



**TESIS DOCTORAL**

**2015**

**LA JUSTICIA RESTAURATIVA EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO  
PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO Y REFORMA  
AL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES**

Autor: **JORGE PESQUEIRA LEAL**

Licenciado en Derecho

Universidad Nacional de Educación a Distancia

Departamento de Derecho Penal y Criminología

Dirigida por:

**D. ALFONSO SERRANO MAÍLLO**

Codirigida por:

**D. ANTONIO MEDINA RIVILLA**

# **TESIS DOCTORAL**

**LA JUSTICIA RESTAURATIVA EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO  
PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO Y REFORMA  
AL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES**

Jorge Pesqueira Leal  
Licenciado en Derecho

Universidad Nacional de Educación a Distancia  
Departamento de Derecho Penal y Criminología

Dirigida por:

D. Alfonso Serrano Maillo

Codirigida por:

D. Antonio Medina Rivilla

## ÍNDICE

### LA JUSTICIA RESTAURATIVA EN EL MARCO DEL PROCEDIMIENTO PENAL ACUSATORIO EN MÉXICO Y REFORMA AL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

ÍNDICE.....	3
INTRODUCCIÓN.....	5
<b>CAPÍTULO I: CONFLICTO CRIMINAL Y JUSTICIA RESTAURATIVA DESDE DISTINTOS ENFOQUES DE APLICACIÓN.....</b>	<b>18</b>
1.1 Enfoque Teológico.....	19
1.2 La Vertiente criminológica.....	35
1.3 El margen victimológico.....	55
1.4 Perspectiva desde la Organización de Naciones Unidas.....	67
<b>CAPÍTULO II: LA JUSTICIA RESTAURATIVA.....</b>	<b>79</b>
2.1 Evolución en México.....	79
2.2 Concepto.....	89
2.3 Justificación.....	95
2.4 Necesidades.....	99
2.4.1 De la víctima u ofendido.....	100

2.4.2. Del ofensor.....	103
2.4.3 De la comunidad.....	105
2.5 Fines generales de la justicia restaurativa.....	106
2.6 Procesos restaurativos.....	114
2.6.1 Mediación.....	114
2.6.1.1 Recepción del caso.....	115
2.6.1.2 Premeditación.....	116
2.6.1.3 Fases de la mediación.....	116
<b>CAPITULO III: JUSTICIA RESTAURATIVA Y CONCLUSIÓN DEL PROCEDIMIENTO ANTES DE LA AUDIENCIA DE JUICIO ORAL.....</b>	<b>121</b>
3.1 El objeto del proceso penal acusatorio.....	121
3.2 Fundamentos y fines de la pena en el sistema acusatorio....	126
3.3 Criterios de oportunidad.....	131
3.4 Acuerdos reparatorios.....	140
3.5 Suspensión condicional del proceso.....	150
3.6 Procedimiento abreviado.....	154
3.7 Estadísticas 2013-2014 del Sistema penal acusatorio adversarial del Estado de Chihuahua.....	161
3.8 Estadísticas 2013-2014 del Sistema penal acusatorio.....	162
3.9 La regulación de la justicia restaurativa en El Código Nacional de Procedimientos Penales.....	165
CONCLUSIONES.....	170
PROPUESTA.....	172
BIBLIOGRAFÍA.....	179

## INTRODUCCIÓN

El proceso oral al que son sometidas aquellas personas que violan normas establecidas por la comunidad para mantener el orden y la paz, se remonta a civilizaciones precolombinas asentadas en el territorio sobre el que se estableció la República de los Estados Unidos Mexicanos, y es hasta el período de la conquista y con el nacimiento de la nueva España, que el sistema jurídico que se aplicó fue el del reino de España, en base a la concepción del derecho y su aplicación existente en la citada época. Es así como incluso hasta el surgimiento del México independiente durante el siglo XIX, nuestra nación estuvo totalmente impregnada por el Derecho Español, particularmente en la materia Penal.

Cabe destacar que las Políticas Públicas generadas desde la época de la Colonia y, sobre todo, a partir de la Independencia de México por integrar a los pueblos indígenas a la cultura nacional fracasaron, por lo que el Estado nacional se vio obligado a reconocer sus derechos culturales y admitió que, además de los sistemas jurídicos de la Federación y locales, existen, por lo menos, sesenta sistemas jurídicos consuetudinarios indígenas, hecho éste que se elevó a rango constitucional mediante adiciones llevadas a cabo al artículo 4 y publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 28 de enero de 1992.

La arrogancia del sistema jurídico mexicano nos llevó a olvidar la importancia que para nuestra identidad tenía retomar las raíces jurídicas consuetudinarias de los pueblos indígenas, lo que, lejos de debilitarnos como nación, sin lugar a dudas, nos hubiera fortalecido y, en lugar de evolucionar emancipándonos de la influencia del Derecho Penal europeo (de origen románico), en pleno siglo XXI nos volcamos a abreviar en un sistema jurídico

más alejado, como lo es el anglosajón; esto sin cuestionar su pertinencia en los países donde originalmente se ha aplicado.

Es así como en el ámbito de la investigación jurídica nos hemos desentendido de la oralidad en la justicia indígena; sobre todo, de su complejidad, ya que nos encontramos ante la pluralidad de sistemas jurídicos reconocidos constitucionalmente, mismos que han tenido como único límite, el respeto a las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, a la dignidad y la integridad de las mujeres.

Es importante destacar que tanto en la oralidad dentro del proceso penal como en los mecanismos alternativos de solución de controversias y en los procesos restaurativos, encontramos un rico manantial de sabiduría milenaria en el derecho de las citadas comunidades.

Como bien sabemos, el sistema inquisitorio en el procedimiento penal rigió nuestro derecho criminal hasta la entrada en vigor de nuestra Constitución, promulgada el 5 de febrero de 1917, en virtud de que en la parte dogmática del citado ordenamiento se dio vida al Procedimiento Penal Mixto, separando claramente las funciones de investigación y de impartición de justicia, quedando la primera a cargo de la institución del Ministerio Público.

El sistema procesal mixto que ha operado en nuestro país por casi cien años, con la excepción de Estados que ya han incursionado en la oralidad al cumplir noventa y siete años, evolucionará en toda la República hacia el sistema penal acusatorio y oral.

Paso a paso, durante la vigencia del sistema procesal mixto, encontramos cómo comenzó a visualizarse a la víctima o el ofendido; también se ampliaron los derechos del inculgado en la Constitución y se abrió a la obligatoriedad la aplicación de Tratados Internacionales ratificados por México en materia de derechos humanos; limitándose la discrecionalidad del Ministerio Público a través del juicio de amparo, particularmente en lo que toca al ejercicio de la acción penal. Asimismo, se abrió espacio al procedimiento **sumario**, sin

embargo, la amplia gama de reformas fueron insuficientes ante la incapacidad y al alejamiento de los responsables de procurar y de impartir justicia para cumplir a cabalidad con las obligaciones establecidas en este sistema y claramente contempladas en la legislación procesal tradicional.

Es imposible que olvidemos, por ejemplo, la obligación del Juez de estar presente en todas las audiencias e incluso repetir medios de prueba en la audiencia de derecho, todo esto con el fin de que cobrara plena vigencia el principio de la búsqueda de la verdad real, material e histórica como fin último del sistema procesal penal mixto.

Independientemente de lo antes señalado, desde que el ex presidente Vicente Fox Quezada envió la iniciativa presidencial al Senado de la República denominada “La reforma estructural de justicia penal mexicano” el 29 de mayo del año 2004, se ha producido una copiosa cantidad de argumentos a favor del procedimiento penal acusatorio adversarial. Asimismo, coincido con el contenido de la reforma en materia de seguridad y justicia publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio del año 2008, específicamente en lo que toca al nuevo procedimiento y, como seguramente sucede con la mayoría de quienes creemos en éste, me preocupa la proximidad para que opere a plenitud en todo nuestro país en los ámbitos de competencia federal y local, en virtud de que la *vacatio legis* culminará el 18 de junio del año 2016.

De lo antes expresado tenemos que debemos aceptar que la necesidad de crear un nuevo procedimiento penal que rompa radicalmente con el sistema mixto, no fue producto de un amplio espacio de reflexión de los procesalistas mexicanos, sino que es consecuencia de políticas en materia de justicia impulsadas a través del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID), la Barra de Abogados de los Estados Unidos de Norteamérica (ABA) y la Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para el Sistema de Justicia Penal, que depende de la Secretaría de Gobernación (SETEC), ante el cuestionamiento sobre la ineficiencia del sistema de justicia en América Latina.

Claro está, como mexicano lamento que en lugar de la voluntad de las naciones latinoamericanas para modernizar su sistema de justicia, hayan sido los organismos internacionales, impulsados por los Estados Unidos de Norteamérica, quienes propiciaron que se diera un giro hacia el nuevo procedimiento, sucediendo lo mismo con los instrumentos de política criminal para descomprimir, agilizar y evitar el colapso del nuevo sistema, como son, entre otros, los criterios de oportunidad y el procedimiento abreviado.

No comparto la sustentación pragmática que ha justificado el nacimiento del nuevo sistema procesal, cuyos argumentos los encontramos en la mayoría de los autores que han escrito sobre el tema, así como en exposiciones de motivos de legislaturas en las que ya ha entrado en vigor la oralidad, incluidos los argumentos vertidos por el Congreso de la Unión al aprobar el Código Nacional de Procedimientos Penales, en virtud de que nos encontramos ante una rama del derecho público vital para que el Estado esté en condiciones de cumplir con su misión primigenia y razón primaria de su existencia, como lo es la seguridad ciudadana.

Quienes creemos en el nuevo procedimiento, tenemos el compromiso de que éste no se convierta en un simple mecanismo de despresurización de los órganos responsables de procurar e impartir justicia; que no grave sobre el factor económico, así como en instrumentos de política criminal que producen la extinción de la acción penal sin consecuencia alguna para el imputado y únicamente centrados en la reparación del daño. No debemos olvidar que el objeto del nuevo procedimiento es procurar que el culpable no quede impune y que el uso de instrumentos como los criterios de oportunidad, los acuerdos reparatorios, la suspensión condicional del proceso a prueba y el procedimiento abreviado, deben condicionarse a la aplicación de instrumentos destinados a la reinserción social de los protagonistas del conflicto criminal y, en particular, del delincuente para prevenir su reincidencia.

Es urgente que aprendamos de las malas prácticas del nuevo procedimiento en otras Naciones e incluso en los Estados de la República

donde se encuentra vigente, ya que si pretendemos su plena consolidación, resulta inadmisibile que se generalice en la percepción ciudadana la concepción de que la justicia penal se mercantiliza, se privatiza, o bien, se convierte en puerta giratoria por la que el delincuente entra y sale sin experimentar consecuencias vinculadas a la modificación de sus patrones de conducta.

El análisis de la reforma general de los propios organismos internacionales como lo son CEJA y USAID y del organismo nacional SETEC, relativo a "el seguimiento del proceso de implementación de la reforma penal en los Estados de Chihuahua, Estado de México, Morelos, Oaxaca y Zacatecas 2007-2011, publicado un año después es preocupante y nos obliga a efectuar un ejercicio urgente sobre el futuro del nuevo procedimiento, basta señalar enunciativamente los siguientes aspectos relevantes del citado informe: 1. Solo el 0.7, es decir en menos del 1% de los casos que ingresan al procedimiento penal en dichos Estados culmina con sentencia condenatoria o absolutoria en audiencia de juicio oral; 2. En Chihuahua, estado de la República que publicó el 8 de agosto del año 2006 el nuevo Código de Procedimientos Penales, mismo que entró en vigor el 1º de enero del año 2007, encontramos que los delitos graves como el homicidio han aumentado significativamente desde el 2007 hasta el 2010 y además la eficiencia de la autoridad investigadora para esclarecerlos ha disminuido dramáticamente, así tenemos que el 2007 se cometieron 708 homicidios intencionales y se consignaron 330 personas por este delito obteniéndose 220 condenas en audiencia de juicio oral o de procedimiento abreviado, en tanto que en el 2010 se cometieron 3931 homicidios procesándose únicamente a 215 personas y solo se dictaron 227 condenas en audiencias de juicio oral y de procedimiento abreviado; 3. La policía se encuentra deficientemente capacitada, por lo que se carece de una policía científica; 4. Existen serias deficiencias formativas en Ministerios Públicos, abogados defensores particulares e incluso en los operadores responsables de impartir justicia; 5. Se ha detectado corrupción en la institución del Ministerio Público al hacer uso de criterios de oportunidad incluso en el

procedimiento abreviado ya que en este último caso existe un porcentaje de procesos en los que el Juez de control dicta sentencia absolutoria.

Los informes recabados de la Fiscalía General del Estado de Chihuahua en el año 2014, nos muestran un panorama desalentador, ya que en esta entidad existe el mayor porcentaje de adolescentes en conflicto con la ley penal a pesar de que tal y como lo establece el artículo 18 constitucional se dispone de un sistema en el que se atiende al interés superior del niño y a su protección integral, sin embargo, la desesperación ante el aumento de conductas graves de adolescentes ha orillado al legislador a establecer penas máximas de prisión de hasta quince años, sin hacer énfasis en las ventajas de la justicia restaurativa para alcanzar su plena recuperación.

Asimismo, es importante destacar que en los Estados Unidos de Norteamérica existe un fuerte cuestionamiento a la solución del conflicto criminal a través de la simple negociación con el Fiscal y afirman expertos de dicha Nación que la justicia penal es una falacia, ya que más del 95% de los ilícitos se solucionan a través de acuerdos voluntarios entre el Fiscal y el imputado.

En consecuencia, el objeto de esta tesis es acreditar que los mecanismos alternativos de solución de controversias se deben gestionar desde el modelo de justicia restaurativa y que lo mismo ha de acontecer con los instrumentos de política criminal convertidos en norma jurídica, como son los criterios de oportunidad y el procedimiento penal abreviado que en su oportunidad se han regulado para disminuir la carga de los jueces en la audiencia de juicio oral y proveer de una alta eficiencia al nuevo procedimiento, garantizando soluciones rápidas y económicas para la víctima u ofendido y para el Estado.

Es importante destacar que, de la lectura del Código Nacional de Procedimientos Penales se desprende que el legislador se olvidó por completo del compromiso contraído por el constituyente permanente cuando incorporó al

texto constitucional un párrafo al artículo 17, donde se contempla la adopción de la justicia restaurativa por encima de la represiva y, en consecuencia, tal y como se establece en la exposición de motivos del citado ordenamiento, cobró vigencia un nuevo paradigma de justicia.

