOS, Antonio (1993). El Redescubrimiento de la Víctima: Victimización Secundaria y Programas de Reparación del Daño. La denominada " Victimización Terciaria" (El Penado como Víctima del Sistema Legal). Cuadernos de Derecho Judicial, La victimología, Consejo General del Poder Judicial, Editorial Matéu Cromo S.A, Madrid.

GORDILLO SANTANA, Luis F., La justicia Restaurativa y la Mediación Penal, (2009). Valencia, España.

KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída Justicia restaurativa. Posible respuesta para el delito cometido por personas menores de edad, (2004). Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, Argentina.

NEUMAN, Elías. Victimología (1992). El rol de la víctima en los delitos convencionales y no convencionales. Editorial Cárdenas Uribe, México.

PRANIS, Kay, Manual para facilitadores de círculos (2007). CONAMAJ, San José, Costa Rica.

INTERNET

ARCHIBALD, Bruce, Democracy and Restorative Justice, presentation at The Fifth international Conference, The international Network for Research on Restorative Justice for Juveniles, Leuven, Belgium, 2001.

En:<http://www.ciajicaj.ca/francais/publications/2001/>

ARCHIBALD_Bruce_2001.pdf.

BACH, Katherina, Justicia Restaurativa: Antecedentes, significado y diferencias con la Justicia Penal.

En: http://www.justiciarestaurativa.com/Revista_Historia.htm.

FELLINI, ZULITA. La Mediación Penal Juvenil, en Revista Digital La Trama. Tomado del libro "*Mediación Penal. Reparación como tercera vía en el sistema penal juvenil*" Editorial Lexix Nexis, Buenos Aires, Argentina, 2002.

En:<http://www.mediadoresdechile.cl/archivos/MEDIACION%20PENAL%20JUVENIL.pdf>.

ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS (ONU), Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, realizada en el año 1969.

En: <http://www.oas.org/Juridico/spanish/tratados/b-32.html>.

ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS (ONU), Justicia Restaurativa, el Informe de la reunión del grupo de expertos sobre justicia restaurativa. Comisión de Prevención del delito y justicia penal, 11 período de sesiones, 11 período de sesiones, Bangkok, 2005 realizado en el año 2002, en el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas.

En: <http://www.unodc.org/pdf/crime/commissions/11comm/sadd1s.pdf>.

ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS (ONU), Principios Básicos del uso de programas de justicia reparadora en materia penal, en el Informe de la reunión del grupo de expertos sobre justicia restaurativa. Comisión de Prevención del delito y justicia penal, 11 período de sesiones, Viena, 2002.

En: <http://www.unodc.org/pdf/crime/commissions/11comm/sadd1s.pdf>.

VAN NESS, Daniel, Restoring Justice.

En: <http://www.justiciarestaurativa.org/intro/xvalues>

LEUNG, May, The Origins of Restorative Justice.

En: <http://www.cfcj-fcj.org/full-text/leung.htm>.

Justicia Restaurativa, Centro Estatal para la implementación de la Nueva Justicia Penal.

En: <http://portaladm.chihuahua.gob.mx/atach2/justiciapenal/uploads/Banners/JUSTICIA%2520RESTAURATIVA.doc>.

LEGISLACIONES

CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Decreto N° 73-96 del 5 de setiembre de 1996. Honduras.

En: http://www.bvs.hn/bva/fulltext/Leyes_honduras.pdf.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. Suscrita en San José, Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Ratificada por la Asamblea Legislativa de Costa Rica el 23 de febrero de 1970, mediante Ley N° 4534.

En: <http://www.poder-judicial.go.cr/salatercera/tratados/ti6.htm>

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS MEXICANOS. Constitución Federal de 1917 con reformas hasta 2004 (vigente) México.

En: <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Mexico/mexico2004.html>.

ESTATUTO DEL NIÑO Y DEL ADOLESCENTE, Ley N° 8069, julio de 1990. Brasil.

En:<http://cejamericas.org/doc/legislacion/>

ESTATUTOBRASILEODELNINOADOLESCENTE.pdf.

LEY DEL MENOR INFRACTOR, Decreto Legislativo N° 863 del 27 de abril de 1994. El Salvador.

En:<http://www.csj.gob.sv/leyes.nsf/>

c8884f2b1645f48b86256d48007011d2/230999f8b58fe9a806256d02005a3a02?OpenDocument.

LEY DE JUSTICIA PARA ADOLESCENTES DEL ESTADO DE MÉXICO, Decreto N° 29 del 16 de agosto del 2006. México.

En:<http://www.ordenjuridico.gob.mx/Estatat/ESTADO%20DE>

%20MEXICO/Leyes/MEXLEY65.pdf.

LEY DE RESPONSABILIDAD DEL ADOLESCENTE. Ley N° 20.084 del 06 de junio del 2007. Chile.

En: <http://www.bcn.cl/leyes/244803>.

NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL, Ley N° 19.696 del 12 de octubre de 2000 Chile.

En: <http://www.cajpe.org.pe/RIJ/bases/legisla/chile/ncpp.html>.

PROYECTO DE LEY PARA EL RÉGIMEN LEGAL APLICABLE A PERSONAS MENORES DE 18 AÑOS INFRACTORAS DE LA LEY PENAL. 2002. Argentina.

En: http://www.iin.oea.org/proyecto_ley_regimen_legal.PDF.

RÉGIMEN PENAL DE LA MINORIDAD, Ley N° 22.278 del 28 de agosto de 1980. Argentina.

En: <http://www.geocities.com/icapda/menorargentina.htm>.