

JUSTICIA RESTAURATIVA

Compilado Por Ramiro Llanos

Presidente, CC Bolivia

La justicia restaurativa es un nuevo movimiento en el campo de la victimología y criminología. Reconociendo que el crimen causa daños a las personas y comunidades, se insiste en que la justicia repara esos daños y que a las partes se les permite participar en este proceso. Los programas de justicia restauradora, por consiguiente, habilitan a la víctima, al infractor y a los miembros afectados de la comunidad para que estén directamente involucrados en dar una respuesta al crimen. Ellos llegan a ser el centro del proceso de justicia penal, con profesionales legales adecuadas a un sistema que apunta a la responsabilidad del infractor, la reparación a la víctima, y la total participación de esta, el infractor y la comunidad. El proceso restaurador debe involucrar a todas las partes como un aspecto fundamental para alcanzar el resultado restaurador de la reparación y la paz.

Fortalezas de la justicia penal

La justicia penal da derechos al acusado, reconoce la dignidad de las personas, todos son tratados por igual, la justicia penal condena a la sociedad, hay una equidad general para aplicar la ley a todos, tratar a todo el mundo de forma igual, sin importar su clase, su condición, a los que cometen crímenes se los trata igual, no hay diferencias, le ofrece una alternativa a la venganza, se sienta vengado, a través de la ley es eficiente, mas profesional, involucra a todos los operadores de justicia, fiscales, jueces, carceleros,

Comparación entre justicia restaurativa y retributiva

JUSTICIA RETRIBUTIVA ¹	JUSTICIA RESTAURATIVA
Centra su análisis en la violación de la ley.	Se centra en la violación de las personas y de las relaciones.
Intenta defender la ley al determinar la culpa y decidir el castigo.	Se propone defender a las víctimas al determinar el daño que ha sufrido y decidir las obligaciones que corresponden a los infractores con el fin de compensar dicho daño.
Debe defender la autoridad de la ley y castigar a los infractores	Reúne a las víctimas, los infractores y los integrantes de la comunidad en una búsqueda de soluciones.
El delito es la violación de la ley por tanto la justicia debe castigar.	En una respuesta sistemática que enfrenta al delito.
El delito es la violación de la ley, es una ofensa a quien se ha dañado.	Enfatiza la reparación del daño causado o revelado por la conducta delictiva, restaura a aquellos que fueron dañados.

¹ Finalidad de la pena, que trata de corresponder con el mal señalado en la ley al causado por el delincuente. (Osorio Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta. Pág. 881.)

Se lleva a juicio a las personas sin saber si estas serán culpables o inocentes.	Tiene que ser previsible.
La víctima no está complacida con la sentencia.	La gente debe confiar en ella.
Busca la reparación de la víctima.	Hay participación de la víctima.
Convoca al Estado y al infractor en un proceso formal de enjuiciamiento.	Transformación de la relación entre gobierno y comunidad.
Busca que el transgresor esté separado de su comunidad, con la privación de libertad. ²	Busca alternativas a la prisión a través de la reconciliación, la restauración de la armonía de la convivencia humana y la paz.

Fortalezas de la justicia restaurativa.

Involucra a la víctima y a la comunidad, ve el delito como algo más amplio y comprensivo, reconoce el daño que resulta del crimen, no solamente la contravención, se puede apreciar cuánto daño a sido reparado, es mucho más flexible, ofrece alternativas al ofensor para que responda ante la víctima.

Hay cinco criterios que deben cumplirse en un programa o sistema para recibir el “sello de aprobación de justicia restaurativa”:

1.- La justicia restaurativa busca la participación plena y el consenso total.

Esto significa que las víctimas y los infractores intervienen en el proceso, y que también se abren las puertas a otras personas que consideren que se han vulnerado sus intereses (por ejemplo, aquellos vecinos que ya no se sienten seguros debido a la criminalidad existente en su zona). En la invitación a participar se recalcan los beneficios de la participación voluntaria, aun cuando los infractores se sientan motivados principalmente por el deseo de evitar el proceso penal.