Asimismo, el Congreso de la Unión se desentendió de los avances de legislaciones locales que ya regulan el procedimiento acusatorio adversarial y eliminó por completo el desarrollo que la justicia restaurativa había alcanzado en Estados como Durango, Morelos, Estado de México y Oaxaca, entre otros.

En este contexto, en el primer capítulo me refiero al conflicto criminal y a la justicia restaurativa desde los márgenes de aplicación más relevantes.

Comento el enfoque teológico, ya que desde la perspectiva bíblica distintas iglesias han impulsado este modelo de justicia y han tenido una influencia eficaz, primeramente, entre los miembros de las congregaciones y con el tiempo a través de la creación de centros especializados han mostrado las ventajas que para el sistema de justicia penal en el ámbito de la atención de la víctima o del ofendido, del ofensor y de la comunidad afectada por el delito, tiene la justicia restaurativa.

Particularmente en occidente, la iglesia católica y distintas congregaciones cristianas propagan actualmente en todos los continentes las ventajas que para la construcción de una cultura de la paz tiene la justicia restaurativa.

Asimismo, me refiero a la vertiente criminológica, en virtud de que en los procesos restaurativos como la mediación, la conciliación, las conferencias, los círculos y otros que están en proceso de consolidación, contemplan para su instrumentación exitosa la aplicación de teorías criminológicas, ya que como bien sabemos, existe una fundada preocupación para lograr la reintegración social del delincuente y con esto reducir drásticamente el riesgo de reincidencia.

En el presente trabajo se seleccionan dos teorías que, independientemente del momento en que surgieron, tienen plena vigencia en la actualidad y que adecuadamente utilizadas por los facilitadores cumplen con el principal objetivo de dichos procesos, me refiero, a la teoría de la anomia o comportamiento desviado que dimana del estructural funcionalismo, así como a las habilidades sociocognitivas para el comportamiento prosocial que surgen de la psicología cognitiva.

En este mismo capítulo se trae a colación el margen victimológico, ya que en sus orígenes el movimiento de justicia restaurativa se fundamentó en la necesidad de dar respuestas a la víctima o al ofendido, aunque conforme evolucionó la victimología se ha incorporado al victimario también como víctima no del suceso concreto que éste desencadenó, sino por los factores que dieron pauta para que diera el paso al acto criminal.

Por último y de suma importancia para las investigaciones, estudios y aplicación de la justicia restaurativa, es la perspectiva de Organización de Naciones Unidas, ya que desde su seno y gracias a las aportaciones de los Estados miembro, se ha construido paso a paso el marco teórico de este modelo y se han generado documentos indispensables su aplicación.

En el segundo capítulo se explica cómo evolucionó la justicia restaurativa a partir de 1996, desde la integración de un equipo de investigadores de la Universidad de Sonora hasta alianzas estratégicas de esta institución con otras organizaciones académicas de nuestro país, que culminaron con programas de difusión del conocimiento, capacitación y gestiones para que en el ámbito legislativo se regulara la figura de la justicia restaurativa.

Además, para difundir las ventajas de la mediación en todos sus ámbitos y, en particular, de la justicia restaurativa en materia penal, se ha convocado a congresos en los que el **sustentante** ha sido protagonista como Coordinador General, convocados invariablemente por la Universidad de Sonora, el Instituto de Mediación de México, S.C. y, en tiempos recientes por las Academia

Mexicana de Justicia Restaurativa y Oralidad A.C., en calidad de instituciones matrices, siendo así, que se hace referencia a trece congresos nacionales de mediación, en cuya agenda se incluyó la justicia restaurativa y el próximo a celebrarse en Culiacán, Sinaloa los días 18 al 22 de noviembre del año 2014, así como nueve congresos mundiales de mediación en los que también se ha incorporado sistemáticamente la justicia restaurativa llevados a cabo en distintas naciones del mundo, sin que el décimo congreso mundial sea una excepción en cuanto al abordaje del tema, mismo que se llevará a cabo en Génova, Italia durante los días 22 al 27 de septiembre del presente año; además, se hace particular énfasis al primer congreso nacional de justicia restaurativa y oralidad, así como de los amplios logros generados para impulsar desde nuestro país este modelo de justicia.

Se estima de vital importancia la conceptualización tanto sustantiva como procesal de la justicia restaurativa, así como sus principios, justificación y sus fines, haciendo hincapié en la obligación de reincorporar o de reintegrar a los protagonistas del conflicto criminal a través de la satisfacción de sus necesidades dentro de los procesos restaurativos, diferenciando con precisión cuales son las necesidades de la víctima u ofendido, cuales las del ofensor y por último las de la comunidad.

Ya para concluir el segundo capítulo se hace hincapié en la mediación, en virtud de que el sustentante considera que en su seno se producen condiciones para que se gestionen las necesidades de los protagonistas del conflicto criminal y en lo que toca a éstos se logre su reintegración social.

Como observaremos, resulta inconcebible que el legislador federal en el Código Nacional de Procedimientos Penales se haya desentendido de la justicia restaurativa, ya que por ejemplo, en los países donde opera la oralidad en materia penal cuando ésta se instrumenta exitosamente, el porcentaje de casos que llega a la audiencia de juicio oral es de máximo el 3% y dentro de éste, debemos incluir sentencias condenatorias y absolutorias y si a lo antes señalado agregamos que entre el 7 y 10% de los casos se aplica el

procedimiento abreviado, tenemos que, por lo menos, el 90% de las causas penales, deduciendo los supuestos de autos de no vinculación a proceso y de suspensión de proceso, la acción penal se extingue a través de instrumentos de política criminal, catalogados en algunas ocasiones como derechos, como es el caso de los criterios de oportunidad, los acuerdos reparatorios, la suspensión condicional del proceso a prueba y el proceso abreviado, de ahí que sin la aplicación del modelo de justicia referido la mayoría de los delincuentes se liberan del conflicto penal solo con el pago de la reparación del daño.

En este contexto, encontramos que el artículo 18 constitucional, relativo en parte al sistema penitenciario que establece que el objetivo de éste es lograr la reinserción social del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir se aplica a un porcentaje inferior al 10% de las personas a las que se ha dictado sentencia condenatoria, de ahí la necesidad de que la justicia restaurativa comprenda el resto de los supuestos para evitar que el delincuente quede impune.

Por otra parte y como ya lo mencionamos, el Código Nacional de Procedimientos Penales, establece que para hacer uso de los criterios de oportunidad, los acuerdos reparatorios, la suspensión condicional del proceso y el procedimiento abreviado, solo es necesario que se repare o garantice el daño ocasionado a la víctima u ofendido, sin que esto implique la satisfacción de la gama de necesidades de la propia víctima o del ofendido y sobre todo una garantía de la reintegración social de los actores del conflicto.

Es, precisamente, en el tercer capítulo en el que se hace referencia a la pertinencia y necesidad de que en las soluciones alternas, las formas anticipadas de terminación del procedimiento y los criterios de oportunidad, sean cruzados transversalmente por la justicia restaurativa. Claro, primeramente, me refiero a que los instrumentos de política criminal ya mencionados en la forma en que están regulados en el Código Nacional que se comenta, produce una amplia grieta al ius puniendi y que en alguna medida colisiona con los principios de legalidad y de igualdad al margen de que en lo

que se refiere a este último se supere esta situación con su incorporación al andamiaje normativo del nuevo procedimiento.

En consecuencia, si se renuncia al ius puniendi a través de los instrumentos de política criminal en comentario, resulta completamente inadmisibles que el derecho penal se convierta en un instrumento de cambio donde la negociación es el núcleo de la solución de la mayoría de los conflictos penales. De ahí la relevancia de que se abra espacio a la justicia restaurativa para que dentro de cada uno de los instrumentos ya comentados, se establezca como condición para su aplicación que los protagonistas del conflicto criminal participen directa o subrogadamente en procesos de justicia restaurativa.

Es de crucial importancia que en todos los instrumentos de política criminal a los que me he referido se considere el deber de los sistemas de procuración e impartición de justicia de acompañar su aplicación siempre al uso de procesos restaurativos en los que se procure la reinserción social del ofensor y aproximar en lo posible la respuesta del procedimiento penal, acusatorio adversarial al fin de hacer realidad la prevención específica.

En consecuencia, se analizan los criterios de oportunidad que, a diferencia del sistema norteamericano donde su aplicación es discrecional, en nuestro país se encuentra reglado; sin embargo, los siete supuestos contemplados en el artículo 256 del Código Nacional abren espacio al representante social para que los use prácticamente en cualquier tipo de delito, independientemente de su gravedad y en virtud de que sólo se supedita su empleo al acatamiento de disposiciones de las Procuradurías de Justicia respectivas, resulta que el indiciado, imputado o acusado, tomando en consideración que éstos se aplican hasta antes de que se dicte el auto de apertura a juicio oral, se libera de toda responsabilidad al extinguirse la acción penal en su contra. De ahí la relevancia de que se establezca en la citada legislación que para que se conceda alguno de los citados criterios, los protagonistas del conflicto deben participar en un proceso restaurativo con el fin de alcanzar su reinserción o reintegración social.

Asimismo se analizan los acuerdos reparatorios que el mismo legislador define como aquellos celebrados por la víctima o el ofendido y el imputado, y que, una vez aprobados por el Ministerio Público o el Juez de control y cumplidos en sus términos, se extingue la acción penal. Además, se hace referencia a la mediación y a la conciliación como las metodologías pertinentes para alcanzar los citados acuerdos.

De la lectura del capítulo que regula los acuerdos mencionados, se desprende que el legislador acotó su uso sólo a delitos que se persiguen de querrela o requisito equivalente de parte ofendida a delitos culposos y a delitos patrimoniales cometidos sin violencia sobre las personas y circunscribió sus resultados a la reparación del daño o a la garantía de su cumplimiento, es decir, dejó por fuera la justicia restaurativa y, aunque se refiere a mediación y a conciliación, sólo se contemplan como mecanismos con enfoque estrictamente reparatorio.

Precisamente se propone que el encuentro víctima-ofendido con el imputado se desestructure a través de los mecanismos de mediación, conciliación o bien otros procesos pertinentes de justicia restaurativa, pensando siempre en la gestión de las necesidades de los protagonistas del conflicto criminal y en su reinserción social.

En lo que toca a la suspensión condicional del proceso, se sostiene que no basta con el plan que se proponga una vez dictado el auto de vinculación a proceso por el imputado o por el Ministerio Público de acuerdo con éste en relación con la forma de reparación del daño y la disposición por el acatamiento de condiciones establecidas en el artículo 196 del Código Nacional de Procedimientos Penales para garantizar la tutela de los derechos de la víctima u ofendido, ya que una cantidad significativa de delitos se encuentran dentro del supuesto exigido para que proceda esta solución alterna, es decir, me refiero al término aritmético de cinco años del delito de que se trate.

En consecuencia, es necesario que la víctima u ofendido y el imputado participen en procesos restaurativos orientados a su reinserción social. De ahí la propuesta de que se establezca como condición para autorizar dicha suspensión la participación de las citadas personas en los referidos procesos.

Por último nos encontramos ante el procedimiento abreviado que no debe ser analizado únicamente como un mecanismo de aceleración del proceso, ya que un elevado porcentaje de casos, si se combina con la suspensión condicional de la pena, trae como consecuencia que el acusado sea puesto en libertad o de que incluso jamás sea privado de la misma, con lo cual se hace nugatorio el derecho que tiene como victimario-victima de reinsertarse socialmente y no volver a delinquir.

Se propone también que en el capítulo relativo al procedimiento abreviado, se establezca como condición para que el acusado se beneficie del mismo, su participación en el proceso restaurativo más apropiado, dependiendo del delito de que se trate.

En este capítulo se muestran estadísticas 2013-2014 del Poder Judicial del Estado de Chihuahua, sin duda alguna reveladoras y que avalan también la propuesta de incorporar la justicia restaurativa al Código Nacional de Procedimientos Penales, debiendo, como ya se señaló, cruzar transversalmente los criterios de oportunidad, las soluciones alternativas y las formas de terminación anticipada el proceso, todo esto con el fin de reducir la grieta que el nuevo sistema de justicia penal ha provocado al ius puniendi, pero sobre todo para aproximar a los protagonistas del conflicto criminal a su reinserción social.

Por último, se hace una propuesta de reforma y adición al Título Primero, del Libro Segundo del Código Nacional de Procedimientos Penales que actualmente se denomina “Soluciones Alternas y formas de terminación anticipada” y que nosotros sostenemos se debe denominar “**Justicia Restaurativa soluciones alternas y formas de terminación anticipada**”

## **CAPÍTULO I**

### **CONFLICTO CRIMINAL Y JUSTICIA RESTAURATIVA DESDE DISTINTOS MÁRGENES DE APLICACIÓN.**

Aún cuando en su oportunidad analizaremos la evolución, la justificación, los principios y, en general, el alcance de la justicia restaurativa en materia penal, considero pertinente, en esta etapa, hacer referencia al estudio desde distintas disciplinas o ciencias sobre el comportamiento humano y sus consecuencias sobre la base de que todas coinciden en proveer un rol significativo en el desenlace del drama criminal a sus protagonistas directos o indirectos.

Desde ahora, es importante destacar que la justicia restaurativa es una respuesta evolutiva al delito que promueve el entendimiento y la armonía social a través de la satisfacción de las necesidades de la víctima u ofendido, del ofensor y tanto de la comunidad próxima directamente afectada por el delito como por la sociedad en general, en virtud de que todos tenemos pleno derecho a gozar de la seguridad, por ser ésta un derecho fundamental de tal magnitud que constituye la esencia primaria de la existencia del estado.

La evolución de la justicia retributiva a una justicia resocializadora y el estudio del fenómeno criminal en una incesante búsqueda de encontrar respuestas que permitan enfrentar este flagelo social, ha traído como consecuencia que desde distintas disciplinas se procure identificar las causas del delito, así como soluciones que, en efecto, desactiven la inclinación de ciertos ciudadanos para atentar contra bienes relevantes que son tutelados por las leyes penales.

Es en el anterior contexto que nace un nuevo modelo de justicia —me refiero a la justicia restaurativa—, que comparte espacio y complementa las corrientes represiva y resocializadora, de tal forma que sin colisionar con estas últimas, aparece como una respuesta eficaz para enfrentar la criminalidad.

Es así como en el ámbito internacional se ha suscitado un significativo interés por el estudio de las ventajas de la justicia restaurativa como respuesta al fenómeno criminal en todas sus manifestaciones; de ahí que especialistas de distintas naciones, desde el pasado siglo, realicen investigaciones desde diferentes márgenes, claro está, todos orientados a dar una respuesta eficaz al delito, considerando invariablemente la necesidad de que en éstos se contemple la reinserción social de la víctima u ofendido, del ofensor y la comunidad dañada por el comportamiento criminal.

### **1.1 Enfoque teológico**

Independientemente del contenido restaurativo diseminado en obras catalogadas como sagradas, entre las que encontramos “El libro de los Muertos”, el “Zend Avesta”, el “Bhagavad-guita”, manuscritos del budismo, el antiguo testamento, el nuevo testamento, así como al Corán. En este apartado nos circunscribiremos a las obras que dan fundamento al cristianismo.

Domingo de la Fuente afirma que la justicia restaurativa está enraizada en nuestra cultura y tradiciones así como en las religiones, de hecho la Biblia nos comenta la autora está repleta de referencias indirectas a esta forma de ver la justicia, así Lucas: 19. 8 *“Zaqueo se levantó entonces y dijo al Señor: “mira Señor, voy a dar a los pobres la mitad de todo lo que tengo y si he robado a alguien le devolveré cuatro veces más””*<sup>1</sup>.

La importancia del cristianismo radica en que, a diferencia del judaísmo donde el vínculo de Jehová con los seres humanos ha sido de severidad y rigor, todo esto derivado del pecado original, es en los evangelios donde se da la buena nueva de que Jesús ha sido el gran mediador entre el creador y nosotros para sanar las heridas producidas por la rebeldía y desobediencia de Adán y Eva, así como de sus descendientes y restaura relaciones rotas a través de una nueva alianza basada en la misericordia y la bondad, convirtiéndose la palabra

---

<sup>1</sup> Domingo De la Fuente, Virginia, *Justicia Restaurativa, Mucho más que Mediación*. Editado por Press Books.com., Estados Unidos de Norteamérica .2013. Libro electrónico. Pág. 36

de Cristo en una alianza, cuyos principios son la generosidad, la ternura y el amor.

En este contexto, de la lectura del Nuevo Testamento<sup>2</sup> se desprenden mensajes en los que se contienen valores de gran importancia para lograr una convivencia armónica y pacífica, donde los conflictos se gestionan a través de encuentros restaurativos que sanan heridas emocionales producidas por la diversidad y las diferencias.

Entre los más relevantes los encontramos sustancialmente en los evangelios y epístolas siendo los siguientes:

a) **Amor al prójimo:** "42. Da al que te pidiera; y el que te quisiera pedir prestado, no le vuelvas la espalda. 43. Habéis oído que fue dicho: amarás a tu prójimo y aborrecerás a tu enemigo. 44. Mas yo os digo: amad a vuestros enemigos, haced bien a los que os aborrecen y rogad por los que os persiguen y calumnian (San Mateo, Cap. V)... 19. Honrarás a tu padre y a tu madre, y amarás a tu prójimo como a ti mismo (San Mateo, Cap. XIX)... No matarás; no hurtarás, ni dirás falso testimonio, no codiciarás; y si algún otro mandamiento se comprende sumariamente en estas palabras: amarás a tu prójimo como a ti mismo. 10. El amor al prójimo no obra mal, así la caridad es el complemento de la Ley (Romanos, Cap. XIII). 14. Porque toda la Ley se resume en una palabra: amarás a tu prójimo como a ti mismo (Gálatas, Cap. V). 3. Acordaos de los presos como si estuviérais junto con ellos; y de los afligidos como que vosotros moráis también en cuerpo (Hebreos, Cap. XIII)"<sup>3</sup>.

b) **Caridad:** "20. Por tanto si tu enemigo tuviere hambre, dale de comer; si tiene sed, dale de beber. Porque si esto hicieres, carbones encendidos amontonarás sobre su cabeza (Romanos, Cap. XII). 4. La caridad es benigna, la caridad no es envidiosa, no obra precipitadamente, no se ensoberbece, no es ambiciosa, no busca su provecho, no se mueve a ira, no piensa mal. 6. No se goza de la iniquidad, se goza de la verdad. 7. Todo lo sobrelleva, todo lo cree,

<sup>2</sup>*El Nuevo Testamento*, Londres, Enrique Eduardus. 1874.

<sup>3</sup>*Ibid.*, p. 187, 241, y 314

todo lo espera, todo lo soporta (Corintios, Cap. XIII). 5. Y el fin del mandamiento es la caridad de corazón puro, de buena conciencia y de fe no fingida (Timoteo, Cap. 1).<sup>8</sup> El que no ama no conoce a Dios, porque Dios es caridad. 9. En esto se demostró la caridad de Dios hacia nosotros en que Dios envió al mundo a su hijo unigénito para que vivamos con él (Juan, Cap. IV)<sup>4</sup>.

c) **Misericordia:** "7. Bienaventurados los misericordiosos porque ellos alcanzarán misericordia. (San Mateo, Cap. XV)"<sup>5</sup>.

d) **Limpieza de corazón:** "8. Bienaventurados los limpios de corazón porque ellos verán a Dios. (San Mateo, Cap. V).

e) **Fraternidad:** "9. Y por lo que mira a la caridad fraterna no hay necesidad de que escribáis, por cuanto vosotros mismos aprendisteis de Dios que os améis los unos a los otros (Tesalonicenses, Cap. IV). 1. La caridad fraternal permanezca entre nosotros (Hebreos, Cap. XIII)"<sup>6</sup>.

f) **Justicia:** "13. Porque esperamos según sus promesas, cielo nuevo y tierra nueva, en los que mora la justicia (Pedro, Cap. 111). 7. Hijitos, no os enajene ninguno. El que hace justicia justo es, así como él también es justo. 17. Porque el reino de Dios no es comida ni bebida, sino justicia y paz. (Romanos XV)"<sup>7</sup>.

g) **Solidaridad:** "15. Gozaos con los que se gozan, llorad con los que lloran. 17. No pagando a nadie mal por mal; procurando bienes, no sólo delante de Dios, sino también delante de todos los hombres (Romanos, Cap. XII)"<sup>8</sup>.

h) **Paz:** "9. Bienaventurados los pacíficos; porque hijos de Dios serán llamados (San Mateo, Cap. V). 18. Si ser puede, cuando esté de vuestra parte,

---

<sup>4</sup> *Ibíd.*, p. 240, 261, 315 y 365

<sup>5</sup> *Ibíd.*, p. 7

<sup>6</sup> *Ibíd.*, p. 310 y 344

<sup>7</sup> *Loc. cit.*

<sup>8</sup> *Ibíd.*, p. 240.

teniendo paz con todos los hombres (Romanos, Cap. XII). 3. Solícitos en guardar la unidad del espíritu el músculo de paz (Efesios, Cap. IV)<sup>9</sup>.

i) **Humildad:** "4. Se levanta de la cena y se quita las vestiduras y tomando una toalla se la ciñó. 5. Echó después agua en un lebrillo, y comenzó a lavar los pies de los discípulos, y a limpiarlos con la toalla, con que estaba ceñido. 15. Porque ejemplo os dado, porque como yo he hecho a vosotros también hagáis (San Juan Cap. XIII). 5. Asimismo, manceba obedeced a los ancianos y todos inspiraos, la Humildad los unos a los otros, porque Dios resiste a los soberbios y da gracia a los humildes (Pedro Cap. V)"<sup>10</sup>.

j) **Sencillez:** "22. La antorcha de tu cuerpo es tu ojo, Si tu ojo fuera sencillo todo tu cuerpo será luminoso (San Mateo, Cap. VII)"<sup>11</sup>.

k) **Pureza de vida:** "22. Haciendo puras vuestras almas en la obediencia de caridad, en el amor de hermandad, con sencillo corazón amaos intensamente unos a otros (Pedro, Cap. 11)"<sup>12</sup>.

l) **Prudencia:** "2. Los ancianos que sean sabios, honestos, prudentes, somos en la fe, en la caridad, en la paciencia. 4. Que enseñe prudencia (A Tito, Cap, 11)"<sup>13</sup>.

ll) **Hospitalidad:** "13. Socorriendo necesidades de los santos; ejerciendo la hospitalidad. (Romanos, Cap. XII)"<sup>14</sup>.

m) **Paciencia:** "4. Mas la paciencia contiene obra perfecta para que seáis perfectos y cabales sin faltar en cosa alguna". Honrar a padre y madre. "4. Honra al padre y a la madre y quien maldijera al padre o a la madre, muera de

---

<sup>9</sup> *Ibíd.*, p. 6, 240 y 296.

<sup>10</sup> *Ibíd.*, p. 158 y 356.

<sup>11</sup> *Ibíd.*, p. 9.

<sup>12</sup> *Ibíd.*, p. 352

<sup>13</sup> *Ibíd.*, p. 326

<sup>14</sup> *Ibíd.*, p. 240.

muerte (San Mateo, Cap. XV). 19, Honra a tu padre y a tu madre, amarás a tu prójimo como a ti mismo (San Mateo, Cap. XIX),”<sup>15</sup>.

Cuando experimentamos conflictos, en particular, aquellos que más nos lastiman porque surgen en el contexto de las instituciones socializadoras fundamentales, es decir, la familia, la escuela y la comunidad próxima; pero también en aquellos casos en los que hemos sufrido heridas físicas y emocionales consecuencia de delitos producidos por los seres que amamos como la violencia intrafamiliar, el incumplimiento de obligaciones familiares, los abusos deshonestos, el robo, las lesiones y en casos extremos ilícitos graves, así como también, de personas que desconocemos, pero que en la religión cristiana somos llamados a comprender su realidad, a perdonar más allá de los designios de la justicia terrenal y nos invita a restaurar relaciones rotas, o bien, simplemente en el caso de extraños, a seguir adelante después de sanar las heridas emocionales que hemos experimentado, es necesario que busquemos una salida definitiva a tales circunstancias; y es en este contexto, en el que aparece la justicia restaurativa como el espacio pertinente, no sólo para resolver nuestros problemas, sino para crecer espiritualmente.

Para alcanzar la paz a la que aspiramos todos los seres humanos, antes de experimentar niveles de alienación por nuestro entorno que nos encausan por el sendero del mal y del delito, encontramos que, desde los evangelios, somos orientados a liberarnos de las cadenas invisibles que nos atan a prescripciones sociales que contradicen la esencia bondadosa del ser humano.

En lo que se refiere a una visión bíblica del conflicto, tenemos que Sande<sup>16</sup> nos comenta que: Comencemos nuestra discusión definiendo el conflicto como una diferencia de opinión o propósito que frustra las metas o deseos de una persona. Esta definición es lo suficientemente amplia como para incluir variaciones de gusto inocuas, como un cónyuge que prefiere pasar las

---

<sup>15</sup> *Ibíd.*, p. 320 y 344

<sup>16</sup> Sande, Ken. *Pacificadores. Guía bíblica para la resolución de conflictos personales*. Ediciones Las Américas. México. 2012. pág. 23

vacaciones en las montañas mientras el otro prefiere la costa, así como discusiones hostiles, como peleas, rencillas, demandas legales o divisiones de iglesias.

Hay cuatro causas principales de conflicto. Algunas disputas surgen por malentendidos producto de la mala comunicación (ver Josué 22;10-34).- Las diferencias de valores, metas, dones, llamados, prioridades, expectativas, intereses u opiniones también pueden llevar al conflicto (ver Hechos 15:39, 1 Corintios 12:12-31). La competencia por recursos limitados como tiempo o dinero, en una fuente frente de disputas en familias, iglesias y empresas (ver Génesis 13:1-12), Y, cómo veremos a continuación, muchos conflictos son causados o agravados por actitudes y hábito pecaminosos que conducen a palabras y acciones pecaminosas (ver Santiago 4:1,2); Sin embargo, el conflicto no es necesariamente malo. De hecho, la Biblia enseña que algunas diferencias son naturales y beneficiosas, Dado que Dios nos ha creado como individuos únicos, los seres humanos a menudo tendrán opiniones, convicciones, deseos, perspectivas y prioridades distintas. Muchas de esas diferencias no son inherentemente buenas o malas; son simplemente producto de la diversidad y las preferencias personales que Dios nos ha dado (ver 1 Corintios 12:21-31). Manejados correctamente, los desacuerdos en estas áreas pueden estimular un diálogo productivo, alentar la creatividad, promover cambios útiles y, en general, hacer la vida más interesante. Por tanto, si bien debemos buscar la unidad en nuestras relaciones, no debemos exigir uniformidad (ver Efesios 4: 1-13). En vez de evitar todos los conflictos o exigir que los demás siempre estén de acuerdo con nosotros, debemos regocijarnos en la diversidad de la creación de Dios y Aprender a aceptar a personas que simplemente ven las cosas de forma diferente a la nuestra y trabajar con ellas (ver Romanos 15: s7; comprar con 14: 1-13).

Sin embargo, no todos los conflictos son neutros o beneficiosos. La Biblia enseña que muchos desacuerdos son el resultado directo de nuestras actitudes y comportamientos pecaminosos. Como nos dice Santiago 4; 1, 2: “¿De dónde

surgen las guerras y los conflictos entre ustedes?, ¿No es precisamente de las pasiones que luchan dentro de ustedes mismos? Desean algo y no lo consiguen. Matan y sienten envidia y no pueden obtener lo que quieren. Riñen y se hacen la guerra...” Cuando un conflicto es producto de deseos o acciones pecaminosas que son demasiados serios como para pasar por alto, debemos evitar la tentación de escapar o atacar. En cambio, necesitamos seguir una de las respuestas de paz al conflicto, que puede ayudarnos a llegar a la raíz del conflicto y restablecer la paz genuinas. Lo que es más importante, la Biblia enseña que no debemos ver el conflicto como un inconveniente ni como una oportunidad para forzar nuestra voluntad sobre otros, sino como una ocasión para demostrar el amor y el poder de Dios en nuestra vida. Es lo que Pablo dijo a los cristianos de Corinto, cuando había disputas religiosas, legales y dietéticas que amenazaban con dividir su Iglesia.

En la guía bíblica para la resolución de conflictos personales, Zimmer y Routson explican cuáles son las etapas en todo proceso restaurativo, siendo éstas, reconocer el daño, aceptar las consecuencias, cambiar el comportamiento, pedir perdón y cambiar.