2.- La justicia restaurativa intenta subsanar lo que se haya destruido.

Una de las preguntas en cualquier proceso restaurativo es “¿Qué necesita la víctima para sanar, recuperarse y recobrar un sentido de seguridad?” Las víctimas pueden necesitar información; pueden necesitar la posibilidad de expresar su ira hacia las personas que les han hecho daño; pueden necesitar la reparación de dichos daños. Tal vez los infractores también necesiten sanar; liberarse de los sentimientos de culpa y del temor; resolver los conflictos o problemas subyacentes que condujeron al delito; tener la oportunidad de reparar los daños.

3.- La justicia restaurativa busca un sentido pleno y directo de responsabilidad.

La responsabilidad va más allá de que los infractores comprendan que han violado la ley; también tiene que enfrentarse con las víctimas a quienes hayan dañado y comprender cómo sus acciones han perjudicado a otras personas. Es de esperar que los infractores expliquen (¡y no justifiquen!)

² Nikkel W. Ronald. Justicia Restaurativa. Conferencia ICALP, 22 de mayo de 1996.

su conducta, de modo que la víctima y la comunidad puedan tratar de entenderla. También se sobreentiende que los infractores tomen medidas para reparar el daño.

4.- La justicia restaurativa intenta reagrupar lo que se haya dividido.

El delito provoca divisiones entre las personas y dentro de las comunidades. El proceso restaurativo se dirige a reconciliar a la víctima y el infractor, y a que ambos se reintegren en la comunidad. Una de las premisas de la justicia restaurativa es que los papeles de “víctima” e “infractor” deben ser de carácter temporal y no vitalicio. Se debe guiar tanto a una como al otro hacia un futuro en que se vean liberados de su pasado, donde ya no se les defina principalmente por el daño que hayan infligido o sufrido.

5.- La justicia restaurativa intenta fortalecer a la comunidad con el fin de evitar futuros perjuicios.

La criminalidad provoca perjuicios, pero al mismo tiempo la criminalidad puede poner al descubierto determinadas injusticias preexistentes. Las mismas pueden ser de carácter personal (como por ejemplo, una vieja rencilla entre el “infractor” y la “víctima” que dé lugar a una conducta criminal). También pueden ser desigualdades sistemáticas por razones de origen racial o posición económica, que si bien no justifican la conducta del infractor, deben resolverse para fortalecer a la comunidad y convertirla en un lugar justo y seguro donde se pueda vivir.³

El funcionamiento práctico de la justicia restaurativa a través de cuatro pilares

Pilar 1. Compensación. Se pide disculpas, las víctimas se sienten muy satisfechas cuando reciben la palabra del ofensor disculpándose, es una actitud sincera, -como se asegura este cambio- Se compromete a conseguir trabajo, asiste al colegio, no frecuenta lugares de expendio de bebidas alcohólicas, participa en la iglesia. Devuelve lo robado, devuelve 4 veces lo que una vez se apoderó, entrega sus recursos mal habidos a los pobres⁴

Pilar 2. Reintegración. Reingreso de la persona en la vida de la comunidad como un miembro completo, productivo y que contribuye, esto se da cuando las personas dejan las prisiones y son ciudadanos de bien. Tanto la víctima como ofensor pueden necesitar ayuda, se los debe tratar con dignidad, los dotes y habilidades que tiene deben ser respetados, motivarlos a que hagan uso de ellos, un ex preso puede necesitar ayuda, se le debe brindar esta asistencia moral, material y espiritual.

Pilar 3. Encuentro. La víctima y el ofensor se encuentran, tiene una reunión o varias, en esto pueden involucrar a la comunidad, pueden tener diferentes posiciones morales, el ofensor puede

³ Sharpe Susan. La Justicia Restaurativa: de la teoría a la práctica. En Enlace Global. Volumen 7, Número 9. Septiembre 2000. Pág. 1.