Cabe destacar que cada una de estas etapas se desarrolló por la Organización Ministerios de Paz, fundada en 1982 para ayudar a los cristianos a responder a los conflictos bíblicamente.

Veamos a continuación el alcance que se da por los autores de referencia a cada una de estas.

- **Reconozca el daño:** Si quieres que una persona reconozca el daño, responde positivamente a una confesión, proponte reconocer y expresa pesar por haberla lastimado o afectado. La meta es mostrar que entiendes cómo la otra persona se sintió como resultado de tus palabras o acciones. Aquí tienes dos ejemplos de cómo puedes hacer esto: *“Tienes que haberte sentido tremendamente avergonzado cuando dije esas cosas frente a todos.*

*“Lamento muchísimo haberte hecho eso”; “Puedo ver porque te sentiste frustrado cuando no entregué los componentes a tiempo”. “Lamento no haber cumplido con mis compromisos para contigo”. A veces es útil preguntar a la otra persona cómo se sintió como resultado de nuestro comportamiento. Esto es especialmente acertado cuando sospechas que la otra persona se sintió dolida profundamente por tu conducta o se muestra reacia a decírtelo. Otra forma de mostrar que estás intentando entender cómo afectaste a otros es describir una experiencia similar de tu propia vida por ejemplo: “Puedes imaginarte cómo te sientes, Yo fui acusado falsamente por un empleador también, y fue una de las peores experiencias de mi vida. Lamento haberte hecho pasar por lo mismo”. Estoy seguro que te dolió lo que hice. Recuerdo cuando un amigo íntimo mío no cumplió su promesa de ayudarme en un negocio que recién comenzaba. Trabajé durante meses pero sin su ayuda simplemente no pude funcionar. Me lastimó realmente lo que hizo. Lamento haberte fallado de una forma similar”. Si bien uno no debe detenerse demasiado en los sentimientos, es importante mostrar que tú entiendes cómo las otras personas se sienten y expresar un pesar auténtico por haberlas lastimado. Una vez que sus sentimientos han sido reconocidos y se dan cuenta de que tú lamenta lo que has hecho, la mayoría de las personas estarán más dispuestas a perdonar.*

- **Acepta las consecuencias.** Aceptar explícitamente las consecuencias de tus acciones es otra forma de demostrar un arrepentimiento genuino. El hijo pródigo demostró este principio. Luego de reconocer que había pecado contra Dios y contra su padre, decidió decir *“Ya no merezco que se me llame tu hijo, trátame como si fuera uno de tus jornaleros”* (Lucas 15; 19). De igual forma, si tú has violado repetidamente la confianza de un empleador, tal vez

necesites decir *“Usted tiene todo el derecho de despedirme por lo que he hecho, y no lo culparía si lo hiciera”*, o si bien has dañado la propiedad de una persona, tal vez necesites decir: *“Me llevará algún tiempo ganar el dinero adicional, pero me encargaré de que su propiedad sea reparada o reemplazada cuanto antes”*. (Fue una declaración de este tipo que hizo que la confesión de Zaqueo fuera tan creíble; ver Lucas 19:8.), o, si ayudaste a difundir información falsa acerca de alguien, podrías decir: *“A partir de esta noche, voy a llamar a cada persona con la que he hablado para reconocer que lo que dije no era cierto”*. Cuanto más te esfuerces por hacer restitución y reparar el daño que has causado, más fácil será que otros crean tu confesión y se reconcilien contigo.

- **Cambia tú comportamiento.** Otra señal de arrepentimiento sincero es explicar a la persona que tú ofendiste como piensas cambiar tu comportamiento en el futuro. En un nivel personal, esto podría involucrar algunos de los cambios de actitud, carácter y de comportamiento que esperas hacer con la ayuda de Dios. Tú podrías mencionar que piensas reunirte con un amigo, líder de iglesia o consejero que puedan darte consejos y hacer que rindas cuentas por los cambios que esperas hacer.

Influencia decisiva desde el margen bíblico, ha tenido la Iglesia Menonita que proviene de los Anabaptistas del siglo XVI, caracterizada por una marcada filosofía pacifista y con una significativa influencia en Canadá y en los Estados Unidos de Norteamérica. Dicha congregación cuenta con programas de justicia que se busca diseminar en el mundo entero y, en el ámbito de la justicia restaurativa, tiene como máximo exponente a Howard Zehr, quien, entre otras obras de significativo impacto, ha escrito *“El Pequeño Libro de la Justicia Restaurativa”* y *“Cambiando de Lente. Un nuevo enfoque sobre el crimen y la*

*justicia*” y, quien, actualmente es profesor de la Universidad Menonita del Este en el Estado de Virginia.

En la obra “*cambiando de lente*”, Zehr sostiene que la justicia bíblica propone un modelo restaurativo para transformar la justicia actual. Así mismo el autor comenta que en nuevo testamento el enfoque de Cristo, es incluso más claro en las respuestas restaurativas al mal obrar; esto no presenta, ningún giro radical en la dirección del viejo testamento, así como tampoco rechazo del sentido general del viejo pacto, más bien, demuestra una perspectiva en constante evolución, una continua transformación de la justicia<sup>17</sup>

Zehr junto con otros menonitas de renombre como Dave Worth y Wayne North, para diferenciar la justicia retributiva de la justicia restaurativa, señalan que la primera se hace las siguientes preguntas: ¿Qué leyes han sido violadas?, ¿Quién lo hizo?, ¿Qué pena merece?, en tanto que la segunda se pregunta: ¿Quién ha sufrido el daño?, ¿Cuáles son sus necesidades?, ¿Cómo podemos ayudarle?<sup>18</sup>.

Asimismo, sostiene que la justicia restaurativa tiene un especial interés por aquellas necesidades de las víctimas que no son adecuadamente atendidas por el sistema de justicia penal. Es frecuente que las víctimas se sientan ignoradas, abandonadas e, incluso, hasta atropelladas por los procesos judiciales. Esto se debe, en parte, a la definición legal del “crimen”, la cual no considera a las víctimas. El crimen es definido como un perjuicio contra el Estado, de modo que éste toma el lugar de la víctima; sin embargo, las verdaderas víctimas tienen necesidades específicas que la justicia debe satisfacer. Debido a la definición legal del crimen y a la naturaleza del proceso penal hay cuatro tipos de necesidades que suelen quedar desatendidas<sup>19</sup>.

---

<sup>17</sup> Zehr, Howard. *Cambiando de lente “Un nuevo enfoque para el crimen y la justicia”*. Editorial: Herald Press. Eastern Mennonite University, Estados Unidos, 2012 versión electrónica, POS2183%.

<sup>18</sup> Carranza Elías, Morris, Ruth. *Justicia penal y sobrepoblación penitenciaria. Propuestas posibles*. Editorial Siglo Veintiuno. Editores. México. 2001. Pág. 272.

<sup>19</sup> Zehr, Howard. *El pequeño libro de la justicia restaurativa*. Editorial: Good Books. Estados Unidos de Norteamérica. 2007. pág. 19 y 20.

- **Información.** Las víctimas necesitan que sus preguntas acerca del crimen sean respondidas (¿Por qué sucedió?, ¿Qué ha sucedido?, Qué ha sucedido con posterioridad a la ofensa?). Las víctimas necesitan información real, no especulaciones ni tampoco las informaciones legalmente restringidas que entregan en un proceso jurídico o en un acuerdo judicial. Para conseguir información real, generalmente es necesario tener acceso directo o indirecto a los ofensores que posean dicha información.
- **Narración de los hechos:** un elemento importante en el proceso de recuperación después de un crimen, es tener la posibilidad de relatar la historia de lo que sucedió. De hecho, es importante que la víctima tenga la oportunidad de narrar los hechos repetidas veces. Hay buenas razones terapéuticas para ello. Parte del trauma causado por el crimen se debe a que trastorna el concepto que tenemos de nosotros mismos y de nuestro mundo, así como nuestra historia de vida.

Trascender a estas experiencias implica “re-escribir la historia” de nuestras vidas al relatar estos hechos en espacios que sean significativos para nosotros, especialmente si estos relatos reciben reconocimiento público. Muchas veces, también es importante que las víctimas tengan la oportunidad de narrar los acontecimientos a aquellas personas que les causaron el daño y así puedan hacerles entender el impacto que tuvieron sus acciones.

- **Control.** Es frecuente que las víctimas sientan que los delitos sufridos les han arrebatado el control de sus vidas (el control sobre sus propiedades, sus cuerpos, sus emociones, sus sueños). La oportunidad de involucrarse en su propio caso en el transcurso del proceso judicial

puede ser un aporte importante para que las víctimas recuperen un sentido de control.

- **Restitución o reivindicación.** Muchas veces la restitución por parte de los ofensores resulta ser importante para las víctimas, lo que a veces se debe a las pérdidas materiales en sí. Sin embargo, el reconocimiento simbólico representado en la restitución es igualmente importante. Cuando el ofensor hace un esfuerzo para reparar el daño causado, aunque sea de manera parcial, en cierto modo está diciendo: “Reconozco que yo soy responsable y que tú no tienes las culpa”.

De hecho, la restitución es un signo o síntoma de una necesidad más básica: la necesidad de reivindicación. Aunque una revisión detallada del concepto de reivindicación iría más allá de los contenidos en esta tesis, estoy convencido de que se trata de una necesidad básica que todos tenemos cuando sufrimos una injusticia. La restitución es sólo una de muchas formas de satisfacer esta necesidad de “quedar a mano”. El acto de pedir perdón también puede aportar a satisfacer esta necesidad de que se reconozca el daño sufrido por la víctima.

El compromiso de considerar seriamente estas necesidades de las víctimas ha influido profundamente sobre la teoría y la práctica de la justicia restaurativa, tanto en su origen como en su evolución.

En la ya referida obra *Cambiando de lente “Un nuevo enfoque para el crimen y la justicia”* Zher nos muestra diecinueve diferencias entre la justicia contemporánea y la justicia bíblica y lo acucioso de su planteamiento nos permite acceder a la visión más clara sobre la visualización bíblica de la justicia restaurativa. Así tenemos que esquemáticamente se puede hacer la siguiente comparación entre una y otra concepción de la justicia<sup>20</sup>.

---

<sup>20</sup> Ob. cit. *Cambiando de lente “Un nuevo enfoque para el crimen y la justicia”*.

## CONCEPTOS DE JUSTICIA: CONTEMPORANEA Y BIBLICA

### JUSTICIA CONTEMPORANEA

1. La justicia se divide en varias áreas, cada una con reglas diferentes.
2. Administración de justicia como una búsqueda de culpas.
3. La justicia se conoce por las reglas y procedimientos.
4. Se enfoca en la imposición del dolor.
5. El castigo es un fin.
  
6. La sanción se basa en lo que se merece el "justo merecido".
7. La justicia se opone a la misericordia.
8. La justicia es neutral, dice tratar a todos como iguales.
9. La justicia resulta manteniendo el status quo.
10. Se enfoca en la culpa y principios abstractos.
11. El mal es una violación a las reglas y leyes.
12. La culpa es imperdonable
13. Diferenciación entre "ofensores" y otros.
14. El individuo es el único responsable; contextos políticos y sociales son impertinentes.
15. Los actos resultan de decisiones voluntarias (volitivas).
16. La ley como prohibición
17. Se enfoca en el texto de la ley.
18. El Estado es la víctima.
19. La justicia sirve para dividir

### JUSTICIA BIBLICA

1. La justicia se ve como un todo integrado.
2. Administración de justicia como una búsqueda de soluciones
3. La justicia se conoce por el resultado, el contenido.
4. Se enfoca en la reparación del daño.
5. El castigo se da en contexto de redención, de shalom.
  
6. La justicia se basa en necesidades.
7. La justicia se basa a la misericordia y en el amor.
8. La justicia es equitativa tanto como particular.
9. La justicia es activa, progresiva, buscando transformar el status quo.
10. Se enfoca en el daño causado.
11. El mal es un daño a las personas, a las relaciones y al shalom.
12. La culpa se perdona aunque exista una obligación.
13. Reconocimiento de que todos somos ofensores.
14. Responsabilidad individual pero en un contexto integral.
15. Los actos resultan de decisiones, pero se reconoce el poder de la maldad.
16. La ley como "sabias indicaciones", una enseñanza, un tema de discusión.
17. El espíritu de la ley es más importante.
18. Las personas y el shalom son las víctimas.
19. La justicia busca unir.

Como en su momento lo mencioné, la Comunidad Menonita ha asumido la justicia restaurativa como una aportación de su vocación pacifista al sistema de Justicia Penal en general en el mundo entero, y realiza una intensa labor a través no sólo de sus universidades sino además del Comité Central Menonita sobre Justicia Penal. En este contexto la justicia restaurativa es definida como: *“un proceso dirigido a involucrar dentro de lo posible, a todos los que tengan un interés una ofensa particular, e identificar y atender colectivamente los daños, necesidades y obligaciones derivados de dicha ofensa, con el propósito de sanar y enmendar los daños de la mejor manera posible”*<sup>21</sup>.

Otra organización católica que ha extendido su influencia en el ámbito de la justicia restaurativa, no sólo en materia penal sino además en otros contextos, es la Confraternidad Internacional Carcelaria y, al referirse a la justicia restaurativa, afirma que: “Dios nos llama a actuar de modo justo”, lo que da lugar a las siguientes preguntas: ¿Qué es la justicia?, ¿Qué significa actuar de modo justo? La Confraternidad Carcelaria apoya y promueve las reformas de justicia restaurativa en el sistema de justicia. **Afirmando en una serie de estudios que la justicia restaurativa es un abordaje para comprender y responder frente al delito.** En cuanto a entender y responder al delito, la teoría y práctica de la justicia restaurativa enfatiza y se centra en reparar el daño ocasionado por el delito como un perjuicio infligido a personas, relaciones y comunidades, y en otorgar a aquellos directamente afectados por el delito la oportunidad de determinar cuál será esa reparación; asimismo nos invita a construir la paz y construir relaciones apropiadas al afirmar que: “la comprensión de las concepciones bíblicas de paz y justicia nos ofrecen un ideal respecto del cual podemos medir nuestra propia conducta y relaciones, tal comprensión puede transformar nuestro comportamiento en situaciones de conflicto de todos los días, en el modo en que trabajamos con aquellos que se ven afectados por el delito, y en nuestra defensa de un sistema de justicia justo

---

<sup>21</sup> Comité Central Menonita. Ver: <http://www.menonitas.net/menonitas/?Page=3300-paz+interna>

y efectivo. Por consiguiente, **la justicia restaurativa** analiza qué significa trabajar por la paz, especialmente en el contexto del delito y la injusticia.<sup>22</sup>

Un ejemplo de programas de la iglesia católica de los Estados Unidos de Norteamérica sobre justicia restaurativa en relación con delitos graves, lo encontramos en una investigación llevada a cabo por Lorena Rojas, en la que nos explica que, *“las estadísticas sobre las muertes en San Francisco, disminuyeron este año, según datos del Ministerio de Justicia Restaurativa, dependencia de la Oficina de Políticas Públicas de la Arquidiócesis. En el 2012 murieron en San Francisco 68 personas en incidentes relacionados con actos delictivos mientras que a diciembre 22 del 2013, la suma descendió a 45 muertes por la misma causa; el número de muertes bajo en San Francisco, “no sé exactamente la razón, pero podríamos atribuirlo a este esfuerzo, las marchas y otras acciones más nuestra acciones por la paz”, dijo el coordinador de Justicia Restaurativa de la Arquidiócesis, Julio Escobar. La Iglesia Católica, en coordinación con otras denominaciones religiosas y organizaciones, vienen desarrollando una serie de acciones para minimizar los actos violentos en la ciudad. “Una de las grandes cosas que tenemos en San Francisco, que no tenemos en ninguna otra ciudad, que yo sepa, es la reunión donde se analiza el crimen semanalmente”, dijo Escobar; detalló que este año, 2013 el programa se ha extendido del condado de San Francisco a los condados de San Mateo y Marín. Este es el primer año que se tiene récord de las muertes en estos dos últimos condados. El Condado de San Mateo reportó, a mediados de Diciembre del 2013 un total de 14 casos de muertes relacionadas con la violencia y en el Condado de Marín, dos, según Justicia Restaurativa; otras acciones que viene desarrollando la Arquidiócesis de San Francisco a través del departamento de Justicia Restaurativa, son los Talleres de Formación, los cuales se imparten en cada condado con el fin de combatir la violencia y promover la paz; Los talleres tuvieron muy buena respuesta, dijo Escobar “un promedio de 20 familias por*

---

<sup>22</sup> Confraternidad Carcelaria. Ver: <http://www.justiciarestaurativa.org/chapel>

*condado asistieron”; En enero se llevó a cabo una marcha por las calles de San Francisco y concluye en la iglesia de Misión Dolores con las familias que han sufrido a causa de la muerte violenta de un ser querido o de aquellos que han cometido algún acto criminal; El servicio religioso es presidido por el Obispo Católico Willian J. Justice y coordinado por el ministerio Justicia Restaurativa<sup>23</sup>.*

Como hemos podido observar, la perspectiva bíblica sobre la justicia restaurativa en materia penal nos muestra a seres humanos comprometidos a tenderse la mano unos a otros, independientemente del daño causado o sufrido; capaces de perdonar y de arrepentirse genuinamente y con plena disposición para cambiar horizontes de muerte por horizontes de vida. No cabe duda que, en la actualidad, los cristianos como en una autentica epopeya se han **convertido**, en auténticos actores de la pacificación social, entre otras estrategias, a través de multiplicar la práctica de la justicia restaurativa no sólo en el ámbito penal, sino también en contextos tan importantes como la familia, la escuela y el barrio como espacio de convivencia en donde se expresan los valores espirituales más relevantes.

Es importante destacar que el alcance desde esta perspectiva tiene la justicia restaurativa en lo que se refiere al ofensor como un ser humano hacia el que voltea la víctima o el ofendido y se corresponsabilizan para cubrir sus necesidades y convertirse en actores de su reintegración social, ya que comprenden que éste a su vez es una víctima, independientemente del daño causado, debido a la concatenación de múltiples factores que lo llevaron a dar el paso al acto criminal.

No cabe duda que para los creyentes cristianos la participación en procesos restaurativos es una oportunidad que Dios les da para convertirse en actores del re encausamiento del ofensor por el sendero del bien.

Por último, debemos reconocer la influencia positiva que en el sistema de justicia penal en general, ha tenido el movimiento cristiano desde la orientación

---

<sup>23</sup> Periódico de la Arquidiócesis de San Francisco + Católico. Enero 12,2014 ver: [http://www.catholic-sf.org/files/spanish/digital\\_paper\\_es\\_201401065502.pdf](http://www.catholic-sf.org/files/spanish/digital_paper_es_201401065502.pdf)

de la justicia restaurativa, particularmente, en ámbitos de prevención del delito y de ejecución de penas privativas de la libertad.

## **1.2 La vertiente criminológica.**

La criminología, como ciencia que se ocupa de estudiar el fenómeno criminal, de investigar sus causas y cuáles son las alternativas para que el delincuente modifique sus patrones de conducta y se encause por la vía del respeto a las normas de convivencia social y, en particular, de los valores protegidos por la legislación penal, desde el siglo XIX con el surgimiento de la Escuela Positiva, ha evolucionado hasta ponderar y proponer modelos de justicia restaurativa como respuesta eficaz contra el crimen.

Así tenemos que Garrido, Strangeland y Redondo en el año 2006, al referirse al objeto de la criminología comentan que tras cien años de la criminología científica se han obtenido dos importantes conclusiones a cerca de la naturaleza de la delincuencia, que tienen implicaciones ontológicas sobre la propia percepción de la disciplina. La primera constatación realizada por la criminología es, que la delincuencia es un problema real, variable en intensidad según los tipos de sociedades humanas, pero existen todas ellas. Consiste en que unos individuos utilizan la fuerza física o el engaño para conseguir sus propios objetivos perjudicando con ello a otros individuos o colectivos. La segunda conclusión complementaria de la anterior es que, la delincuencia es también, a la vez que realidad, un fenómeno en cierto grado construido a partir de la reacción social del rechazo que suscita entre la ciudadanía y, a la vez, elaboración social de la delincuencia. Son dos lecciones importantes de estos cien años de investigación criminológica en torno a los cuales existe un importante acuerdo de la comunidad científica.<sup>24</sup>

Asimismo, durante la evolución de la criminología encontramos distintos conceptos, cuyos factores en común son el estudio del delincuente desde distintas ciencias incluida la víctima como un actor secundario y, claro está, el

---

<sup>24</sup> Garrido, Vicente, Strangeland, Per, Redondo Santiago, *Principios de criminología*. Editorial Lo Blanch. Valencia 2006. Pág. 48

Estado en su calidad de protagonista principal como responsable de la seguridad ciudadana.

García-Pablos de Molina define la criminología como una ciencia empírica e interdisciplinaria que se ocupa del estudio del crimen, de la persona del infractor, la víctima y el control social del comportamiento delictivo y trata de suministrar una información válida, contrastada, sobre la génesis, dinámica y variables principales del crimen —contemplando éste como un problema individual y como problema social— así como los programas de la prevención eficaz del mismo, las técnicas de intervención positivas en el hombre delincuente y los diversos modelos o sistemas de respuesta al delito<sup>25</sup>.

En mi opinión, la citada definición debió incorporar el concepto de estado peligroso, independientemente de los cuestionamientos que desde la doctrina penal se le hacen, así como también referirse al comportamiento desviado, en atención a que la criminología cumple una amplia función preventiva una vez detectados los factores que dan pauta para que la persona de el paso al acto criminal.

El autor mexicano López Vergara, acucioso investigador del fenómeno criminal, ha sostenido que la criminología cubre cuatro áreas de estudio, por lo que la define como una ciencia que se encarga de estudiar el delito como conducta humana y social, de investigar las causas de la delincuencia, la prevención del delito y el tratamiento del delincuente<sup>26</sup>.

Existen autores que distinguen varias clases de criminología, es así como el Criminólogo español Manuel López Rey sostiene, que es necesario el análisis de esta ciencia desde las perspectivas científica, analítica, académica y aplicada, es así como señala que, la primera de ellas está constituida por el conjunto de conceptos, resultados y métodos que se refieren a la criminalidad como fenómeno individual y social; al delincuente, a la víctima, a la sociedad en

---

<sup>25</sup> García-Pablos de Molina, Antonio. *Criminología. Una introducción a sus fundamentos teóricos*. Editorial: Tirant lo blanch. Valencia, 2007. pág. 29

<sup>26</sup> López Vergara, Jorge. *Criminología. Editorial Pandora. México. 2006. pág. 20*

parte y, en cierta medida, al sistema penal; la segunda, está constituida por las aportaciones de la criminología científica y empírica creada por jueces, funcionarios o profesionales; la tercera, la considera esencial, aunque no exclusivamente descriptiva y está constituida por la sistematización para la enseñanza y diseminación del conocimiento de la criminología en general, en tanto que la última tiene la finalidad de determinar si las otras criminologías y la política criminal cumplen con su cometido<sup>27</sup>.

Cabe precisar que la moderna criminología estudia el fenómeno criminal desde diversos modelos teóricos, entre los que encontramos, los que surgen de la biología criminal, de la psicología criminal y de la sociología criminal, así tenemos, que en lo que toca al primer modelo encontramos estudios endocrinológicos de sociobiología y bioquímica así como genética criminal, en lo que se refiere al segundo, tenemos estudios psicodinámicos, de psicopatología, biológico conductuales o de condicionamiento del proceso de socialización así como el aprendizaje social, del desarrollo moral y del déficit del proceso cognitivo y, en lo que toca al tercero, encontramos estudios sobre teorías plurifactoriales, estructural funcionalistas, del conflicto, subculturales y del proceso social.

En los encuentros entre víctima u ofendido y ofensor se considera la pertinencia de la aplicación prioritaria de las teorías estructural funcionalista en el ámbito sociológico y del déficit de procesos cognitivos para el pensamiento prosocial en el ámbito psicológico, en virtud de que estimamos que su uso en procesos restaurativos produce una eficaz respuesta al delito.

En lo que se refiere al estructural funcionalismo, **cabe destacar** que investigadores de esta corriente del pensamiento, han desarrollado los conceptos de anomia y comportamiento desviado, explicando que una cantidad significativa de delitos, incluidos aquellos que quebrantan la estructura social, tienen sus orígenes en valores relativos asimilados, como aquellos por los que

---

<sup>27</sup> López Rey, Manuel. *Criminología, teoría, delincuencia juvenil, prevención, predicción y tratamiento*, Aguilar, S.A. 1973. pág. 4, 5, 6

tiene sentido luchar y cuya cristalización produce un desarrollo humano pleno, me refiero, a la colocación de la cultura del “tener” al centro de todos los valores.

En este contexto, el éxito material se convierte en valor-meta para el que, si no existen los causes legales para alcanzarlo, surgen diversas actitudes por parte de los ciudadanos, entre las que encontramos, la actualización de una amplia gama de delitos. En esta situación, el bienestar material y el consumismo se convierten en el carburante requerido para la realización en la cultura del “tener”, por lo que es importante reflexionar en la época en que vivimos sobre los valores sociales y el proceso de socialización, que por cierto, he analizado en la obra *Cultura y Alienación*<sup>28</sup>.

Considero que el proceso de socialización y la claridad de los valores que se transmiten durante sus distintas etapas, es clave para que una persona se comporte con pleno respeto a las normas jurídicas que dan vigencia al estado de derecho y en el contexto de la justicia restaurativa es de enorme importancia tanto para el facilitador como para los protagonistas del conflicto criminal su comprensión.

La colocación del éxito material en la cúspide de la escala de valores en el marco de la cultura en la que estamos inmersos produce paso a paso un individualismo egocéntrico que moldea personalidades proclives no solo a ilícitos de contenido patrimonial sino a una amplia gama de conductas criminales consecuencia de la satisfacción de sentir que se tiene el poder para pasar por encima de nuestros semejantes.

### **Valores sociales y proceso de socialización**

La socialización es un proceso por el cual el individuo es absorbido por la cultura de una sociedad. Por medio de ella la persona se adapta al grupo que pertenece pues asimila sus valores y se adecua a las normas culturales que se convierten en guía de su conducta, pues le especifican qué es apropiado y lo

---

<sup>28</sup>Pesqueira Leal, Jorge. *Cultura y alienación*. Editorial Plus Ultra. Buenos Aires. 1991

que es inapropiado, fijándole los límites dentro de los cuales ha de adentrarse en las metas que la cultura le ha trazado. Aunque el proceso dura toda la vida, es durante la etapa de la infancia cuando se ejerce en toda su intensidad, pues su éxito o fracaso depende del grado de asimilación que el sujeto tenga de los valores dominantes.

Dependiendo de la cultura en la que una persona nace, serán las expectativas que se le crearán: si las mismas son alienantes, es decir, si estimulan el tener como meta existencial valores que no correspondan a su desarrollo como ser humano autónomo, las personas serán extrañas de cualidades inherentes a su ser, y los valores espirituales permanecerán aletargados con lo cual se supondrá libre si se adapta a las enseñanzas que se le proveen.

Al niño se le proporcionan verdades acabadas, es decir, no se le muestran alternativas, simplemente se le dirige en base a normas socialmente admitidas y estimuladas que reflejan los valores que caracterizan la cultura a la que pertenece. En este sentido el niño es agredido con expectativas de realización que les son ajenas por completo y a las que su temprana infancia no le permite cuestionar, viéndose inmerso en un proceso de modelación que lo marca de por vida aunque años después se rebele en su contra. En consecuencia, la visión del mismo dependerá de si el niño nace en el seno de un grupo aborigen en plena selva o en una sociedad posindustrial.

Es por ello que el libre albedrío como potencia sufrirá una transfiguración de tal magnitud, que el niño asimilará todo su entorno sin que éste actúe como cedazo de la influencia circundante, de ahí que una vez que su personalidad es arropada y anuladas capacidades cuyo conocimiento y uso son necesarios para ejercer la libertad, se le hable incesantemente de la práctica de la libertad que se traduce en vivir de acuerdo con las expectativas que se le han impuesto.

En palabras de Jean Piaget, el niño sin deliberar aprende, -yo diría se le adiestra- y su virgen conciencia es cincelada. Precisamente al respecto, Piaget

señala: "...en esta fase comienza su integración en el primero de sus grupos, la familia. Es entonces cuando internaliza un código de moral, al aprender, sin que exista deliberación por su parte, lo que está bien hecho y lo que está mal hecho, lo que pueda hacer sin sanción punitiva y lo que implica tal sanción. Esta interacción es emocional: y por ello los valores serán, toda la vida, reacciones afectivas ante ciertos aspectos del mundo. Todo este proceso de transmisión cultural se realiza por la interacción del niño con la madre y con el padre primero... Si alguien que sustituya a la madre en el cuidado inicial del recién nacido adopta el papel materno y tiene sus efectos sobre la virgen conciencia del nuevo ser humano".<sup>29</sup>

Es decir, el primer grupo al que el niño pertenece moldea su personalidad con los valores practicados e influyen de manera determinante en su imagen sobre el mundo.