⁴ Van Ness Daniel. Seminario Justicia Restaurativa. Medellín-Colombia, 29 y 30 de marzo de 2003.

estar estigmatizado o no⁵, estas reuniones son cara a cara, allí todo el mundo puede narrar lo que vio, se puede saber que pensaba el ofensor cuando cometió el delito, no solamente la parte legal, se analiza como salir de este conflicto, hay mucha emoción en este encuentro, conociendo la verdad de propia voz del infractor y de la víctima o de sus familiares, se busca la comprensión, la tolerancia y el entendimiento, se puede llegar a algún acuerdo.

Pilar 4. Participación. Todos los que quieren pueden participar pueden hacerlo, la invitación esta abierta a todos, los que quieren visitan a la víctima o al ofensor. El reconocimiento de la falta es muy importante, se quiere que los ofensores hablen, no sus abogados o promotores, lo mismo en el caso de la víctima, debe participar para saber que esta sintiendo.

Juntos víctima y ofensor pueden abordar alternativas de solución que no estaban contemplados, se puede analizar la compensación (compromiso de pagar cierto dinero, trabajar para la víctima, ayudar en su trabajo), la reintegración (se evita el encarcelamiento, se ponen condiciones para el acuerdo, se ven las necesidades mutuas, se ayuda a otras víctimas). Se piensa ahora en la víctima como nunca antes, cuando hay un arrepentimiento verdadero se puede trabajar y ayudar a la víctima en afectarla y pretender destruirla.

Programas de justicia restaurativa

Aunque la expresión “justicia restaurativa” es relativamente novedosa, los principios subyacentes de este concepto se han visto avalados a lo largo de millares de años en las tradiciones consuetudinarias de carácter informal. Con fecha más reciente, dichos principios se han aplicado de diferentes formas, conjuntamente con el sistema de justicia penal o en paralelo con el mismo. En particular, los siguientes programas se han convertido en piedras angulares de los procesos de justicia restaurativa:

- **Mediación entre la víctima y el infractor.**

El primer proceso restaurativo contemporáneo fue la mediación entre la víctima y el infractor. En su normal original, este proceso reunía a las víctimas y a los infractores, con la participación de un facilitador capacitado para coordinar y conducir el encuentro. Al reunirse, las víctimas describen sus vivencias de la criminalidad y el costo que les ha representado. Los infractores explican lo que hicieron y el porqué de sus acciones, respondiendo a las preguntas que pudieran hacerles las víctimas. Una vez que se hayan expresado las víctimas y los infractores, el mediador los ayuda a encontrar las formas de subsanar el daño.

La mediación entre las víctimas y los infractores puede introducirse en cualquier punto del proceso de justicia penal, o llevarse a cabo al margen de dicho proceso. Puede producirse después de que se dicte la condena, incluso cuando sus resultados no influyan sobre la pena impuesta. Así, por ejemplo, en Texas, Estados Unidos, los familiares de las víctimas de homicidio pueden solicitar encuentros mediados con los reclusos que asesinaron a sus seres queridos y que están en espera de que se les ejecute.

⁵ Van Ness Daniel y Karen Heetderks Strong. Justicia Restaurativa. Editorial Anderson. Cincinnati. EE.UU. 1997. Pág. 111.

Tiene lugar en prisiones de Estados Unidos, Canadá, Inglaterra, Bélgica, Países Bajos y otros sitios. En algunos casos, esto implica que las víctimas se reúnen con quienes les han agredido, en una especie de “mediación después del juicio”. En otras ocasiones, las víctimas y los agresores que se reúnen no tienen relación entre sí. Esto se hace en Canadá e Inglaterra con las víctimas y los culpables de agresiones sexuales. Estos encuentros ayudan a ambos grupos a sanar, al darles la oportunidad de formular preguntas y obtener respuestas que en otras condiciones quizás no podrían abordar nunca. En algunos casos, la víctima real o el culpable en cuestión no se conocen o no están disponibles. En otros casos puede ser el primer paso hacia un encuentro directo entre el culpable y su propia víctima.