Por medio de la socialización explícitamente se defienden ciertos valores considerados como los más trascendentes para la permanencia de una cultura, para ello se inculcan aspiraciones específicas, obviamente vinculadas con los valores que definen el modo de vida. Estas aspiraciones se inculcan como ideales que se deben perseguir por su valor en sí y no únicamente por su recompensa material. Cuando esto se logra, independientemente del grado de alienación, se vive un período de auge en la cultura.

Para Kimball Young y Raymond Mack, la socialización del niño consiste "en enseñarle la cultura que tiene que adquirir y compartir, en hacer de él un miembro activo de la sociedad y sus diversos grupos, y en persuadirle a aceptar las normas de la sociedad"<sup>30</sup>. Víctor Baldrige afirma que la sociedad posee un gran poder sobre los individuos, "conforma, moldea y crea sus personalidades. Fundamentalmente por medio de la familia, la sociedad plasma sus impresiones sobre la gente y la crea, moldeando la cera blanda de su herencia biológica. En

---

29 Piaget, J., *Seis estudios de psicología*, Barcelona, Barral, 1971, p.74

30 Young K. y Mack R. *Sociología y vida social*. México: Hispanoamericana, 2da. Edición.

este sentido, pues, el 'Yo' es tan social como biológico, no hay que negar la importancia de lo biológico, pero hay que recalcar la importancia de la sociedad en conformar, remodelar y rehacer el ser biológico, creando la 'persona' social. En fin, la personalidad, el conjunto sistemático de valores, creencias y rasgos que mantiene cualquier individuo, es un subproducto de la vida social"<sup>31</sup>.

En efecto, si una cultura se considera portadora de valores que le dan sentido como tal y es por ello portadora de la verdad, es evidente que en el proceso de socialización la transmisión de tales valores será tarea prioritaria, por lo que su contenido es incuestionable, simplemente se asimilan como valiosos. Es precisamente este sentimiento social e individual el que explícita o implícitamente irrumpe en la personalidad en formación y le hace aceptar como natural lo inducido.

Pues bien, si al niño no se le educa sino que se le adiestra, es decir, si no se desarrollan sus potencialidades naturales, sino que se le inhiben y se le presentan alternativas existenciales ajenas, ¿cómo dudar del proceso de alienación que sobre su incipiente, frágil y desamparada personalidad se ejerce? ¿O acaso modelar una personalidad no es alienarla?

Esta primera alienación, sufrida en la infancia cuando se pertenece a una sociedad que estimula la ambición para lograr el éxito material como prioritaria expectativa existencial, se verá reforzada por los agentes o instituciones socializadoras con que cuenta la cultura, pero sobre todo será sometida a un más intenso proceso alienante por el uso desmedido de los medios de comunicación masiva, los que continuarán con la misión de reforzar y estimular la visión del mundo y el modo de vida pregonado por la cultura, pero siempre irán más allá de esta función, pues su influencia masiva les permite dirigir los valores dominantes que les interesan de tal forma que se engendran artificiosamente modelos cuyo grado de penetración los convierten en valores secundarios.

---

31 Baldridge, V. *Sociología*. México: Limusa, 12da. Edición en castellano, 1978. pág. 126.

Por otra parte, y en aquellas culturas en las que durante el proceso de socialización no se ha considerado prioritario inculcar la creencia en el éxito material como valor-meta, vivirán el proceso cultural que mediante el uso de los medios de comunicación masiva se ejerce sobre ellas. Este proceso se llevará a cabo con complicidad de las subculturas que sí lo consideran prioritario (clase alta y media alta). Estas subculturas son las que sí tienen como móvil existencial el lucro.

La confusión creada en el niño entre las expectativas creadas por su cultura de origen que busca modelarlo, para que asimile los valores típicos de la sociedad a la que pertenece y de portador pase en su momento a emisor de los mismos. Y las expectativas generadas por culturas etnocéntricas que utilizan como vehículo para ello los medios de comunicación masiva, provocan en su interior sentimientos contradictorios. Pero cuando estas últimas expectativas han horadado un gran sector de la sociedad, encontramos que los valores culturales primarios son desplazados por los valores impuestos, y la búsqueda del éxito material irrumpe con fuerza desmedida e incontrolable en el corazón mismo de la cultura, desencadenando, entre otras conductas, un consumismo compulsivo.

Todo parece indicar que el proceso de socialización, aun en las sociedades democráticas que dicen afirmar la práctica de la libertad, es el cauce por el que se aniquilan las expectativas de acceder a ella, ya que el moldeamiento continuado de la personalidad es el muro de contención de las potencialidades y cualidades de la persona. Es precisamente el desarrollo de las potencialidades y la manifestación de las cualidades el camino que conduce a la libertad y si nos suponemos libres porque nos podemos desplazar físicamente de un lugar a otro o porque tenemos "claras" las expectativas de autorrealización que fueron "cinceladas" en nuestra mente, debemos hacer un alto en el camino y reflexionar sobre si eso es libertad, en especial cuando de nosotros mismos nada sabemos, sólo lo que se nos ha enseñado.

El niño no escoge la cultura y la familia donde ha de nacer. Cuando viene al mundo las expectativas de realización ya han sido determinadas y él sólo debe adecuarse a ellas. (Pensemos por un momento qué sería de nosotros de haber crecido en otra sociedad o bien en un ambiente subcultural distinto al que nos correspondió.) Son tantas las "verdades" que se le hacen asimilar y que luego la misma dinámica social se encarga de sustituir por otras, que tal vez las contradicen frontalmente que por radical que sea su actitud contestataria, cuando esto excepcionalmente suceda en la adolescencia o en la vida adulta, siempre se verá aprisionado por preconceptos que lo persiguen sin cesar.

No nos entusiasma la idea de admitir que nosotros mismos, en el comportamiento diario, vamos manifestando el modo de ser o de obrar que la sociedad espera. Cuando decidimos hacer algo creemos obrar en libertad sin percatamos de las condiciones sociales y de la influencia que el proceso de socialización ha ejercido en nuestra personalidad.

La libertad de elegir, que en teoría forma parte de todos los que integramos la cultura mexicana o argentina, sólo existe en capas de la población cuyo status económico lo posibilita y esa libertad, al igual que el objeto de elección, se ejercen siempre dentro de parámetros preestablecidos socialmente. Por cierto, millones de personas no tienen más alternativa que vivir en condiciones verdaderamente inhumanas ¿qué mejor prueba queremos que los niños de la calle que deambulan expuestos a todas las adversidades y contra quienes nos volcaremos cuando se conviertan en agentes de conductas desviadas? Y esa realidad, al igual que el objeto de elección, se ejerce siempre dentro de parámetros preestablecidos socialmente.

A propósito del contenido de la socialización, El sociólogo norteamericano Baldrige, hace la siguiente caricaturización de la libertad: *"Siempre pensé que la escuela era una cárcel, hasta que tuve un trabajo, ¡caramba, eso sí que era una cárcel! Después me casé, eso era más que una cárcel, posteriormente fui llevado a filas; fue peor que una cárcel, hasta que una vez tuve un problema y fui a dar al calabozo, entonces supe que la cárcel era más cárcel que la*

*escuela, que el trabajo, que el matrimonio y que el ejército. Por fin sé en qué consiste la libertad. En el derecho de escoger qué cárcel*<sup>32</sup>.

Para que el proceso de socialización sea cauce hacia la libertad, no basta el contexto elemental que se traduce en vivir en una sociedad democrática, sino en proveer las condiciones para que se manifiesten los valores espirituales que como cualidades permanecen latentes en el núcleo de nuestra propia esencia.

Las anteriores reflexiones cobran significado para nuestro estudio, cuando dependiendo del estado de alienación psicosocial, la persona rompe las normas de convivencia y se convierte en delincuente.

Quien da el paso al acto criminal, busca tener éxito en la tarea que ha emprendido y sabe que lo que hace es socialmente reprochable y que con su comportamiento vulnera los derechos de la víctima y de la comunidad en su conjunto, sin embargo, justifica su acción a la meta que se ha trazado y ésta puede o no tener connotación económica, pero de lo que no se tiene duda, es de que la alienación cultural de la que ha sido objeto es un factor decisivo en su viciada decisión, es decir, convertirse en fiel expresión de la cultura del tener, desentendiéndose por completo de la cultura del ser.

La alienación en la cultura, nos coloca en riesgo de cristalizar conductas delictivas, ya que los factores de protección son diluidos por la relevancia de las metas prescritas y esta percepción de la realidad se amplía al punto de que la sensación de poder que le da al delincuente violar un bien penalmente protegido, se convierte en algo significativo ante los obstáculos que se nos presentan para alcanzar el valor-meta colocado en la cúspide de los valores relativos, es decir, el bienestar material.

Merton, señala que el dinero ha sido consagrado en la sociedad norteamericana como un valor en si mismo y la riqueza acumulada en el símbolo del éxito por excelencia, comentando que para el éxito monetario como

---

<sup>32</sup> *Ibidem.* p. 90

sueño norteamericano no hay punto final de destino y puntualiza “decir que la meta del éxito monetario está atrincherada en la cultura norteamericana, no es sino decir que los norteamericanos están bombardeados por todas partes con preceptos que afirman el derecho o, el deber de luchar por la meta aun en presencia de repetidas frustraciones. Prestigiosos representantes de la sociedad refuerzan la importancia de la cultura. La familia, la escuela y el lugar de trabajo, principales agencias que moldean la estructura de la personalidad y la formación de metas del norteamericano, se unen para proporcionar la intensa tarea disciplinaria necesaria si el individuo ha de tener intacta una meta que sigue estando evasivamente fuera de su alcance, se ha de ser impulsado por la promesa de un placer que no se cumple. Los padres sirven de polea de transmisión para los valores y los objetivos de los grupos de que forman parte, sobre todo la clase social o de la clase con la cual se identifican. Y la escuela es, naturalmente, la agencia para la trasmisión de los valores vigentes<sup>33</sup>. Claro está, como lo sostienen Downes y Rock el fomento del consumo, con su creación de deseos e insatisfacciones, es básico para el crecimiento económico en las economías del mercado<sup>34</sup>.

En este contexto Merton nos presenta, como ya lo hemos observado, el valor-meta a alcanzar para encontrar sentido a nuestra existencia y nos muestra una combinación en la que de alguna manera cabemos todos los ciudadanos asociada a la actitud que adoptamos en relación con la citada meta<sup>35</sup>.

---

<sup>33</sup>Merton K., R. *Teoría y estructuras sociales*. México: Fondo de Cultura Económica, 1964. Pág. 146

<sup>34</sup>Downes, David, Rock, Paul. *Sociología e la desviación. Una guía sobre las teorías del delito*. Editorial Gedisa. Barcelona. 2011, pág. 167.

<sup>35</sup> R. Merton. *On The Shoulders of Giants*. Chicago 1993.—*Social Structure and anomie, American Sociological Review*, 3(1938), Revisado y ampliado en sucesivas ediciones de su *Social Theory and Social Structure*. págs.145-146.

	<b>META PRESCRITA ULTURALMENTE</b>	<b>MEDIOS DISPONIBLES INSTITUCIONALMENTE</b>
Conformidad	Aceptación	aceptación
<b>Adaptaciones desviadas</b>		
innovación	Aceptación	Rechazo
Ritualismo	Rechazo	Aceptación
Retraimiento	Rechazo	Rechazo
Rebelión	Reemplazo	reemplazo

No cabe duda, de que la alienación cultural crea un ambiente propicio para que las personas se encuentren en riesgo de cometer delitos, esto en aras de alcanzar la cúspide material como valor esencial en nuestra sociedad. En el proceso de socialización paso a paso experimentamos transformaciones que con frecuencia se convierten en conductas violentas, precisamente por el egoísmo que desarrollamos al pensar esencialmente en nosotros y dejar de importarnos los demás, es decir, el egocentrismo nos coloniza bajo la concepción de una filosofía de la cotidianidad del primero yo, luego yo y después yo.

Cuando desde el margen de la criminología se plantea la justicia restaurativa como una estrategia eficaz para reducir el fenómeno criminal, se parte del punto de que en el marco de los procesos restaurativos los protagonistas del conflicto criminal adquieren conciencia sobre el estado de alienación cultural y fortalecen valores que le son inherentes como la fraternidad, la solidaridad y la cooperación

Asimismo, criminológicamente se parte de un punto considerado esencial para la reinserción social del delincuente, esto es, la creación del contexto para que se desarrollen habilidades o destrezas sociocognitivas durante los procesos restaurativos en los que participa, sobre todo en etapa temprana, es decir, cuando los adolescentes en conflicto con la ley penal participan en los citados procesos.

El facilitador en los procesos restaurativos en materia penal, debe ser experto en habilidades sociocognitivas para el comportamiento prosocial, ya que independientemente de las necesidades de la víctima u ofendido y la comunidad, resulta de suma importancia para la sociedad la recuperación o reinserción del delincuente.

Aspectos a tomar en consideración en los procesos restaurativos, son los siguientes: a).- La mayoría de los delincuentes presentan rasgos de deficiencias cognitivas, es decir, un escaso desarrollo de habilidades sociocognitivas; b).- El desarrollo de destrezas sociocognitivas es indispensable para una adecuada readaptación social; c).- Si un delincuente desarrolla las destrezas cognitivas indispensables para un adecuado comportamiento prosocial disminuirá el riesgo de reincidir; d).- Si una persona no desarrolla destrezas cognitivas prosociales ante situaciones adversas, corre el riesgo de desplazar conductas delictivas.

Es importante destacar, que las principales deficiencias en el desarrollo de destrezas cognitivas vinculadas con el fenómeno criminal, son la impulsividad, la externalidad, el razonamiento concreto, la rigidez, resolución cognitiva de problemas interpersonales; egocentrismo y disvalores.

Veamos a continuación en qué consisten cada una de estas deficiencias:

**Impulsividad.** De acuerdo a investigaciones sobre conductas criminales se ha probado que la mayoría de los delincuentes son impulsivos. La impulsividad se caracteriza por la dificultad que tiene la persona para pasar por un proceso reflexivo antes de tomar una decisión para dar el paso al acto criminal.

Es decir, de la ideación del suceso criminal pasa a la resolución.

Son sus ideas y sus deseos los que en la fase psíquica e interna del delito prevalecen.

Esta es la razón por la que suele comportarse con base a la idea que se le vino a la mente porque fue precisamente lo único que pensó y no valoró o consideró alternativas.

**Externalidad.** El delincuente supone que lo que le sucede deviene de la influencia que personas y situaciones ejercen sobre él.

En muchas ocasiones piensa que es el destino el que determina su comportamiento. Suele experimentar carencia de poder y en consecuencia imagina que está sujeto al vendaval de situaciones ajenas a su voluntad. Experimenta en su ser interior la sensación de que es la intensidad de la influencia de quienes lo rodean lo que determina su conducta. Precisamente por lo antes señalado se siente sometido a factores ajenos a su persona.

**Pensamiento concreto:** El delincuente con frecuencia basa su comportamiento en elementos que percibe a través de los sentidos como todo aquello que puede ver, tocar y oír.

Tiene dificultades para pensar en abstracto, lo que le creará complicaciones para comprender el mundo, así como en consecuencia para evaluar propio pensamiento y entender así como comprender los sentimientos de los demás. Por lo que toca a las normas jurídicas, éticas y cívicas, tiene dificultadas para introyectarlas precisamente porque se le dificulta su valoración.

Claro está el pensamiento concreto dificulta las buenas relaciones con quienes nos rodean.

**Rigidez:** La mente de la persona tiene dificultades para funcionar eficazmente porque se cierra a las nuevas ideas. Incluso en su vida intrapersonal atraviesa por serias dificultades para producir ideas que le permitan resolver situaciones en las que se ve involucrado. Se cierra a las ideas y planteamientos que le hacen otras personas, sobre todo de aquellas personas

a las que le atan lazos consanguíneos o de afecto. Suele discrepar de los puntos de vista de los demás, lo que complica su cambio de actitudes.

En consecuencia no es flexible, es intolerante, desatiende las advertencias que se le hacen y de la impresión de que no aprende de experiencias que incluso le producen daño.

**Resolución cognitiva de problemas interpersonales.-** Tiene dificultades para comprender que existen situaciones en sus relaciones consigo mismo y con los demás que constituyen verdaderos problemas.

Es decir no reconoce los problemas que se presentan y adopta actitudes de indiferencia o de suposición de que no existen. Cuando reconoce la existencia de un problema el delincuente decide resolverlo como siempre lo ha hecho, es decir sin disposición por abrirse en su vida interna a otras alternativas de solución. Precisamente por la suposición de que la única solución posible a un problema es la que ha venido aplicando, no acepta opiniones, puntos de vista, planteamientos de otras personas.

**Egocentrismo:** Se mira a sí mismo como un ser que siempre tiene la razón y que los conflictos o situaciones que se le presentan se deben de resolver únicamente en base a su modo de pensar.

En su actitud ante la vida tiende a que todo gire alrededor de su persona, por lo que en consecuencia, lo que los demás sienten o piensan tiene poca o ninguna importancia en su vida. Es decir procura que todo gire alrededor de su persona como si fuera el eje o centro de su entorno.

**Disvalores:** Las deficiencias cognitivas generan en las personas condiciones que se convierten en la base para que construyan su propia concepción del mundo.

Dependiendo de la influencia que instituciones socializadoras como la familia, la escuela y el barrio ejerzan sobre la persona, esta desarrollará valores

propios que colisionan con los valores espirituales y éticos de la cultura y que podemos catalogar como disvalores.

La escala de quien padece esta deficiencia le permite suponer que lo que hace está bien, porque esa es su manera de pensar y esto es así porque así se le inculcó que era válido comportarse, de ahí la importancia de la toma de conciencia del significado de la trascendencia de los valores, tanto aquellos que son absolutos porque resultan inherentes a nuestro ser, es decir nuestra naturaleza, como los que son relativos pero que son característicos de la cultura en la que vivimos y resultan indispensables para que vivamos en las sociedades democráticas de derecho bajo el manto protector de la cultura de la legalidad.

Asimismo, teniendo en consideración en los procesos restaurativos las deficiencias cognitivas ya señaladas, es importante que el facilitador comprenda claramente cuales son aquellas destrezas cognitivas para que las personas se comporten prosocialmente, es decir, las que debe desarrollar el ofensor para reintegrarse socialmente, siendo éstas, el autocontrol, la metacognición, las habilidades sociales, la solución cognitiva de problemas interpersonales, el pensamiento creativo, el razonamiento crítico, la toma de perspectiva social, el desarrollo de valores culturalmente admitidos, el control emocional y la conciencia de la víctima.

A continuación me referiré a cada una de las habilidades ya enunciadas.

**Autocontrol:** Una persona que alcanza a autocontrolarse antes de tomar una decisión hace un alto y lleva a cabo ejercicios mentales de auto reflexión sobre las consecuencias de las ideas o deseos que se le han representado.

En lo que denominamos *el camino del delito*, la fase psíquica o interna contempla tres etapas: la ideación, la deliberación y la resolución. Pues bien quien se auto controla delibera internamente colocando su aprendizaje a lo largo de la vida y las implicaciones que para él y quienes lo rodean tendrá si se decide dar el paso al acto criminal.

Quien se auto controla, necesariamente mide las consecuencias de su conducta y valora el impacto que en los demás provocará al atentar contra valores preestablecidos y tutelados o protegidos por el derecho penal. El autocontrol implica el desarrollo de estrategias de pensamiento para hacer un adecuado manejo de las emociones y para mantener un eficaz control sobre la conducta.

**Metacognición.-** Esta destreza cognitiva nos permite abstraernos y mirarnos a nosotros mismos observando nuestra propia realidad y la del entorno que nos circunda, lo cual nos permite hacer una evaluación crítica de nuestro propio pensamiento.

La meta cognición es muy importante porque nos permite valorar las consecuencias que se producirán si nos dejamos llevar por el modo de pensar. Es decir si la persona piensa de determinada manera y ésta producirá consecuencias en el mundo exterior, lo cual tendrá implicaciones que dañarán a otras personas y la dañarán a ella misma, el auto análisis de su propio ser puede inhibir la consumación de la conducta pensada.

Esto implica una buena comunicación con nosotros mismos una vez que al vernos en nuestra propia realidad nos percatamos en nuestro propio imaginario de lo que vamos a provocar.

**Habilidades sociales:** Las habilidades sociales son de índole comunicacional y nos permiten tener una buena relación interpersonal y grupal.

Gracias a las habilidades sociales nos podemos comunicar apreciativamente, asociativamente y restaurativamente. Las habilidades sociales nos permiten negociar, es decir llegar a acuerdos con las personas con quienes tenemos conflictos, esto siempre vinculado al buen trato, al respeto de la dignidad intrínseca de las otras personas y a soluciones que fortalezcan relaciones preestablecidas.

La asertividad es una habilidad social que nos permite interactuar con los demás expresando lo que sentimos y lo que pensamos sin provocar reacciones adversariales, lo que permite dejar atrás una actitud lesiva ante los conflictos como es la evitación, que con el tiempo los acentúa lo que produce consecuencias impredecibles.

Las habilidades sociales nos facilitan la relación con las personas a las que nos vinculamos en la vida cotidiana, pero sobre todo en el trato en general en la vida en comunidad incluido el trato con la figura de autoridad.

En las citadas habilidades están vinculadas a todas aquellas destrezas comunicacionales que hacen que tengamos una buena relación con quienes nos rodean.

**Pensamiento creativo:** Pensar creativamente produce condiciones que les permite a las personas abrirse internamente a opciones de solución ante los conflictos que se le presentan.

Es decir a los seres humanos nos son inherentes habilidades para transformarnos y modificar el mundo. Para esto es necesario que estemos conscientes de que ante las situaciones que se nos presentan no existe solamente una alternativa de solución sino varias. La mente creativa desarrolla precisamente alternativas de solución ante los conflictos y permite que estos sean resueltos.

En el caso del delincuente debe aprender que antes de cometer el delito es necesario que integre en la etapa de deliberación su potencial creativo, básicamente para inhibir la decisión de dar el paso al acto criminal.

**Razonamiento crítico:** El pensamiento lógico es indispensable para comprender situaciones que todos los días se nos presentan y en consecuencia para hacer toma de decisiones apegadas a la cultura de la legalidad.

Asimismo pensar objetivamente permite controlar el vendaval de las emociones y planteamientos subjetivos que suelen estar cargados de

sentimientos que afectan la decisión de las personas, particularmente de los delincuentes que se dejan arrastrar por aquello que se les vino a la mente sin hacer la correspondiente valoración objetiva de la situación.

Asimismo tener un comportamiento racional conlleva a toma de decisiones que favorecen las relaciones interpersonales.

**Toma de perspectiva social:** Pensar en los demás, tener consideración por los demás, entender que vivimos en una sociedad y que nuestra conducta tiene como límite el respeto a los derechos de quienes nos rodean, es una habilidad indispensable para una sana convivencia.

La toma de perspectiva social contempla primeramente una clara comprensión de lo que significa la autonomía de la voluntad, particularmente en lo que toca a las cualidades positivas inherentes al ser como la bondad, la concordia, la paz y el egocentrismo positivo así como la dignidad intrínseca de quienes nos rodean, de tal manera que antepone los intereses sociales a aquellos intereses individuales que si bien nos benefician afectan o dañan los derechos de los demás.

La empatía es la manifestación por excelencia de la toma de perspectiva social, de ahí que siendo portadores de ésta difícilmente lastimaríamos a los demás y en consecuencia excepcionalmente cometeríamos un delito.

La toma de perspectiva social emerge en nosotros no solo a disposición y el deseo de tomar en consideración como sienten y piensan los demás sino que verbalmente y en hechos lo demostramos en nuestra vida diaria.

**Desarrollo de valores:** Las habilidades cognitivas son la fuente de la mayoría de los valores, por lo que en consecuencia quienes han desarrollado las destrezas cognitivas tienen siempre disposición por practicar los valores más importantes en nuestra vida gregaria.

En este contexto antes que educar en valores es indispensable capacitar en el desarrollo de las habilidades sociocognitivas, es decir de destrezas que

nos permiten interactuar como actores en la construcción y mantenimiento de sociedades sanas y seguras.

**Manejo emocional:** Cuando hemos desarrollado esta destreza cognitiva somos capaces de mantener bajo nuestro ámbito de dominio activaciones emocionales excesivas y eso permite que no nos dejemos llevar o arrastrar por las citadas emociones, en condiciones tales que nuestra conducta se convierta en fiel reflejo de las mismas.

El manejo emocional permite a cada ser humano desarrollar indicadores que le permiten percatarse de su excitación emocional y en consecuencia contenerla integrando para ello el resto de las destrezas sociocognitivas.

Lo antes señalado contempla que no solo somos capaces de manipular racionalmente la sobreexcitación en las emociones y la clara comprensión de nuestros sentimientos, sino que además tenemos la habilidad para reducirlas e inhibir su influencia en nuestro comportamiento.

Es decir, cuando nos excitamos o nos sobreexcitamos emocionalmente tenemos la capacidad para enfrentar y frenar esta situación y tal dominio nos permite superar la condición de víctimas-victimarios.

**Conciencia de la víctima:** Cuando una persona ya ha actualizado una conducta delictiva es importante que desarrolle la habilidad para percatarse de las consecuencias de su comportamiento.

El conflicto criminal primariamente se suscitó como consecuencia de la actualización de un delito donde aparecieron en escena protagonistas, en la mayoría de los casos, una víctima y un victimario identificados. La experiencia nos muestra que cuando al delincuente se le representa la idea criminal y decide cometer el delito, suele no hacer valoración alguna sobre la víctima y esto tiene que ver precisamente con las deficiencias cognitivas a las que ya hicimos alusión anteriormente.

Tomar conciencia de la víctima significa hacer un ejercicio que le permita al delincuente experimentar lo que sintió el pasivo del delito o del daño así como el efecto que en su vida produjo la conducta criminal.

Los procesos restaurativos son un espacio natural para que el delincuente tome conciencia de las consecuencias de su comportamiento y que esto se convierta en el futuro en un factor que lo inhiba ante la posibilidad de repetir la comisión de un delito.

Como hemos podido observar, la criminología se interesa primariamente por el delincuente y se propone a través de procesos restaurativos que éste tome una clara conciencia de sí mismo para que ejerza a plenitud la autonomía de su voluntad, que comprenda que debe enmendar su conducta, que se arrepienta por el acto realizado y se responsabilice tanto ante la víctima u ofendido como frente a la sociedad.

### **1.3 El margen Victimológico:**

En nuestro país las víctimas del delito eran catalogadas como las grandes olvidadas del Procedimiento Penal ya que hasta 1993 no disponían del reconocimiento de sus derechos en nuestra Carta Magna, en virtud del que el conflicto penal se dirimía entre el Estado y la o las personas involucradas en la comisión de ilícitos por lo que esta atravesaba incluso por serias dificultades para lograr la reparación del daño ocasionado.

Es así como la víctima u ofendido y sus necesidades fueron objeto de pleno desinterés por parte de las instituciones responsables de legislar sobre la materia así como de las encargadas de procurar y administrar justicia.

La primera aproximación a la protección constitucional en beneficio de la víctima la encontramos en la adición que al Artículo 20 hizo el Constituyente Permanente publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de septiembre de 1993, estableciendo textualmente que, *“en todo proceso penal la víctima u*

*ofendido tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le repare el daño y a coadyuvar con el Ministerio Público”.*

Fue hasta el año 2000 en que se abrió un mayor espacio a la víctima del delito al adicionar el constituyente Permanente un apartado especial donde se establecen garantías para la víctima o el ofendido en los diversos delitos y en atención al interés superior del niño. Previsto en la Convención sobre derechos del niño se eximió del careo al menor con el inculpado en los casos de secuestro y violación.

El citado apartado B del Artículo 20 Constitucional contempló las siguientes garantías:

- I. Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y , cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;
- II. Coadyuvar con el ministerio público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes;  
Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberán fundar y motivar su negativa;
- III. Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia
- IV. Que se 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 fijara procedimientos ágiles para ejecutar las sentencia 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 llevaran a cabo declaraciones en la condiciones que establezca la ley; y

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

Las garantías de la víctima o del ofendido antes referidas fueron ampliadas en el contexto de la Reforma Constitucional en materia de seguridad y justicia del 18 de junio del año 2008, abriéndose el apartado C del Artículo 20, cuya última reforma data del 14 de julio del 2011 misma fracción que a la letra establece:

- I. Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;
- II. Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la ley.  
Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;
- 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, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, 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. Al resguardo de su identidad y otros datos personales en los siguientes casos: cuando sean menores de edad; cuando se trate de delitos de violación, trata de personas, secuestro o delincuencia organizada; y cuando a juicio del juzgador sea necesario para su protección, salvaguardando en todo caso los derechos de la defensa.