- **Conferencias comunitarias.**

Las conferencias surgieron en Nueva Zelanda como una alternativa a los tribunales juveniles. Se tomaron en préstamo los procesos tradicionales del pueblo maorí, la población aborigen de Nueva Zelanda, y posteriormente se han adoptado y utilizado en todo el mundo.

Las conferencias se diferencian de la mediación en que se implican a más participantes. No sólo están presente la víctima y el infractor primarios, sino también las víctimas secundarias (como los familiares y amistades de la víctima), así como los allegados del infractor (como sus familiares y amistades). También pueden participar los representantes del sistema de justicia penal.

La conferencia se asemeja a la mediación entre la víctima y el infractor por su estructura y por el hecho de que interviene un facilitador. Pero la mayor diferencia consiste en que es el grupo en su totalidad el que decide lo que debe hacer el infractor para reparar el daño, y qué ayuda necesitará el infractor para poderlo hacer. El acuerdo se pone por escrito, se firma y se envía a los correspondientes funcionarios de la justicia penal. Por lo general, esta técnica se utiliza en una fase del proceso anterior a la mediación entre la víctima y el infractor.

- **Círculos de paz.**

Los círculos se parecen al método de las conferencias en que también aquí se amplía la participación para incluir a los familiares y amistades de la víctima y del infractor, así como a los funcionarios de la justicia penal. Pero también puede participar cualquier miembro de la comunidad que se interese en el caso. La definición más abstracta de los círculos es la que de “partes interesadas en el delito cometido”.

Los círculos son una adaptación de las tradiciones de los pueblos aborígenes de Canadá, y mantienen en parte su tónica original. Todos los participantes se sientan en un círculo. Por lo general, el infractor inicia el diálogo con una explicación de lo ocurrido y a continuación se permite hablar a todas las personas sentadas en el círculo. El uso de la palabra pasa de persona a persona alrededor del círculo, y todo el mundo dice lo que le parezca. La conversación continúa hasta que se haya dicho todo lo que deba decirse, y en ese momento se llega a una conclusión.

- **Restitución y servicio comunitario.**

Los tres programas descritos más arriba son procesos restaurativos. Constituyen instrumentos mediante los cuales las partes que así lo deseen pueden participar para decidir lo que debe ocurrir después de un delito. Otros programas pueden definirse como resultados potencialmente restaurativos, porque contribuyen a poner en práctica los acuerdos a los que se hubiera llegado en el transcurso de los procesos restaurativos. Dos de los programas que se suelen incluir en esta categoría son los de restitución y de servicios comunitario.

La restitución consiste en que el infractor le reintegre a la víctima lo que ésta haya perdido, ya sea mediante pagos en efectivo, la devolución o sustitución de los bienes, o la prestación de servicios directos a la víctima. La restitución puede dictaminarse por los tribunales. En tales casos, el carácter “restaurativo” de la restitución se circunscribe a la reparación del daño sufrido por la víctima, lo que por supuesto es beneficioso en sí mismo. Sin embargo, en estas circunstancias no existen posibilidades de explicar, exponer, pedir disculpas u otras interacciones entre las partes. Por lo tanto, para que la restitución tenga un máximo efecto restaurativo, debe surgir de un proceso restaurativo.

Lo mismo es igualmente cierto del servicio comunitario. Mediante el servicio comunitario, el infractor presta servicios gratuitos al gobierno o a una institución caritativa como parte de la condena. El servicio comunitario puede dictarse por el tribunal y en muchos países es habitual que el servicio exigido tenga una relación mínima con el delito o el daño infligido. Cuando se utiliza de esta forma, equivale prácticamente a una sanción retributiva cuyos efectos restaurativos son mínimos o inexistentes. No obstante, también el servicio comunitario dictaminado de esta forma pudiera tener un efecto restaurativo, siempre y cuando el servicio se programe de tal forma que el trabajo en cuestión se relacione con el perjuicio causado y represente algún beneficio para la víctima.

- **Círculos de Apoyo**

En Canadá trabajan con los agresores sexuales (muchas veces pedófilos) que regresarán a comunidades temerosas cuando cumplan la condena. Los círculos están formados por integrantes de comunidades temerosas cuando cumplan la condena. Los círculos están formados por integrantes de comunidades religiosas que pactan un “convenio” de responsabilidad y de apoyo a los ex reclusos. Este programa eleva la seguridad pública al comprometer al transgresor con un plan de reintegración que incluye un control frecuente y el aviso a la policía en caso necesario, y al garantizar que el recluso tenga acceso a los recursos comunitarios que pudiera necesitar. También sirve para proteger la seguridad del ex recluso al brindar un foro en que los miembros de la comunidad puedan expresar sus preocupaciones, intervenir ante otros miembros de la comunidad cuando sea necesario y trabajar junto con la policía y otras autoridades con el fin de prestar la protección y la ayuda que resulten necesarias.

- **La mediación y el encuentro**

La mediación y el encuentro, se están incorporando al proceso de la justicia. En el modelo de encuentros de Wagga Wagga, Australia; en el proyecto del valle de Támesis, Inglaterra; y en el proyecto de mediación de Leuven, Bélgica, estos programas los lleva a cabo la policía antes de que se presenten acusaciones formales. En Austria, en la República Checa y a veces en Canadá, estos programas los conducen los funcionarios de libertad bajo palabra. Todo esto es complementario a la rica tradición de mediación en la comunidad que existe en Inglaterra, Norteamérica y otras regiones.

Conciliación post-judicial

En Bolivia muchas sentencias penales incluyen condenas máximas de 30 años sin derecho a indulto, esto es una muestra de que la justicia no piensa en el hombre, en las personas que han cometido delitos o infracciones y que merecen otra oportunidad en la vida. Con estas penas altas las personas sentenciadas no tienen esperanza de salir de la cárcel con vida y por tanto la posibilidad de rehabilitación es nula, en ellos es muy difícil desarrollar actividades para que mejoren su vida dentro de los penales o para prepararlos para su salida en libertad.

Ante esta problemática, es necesario cambiar nuestras disposiciones legales en materia Penal y permitir que las personas privadas de libertad puedan albergar una esperanza de vida y esto puede lograrse a través de lo que llamaríamos la **conciliación post judicial**, que consistiría en reunir a las víctimas con los ofensores, para que ambos evalúen las consecuencias de la afeción del crimen, basados en los principios de justicia restaurativa.

Dentro de la conciliación post judicial, se evaluara si infractor ha cambiado su actitud en la cárcel, si ha superado los periodos del sistema progresivo, si tiene un buen comportamiento, si ayuda a otros presos y personas, si se ha capacitado estudiando o aprendiendo un oficio, si ha recuperado a su familia y si esta en condiciones reales para salir de la cárcel y sostenerse por si fuera de la cárcel.

También se evalúa a la víctima, si esta requiere de apoyo, si ha logrado superar psicológicamente el trauma del delito, ambos sufren el efecto del crimen, uno encerrado en la cárcel y el otra sufriendo las penurias en la sociedad.

Después de sentencia judicial, lo que se quiere es reunir a la víctima y el ofensor por ejemplo si alguien cometió un crimen y mato a una persona, la familia de la víctima esta dolida contra el agresor y quieren que se lo aprenda, se lo procese y se lo sentencie. La persona que a cometido el delito se defiende indicando que no tuvo la culpa que fue un error o un accidente, en el proceso están separados, se odian mas, muchas veces sin comprender las causas verdaderas de este odio. Nunca se pueden reunir esas personas, al contrario mediante el proceso penal son separadas, se distancian mas las personas afectadas por el crimen.

Cuando no se supera el dolor y se continua odiando al otro, aunque el infractor haya cumplido la condena, los efectos de la estigmatización subsisten, ya en libertad son interpelados por sus actos, son increpados en lugares públicos, hacen públicos los delitos o infracciones que cometieron, no los aceptan, por lo tanto estas personas tienen que ocultarse, cambiarse de ciudad, abandonar a la

familia y a su comunidad, de esta manera no hay rehabilitación, ni posibilidades de encontrar la paz social. Muchos vuelven a cometer delitos, o buscan vengarse por el encarcelamiento.

En el caso de la víctimas, estas sufren la desaparición del ser querido o la pérdida material, han pasado años y no pueden reorganizar sus vidas, sufre por efecto del crimen, no sabe exactamente que ha sucedido con el delito o el crimen, esta desorientada, mientras no se reúna con el infractor la duda quedará por siempre, el miedo seguirá existiendo y la paz individual no se logrará.

Víctima y ofensor están afectados por el delito, por eso es necesario reunirlos y dar a ambos una nueva posibilidad de vida, sin rencores y comprendiendo lo sucedido.

Adopción de la Justicia Restaurativa por Organismos Intergubernamentales y Estados

Los organismos intergubernamentales están tomando nota de la justicia restaurativa. Una de las consecuencias de la creciente aceptación de la justicia restaurativa es que la misma es tema cada vez más de debates y discusiones internacionales.

El Comité de Ministros del Consejo de Europa aprobó una recomendación sobre el uso de la mediación en los conflictos penales.

La Unión Europea ha financiado la creación del Foro Europeo para la Mediación entre Víctimas y Transgresores y la Justicia Restaurativa.

El Estatuto de Roma sobre el Tribunal Penal Internacional (IPI) incluye un conjunto de medidas que pudiéramos considerar como restaurativas, entre ellas la creación de una unidad de víctimas y testigos, la capacidad del tribunal para escuchar y tener en cuenta los intereses personales de las víctimas cuando resulte procedente, el mandato de formular los principios relativos a la restitución y otras compensaciones a las víctimas, y el mandato de establecer un fondo fiduciario para las víctimas de la criminalidad y sus familias.

El Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas ha aprobado una resolución⁶ en que se alienta la utilización de programas de justicia restaurativa en la justicia penal, y donde se pide una reunión de expertos para analizar el desarrollo de los Principios Básicos para Utilización de la Justicia Restaurativa. Dichos principios orientarían a las naciones interesadas en poner en práctica programas de justicia restaurativa.⁷ El interés de las Naciones Unidas en la justicia

⁶ Resolución aprobada en el X Congreso sobre la Prevención de la Criminalidad y el Tratamiento de los Culpables, celebrada en abril, 2000.

⁷ Declaración de Viena sobre la Delincuencia y la Justicia (borrador). Se hace un llamado a los Estados a formular políticas de justicia restaurativa que promuevan un conocimiento favorable a la mediación y demás procesos de justicia restaurativa entre las autoridades encargadas de ejecutar la ley, autoridades judiciales y sociales, así como también entre las comunidades locales y proporcionar la capacitación adecuada a aquellos implementando dichas políticas. De acuerdo a los recursos existentes o extrapresupuestarios, se solicita al Secretario General emprender actividades para ayudar a los Estados Miembros a desarrollar políticas de justicia restaurativa y facilitar el intercambio de experiencias en temas de programas de justicia restaurativa, incluyendo la divulgación de las mejores prácticas, a nivel regional e internacional.

restaurativa no es algo nuevo. De hecho, el Manual Internacional sobre la Justicia para las Víctimas, elaborado por las Naciones Unidas, observa que “el ámbito de la justicia restaurativa implica al transgresor, a la víctima y a toda la comunidad en un esfuerzo orientado a crear un enfoque equilibrado dirigido hacia el transgresor y al mismo tiempo centrado en la víctima. La compensación a las víctimas se ha convertido en una característica fundamental de la justicia restaurativa en muchos países desarrollados”.