El Ministerio Público deberá garantizar la protección de víctimas, ofendidos, testigos y en general todas los sujetos que intervengan en el proceso. Los jueces deberán vigilar el buen cumplimiento de esta obligación;

- VI. Solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos, y
- VII. Impugnar ante autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño.

Como hemos podido observar en el lapso de veintiún años la figura de la víctima o del ofendido, a cobrado un significativo espacio en el apartado relativo a los Derechos Humanos y sus Garantías de nuestra Carta Magna, lo que ha permitido un nivel de protagonismo que le permite hacer valer sus derechos, tanto en primera y segunda instancia como en juicio de garantías y, claro está, participar en procesos restaurativos.

Soria Verde y Sáiz Roca al referirse a los cambios cognitivos experimentados por la víctima del delito, cuya comprensión es indispensable para valorar la importancia de atender las necesidades de ésta en procesos restaurativos, señalan que estos son: “**Cambios cognitivos**”: La negación de

lo sucedido; cambios en los sistemas de creencias. Se ven afectadas tras creencias básicas: **“Cambios en la creencia de invulnerabilidad”**: la víctima se cree más vulnerable frente al mundo que antes de ocurrir el suceso. Como consecuencia se desarrolla la visión del mundo como un lugar hostil. **“Cambios en la creencia de control del mundo”**: **Concibe a su entorno fuera** de orden y control personal y social (no puedo hacer nada”, “tampoco otras personas pueden evitarlo”...). Este cambio le produce sentimientos de enojo y enfado (contra si y/o contra los que le rodean por haber tenido anteriormente al suceso la ilusión de control). Incapacidad frente a simples eventos cotidianos que suceden en su entorno, unido a sentimientos de fracaso personal por no ser capaz de afrontar la vida cotidiana. Todo ello comporta una pérdida de autonomía y desarrollo de conductas de protección personal; Cambios en la “creencia del mundo justo”; tras el hecho delictivo, la víctima modifica su concepción de que el mundo es un lugar justo en el que “cada uno recibe lo que se merece”. La comparación social. Las víctimas tienden a realizar comparaciones sociales descendentes, es decir, se comparan con personas menos afortunadas con la finalidad de obtener una ventaja psicológica o tener un nivel de autoestima elevado (“aún he salido bien parada para lo que hubiera podido ser”). La comparación también les permite establecer “principio de realidad” al saber cómo reaccionan otras personas que han sufrido procesos de victimización similares. Los procesos de atribución. Constituyen el núcleo básico de los procesos de adaptación. Se trata de que la víctima busca una respuesta al “por que” le ha sucedido esa situación traumática, intentando conocer las causas, la motivación del auto, el comportamiento que mantuvo, las expectativas de la acción, etc. Se trata de hallar una lógica para poder vivir con lo sucedido. Existe una atribución interna o auto atribución, en la que la responsabilidad por lo sucedido se sitúa en la personalidad de la víctima o por algo que hizo o dejó de hacer durante el suceso. Y una atribución externa, que sitúa la causalidad en el entorno: el agresor, las condiciones ambientales, el azar, etc. Existe una tendencia general de las víctimas a autoculpabilizarse, pero ello constituye parte del proceso en el que necesitan explorar y revisar su

autonomía y control personal, sólo que cuando se contempla desde un ámbito público o legal se asocia a “culpabilización” de la misma, o bien a un proceso patológico. La autoculpabilización es adaptativa tan sólo si permite a la víctima retornar a una creencia de control sobre el entorno, de lo contrario, la autoinculpación de una persona agredida incrementa la posibilidad de permanecer en la relación agresora. El futuro negativo. La víctima piensa que la vida ya no tiene sentido para ella, por lo que desarrolla pensamientos negativos, **me refiero a cambios afectivos, comportamentales y psicofisiológicos.**

Cambios afectivos. Los sentimientos negativos. El miedo, sobre todo recién pasado el delito, imposibilita el desarrollo de conductas habituales, al principio ligado a estímulos específicos del suceso (lugar de los hechos, personas con apariencias semejante al agresor...) y si no logra controlarse, a otros estímulos más generalizados (la noche, la sociedad...). La reacción de la víctima es aislarse en casa y adoptar una actitud hipervigilante. También hay que considerar el temor inducido por el agresor, si la amenazó a ella o a su familia de agredirla en un futuro. La vergüenza, escasamente estudiada por la Psicología, pero factor clave en la recuperación a nivel social. Refuerza el sentimiento de autoestigmatización y en comunidades pequeñas, se acentúa por el conocimiento y reacciones de los vecinos. La ira, consecuencia del sentimiento de humillación, indefensión e injusticia vivido por la víctima durante el proceso. Es un sentimiento de la impotencia con el cual la víctima afronta la situación vivida. En mujeres es menos aceptada socialmente que en los hombres, por eso a veces la dirigen hacia ellas mismas. Pérdida de autoestima. Deseos de autodestrucción. Se materializan en autoagresiones físicas o con sustancias psicoactivas, o bien con la asunción de comportamientos basados en la búsqueda de sensaciones (exposición a situaciones de riesgo...).

Cambios comportamentales.- Ruptura de la vida cotidiana. La víctima modifica substancialmente las relaciones con los allegados debido a la incapacidad para pedir ayuda y que los familiares sepan cómo hacerlo.

Modificación de los hábitos sociales. Existe una reorganización de la vida cotidiana, especialmente los procesos de evitación del lugar donde ocurrieron los hechos, el temor a revivir lo sucedido que provoca modificación de ciertos hábitos, etc. Dedicará tiempo y esfuerzo a planificar su “seguridad” para defenderse de un entorno que lo siente amenazante (pensando dónde ir, con quién, cuando por dónde, etc). Pérdida de la capacidad de tomar decisiones. Decisiones de todo tipo, ya que la ausencia de unos pensamientos orientados la inducen a la inactividad.

Cambios Psicofisiológicos. Los estudios realizados indican que un delito (con cierta gravedad) altera las funciones autónomas durante los primeros 20 días. Existen una serie de síntomas físicos (dificultades para tragar, desmayos, temblores, sudores, vómitos) que desaparecen los primeros días, pero en una segunda etapa inmediata comienzan las alteraciones en la alimentación, insomnio, pesadillas.... Cuando estas alteraciones se mantienen más de un mes, es probable que la víctima haya desarrollado el Síndrome de Estrés Postraumático<sup>36</sup>.

Y es que en efecto, tal y como argumenta Marchiori toda victimización produce una disminución del sentimiento de seguridad individual y colectivo porque el delito afecta profundamente a la víctima, a su familia y a su comunidad social y cultural. La transgresión del sentimiento de inviolabilidad, porque la mayoría de las personas tienden a vivenciarse inmunes a los ataques delictos, crea una situación traumática que altera definitivamente a la víctima y a su familia. Se ha observado en la víctima del delito:-la víctima sufre a causa de la acción delictiva; el delito implica daño en su persona o en sus pertenencias; el delincuente provoca con su violencia, humillación social; la víctima experimenta temor por su vida y la de su familia; la víctima se siente vulnerable

---

<sup>36</sup> Saiz Roca, Dolores, Soria Verde, Miguel Ángel. *Psicología Criminal*. Editorial: Pearson. Madrid. 2009. pág. 263-265.

y esto provoca sentimientos de angustia, desconfianza, inseguridad individual y social<sup>37</sup>.

Precisamente en el Séptimo Congreso de Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, llevado a cabo en Milán, Italia, tal y como ya lo comenté, al referirse a los principios básicos de protección de víctimas del delito y de la tortura señala en relación con el tema que nos ocupa lo siguiente: *“la víctima debe ser tratada con comprensión; la víctima debe ser tratada con respeto a su propia dignidad; la víctima debe ser resarcida del daño sufrido en el tiempo más breve posible; la víctima debe ser resarcida del daño sufrido con el mínimo de sufrimiento; la víctima debe ser informada de sus propios derechos; cada sistema jurídico debe promover mecanismos formales e informales para la resolución de disputas; y, se debe facilitar la práctica de la mediación, de la conciliación y de la reparación material o simbólica de la víctima”*<sup>38</sup>

Asimismo, debemos considerar que la víctima o el ofendido necesitan espacios para participar directamente en el desenlace del conflicto criminal y sumarse con ello a las políticas públicas del gobierno, por una parte, para evitar su revictimización y por la otra, para contribuir a la reducción del delito, ya que en pleno siglo XXI encontramos un aumento en los delitos que mas dañan nuestra estructura social y flagelan nuestra sensibilidad y como Waller comenta, en el siglo pasado, las tendencias delictivas se medían por la cantidad de personas condenadas en los tribunales penales y después mediante el número de ilícitos registrados por la policía, pero en la actualidad se cuantifican por encuestas entre la población en general. La información derivada de estas últimas evidencia que la victimización es un evento frecuente que involucra

---

<sup>37</sup> Marchiori, Hilda. *Criminología. La víctima del delito*. Editorial Porrúa. México.2006. pág. 3

<sup>38</sup> Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. Milán, Italia, 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985, ver:[http://www.asc41.com/UN\\_congress/Spanish/75%20Septimo%20Congreso/A\\_CONF121\\_13.pdf](http://www.asc41.com/UN_congress/Spanish/75%20Septimo%20Congreso/A_CONF121_13.pdf).

perdidas, lesiones y traumas. Pone de relieve que los datos de la policía y particularmente de los tribunales subestimaban el grado de delincuencia. Las mismas encuestas arrojan la cifra de ciudadanos adultos en un país o una ciudad que padecen delito cada año. También revelan si ellos dan parte a la policía, si las agencias de apoyo sus ayudan y que actitudes tiene hacia las políticas gubernamentales en materia de justicia penal. Estas encuestas proporcionan igualmente una forma útil de comparar el riesgo del acto ilícito entre países y con el paso del tiempo reducen problemas de definición que confunden las comparaciones basadas en códigos penales nacionales o suposiciones acerca de los métodos de registro de la policía. Los gobiernos, así como la Organización de las Naciones Unidas, la Unión Europea y otras entidades, las emplean cada vez más, a menudo con mayor confianza que los datos manejados por la policía”<sup>39</sup>.

Rodríguez Manzanera en su obra *Victimología*, se refiere a los Simposiums Internacionales de Victimología y a la aparición en éstos de procesos restaurativos, es así como nos comenta que a partir del cuarto simposium se ha tratado la importancia, primeramente de los acuerdos reparatorios y cómo es que transcurrido el tiempo se ha evolucionado hacia la justicia restaurativa, señalándonos al respecto lo siguiente: *“El cuarto simposium Internacional de Victimología tuvo lugar en las ciudades de Tokyo y Kyoto (Japón) los días 29 de agosto al 2 de septiembre de 1982, y fue organizado por el profesor Dr. Kiochi Miyazawa. Las secciones fueron cuatro, a saber: 1. Problemas generales. Definiciones, teoría; 2. Investigación empírica, métodos, descubrimientos; 3. Nuevos problemas: Víctimas del delito de cuello blanco. Víctimas de contaminación; 4. Asistencia a las víctimas: Compensación, restitución, servicios a las víctimas, centros de crisis. El quinto Simposium Internacional de Victimología se realizó en la ciudad de Zagreb, Yugoslavia, del 18 al 24 de agosto de 1985, siendo presidido por el Profesor Zvonimir Paul*

---

<sup>39</sup>Waller, Irving. *Apoyo gubernamental a las víctimas del delito*. Editado por el Instituto Nacional de Ciencias Penales. México. 2004. págs. 23-24

*Separovic, los temas de la reunión fueron: cuestiones teóricas y conceptuales; investigación; víctimas de abuso de poder; mecanismos para asegurar justicia y reparación para las víctimas; asistencia a las víctimas y prevención de la victimización; acción, regional, interregional. El X Simposium Internacional de Victimología se programó del 6 al 11 de agosto del 2011, en el centro de convenciones de Montreal, Canadá; la organización está a cargo de Irving Waller y de Arlene Gaudreault y el tema general será: "Investigación y acción para el tercer milenio." Los subtemas son: "Apoyo, compensación y política"; "Justicia reparatoria, mediación y legislación"; "Protección internacional para víctimas de abuso del poder" y "Prevención de la victimización"*<sup>40</sup>.

Desde la visión de la víctima, Herrera Moreno, al efectuar un análisis de la Victimología Crítica abre espacio a la justicia restaurativa, comentando que, "finalizada la etapa de cooptación se reclama la autonomía científica y rigurosa de la Victimología respecto de los movimientos de víctimas, de ideología heterogénea y, en ocasiones, afectadas por un inexorable radicalismo retributivo. Lejos del estéril antagonismo entre rehabilitación criminal y rehabilitación victimal, se renueva la ideología de la reparación conciliadora hacia la formulación de aspiraciones aún más ambiciosas. Se postula la emergencia de un nuevo paradigma socialmente re-equilibrador, de base humanística, superador del conflicto, terapéutico para la víctima e integralmente restaurador del clima de paz: el paradigma de la nueva justicia restaurativa"<sup>41</sup>.

Asimismo Tamarit Sumalla se pregunta si la justicia reparadora es una justicia para la víctima, comentando que: la concepción restaurativa de la justicia propone "restaurar" la armonía social, recomponer los lazos humanos y sociales rotos, en vez de castigar y provocar nuevas rupturas, y aspirar a

---

<sup>40</sup> Manzanera Rodríguez, Luis. *Victimología. Estudio de la Víctima*. Séptima reimpresión. México. 2003. pág. 12 y 13

<sup>41</sup> Baca Baldomero, Enrique, coord. Herrera Moreno Myriam. *Manual de Victimología*. Editorial: Tirant lo Blanch. Valencia. 2006. pág. 75

superar el paradigma retributivo con un afán por mirar más hacia el futuro que hacia el pasado. Es importante advertir que ello no significa necesariamente una actitud de despreocupación respecto al hecho acaecido hasta el punto de no atribuirle otra relevancia que el de hecho causado el conflicto, generador de la situación que reclama alguna solución. El proceso reparador establece la verdad histórica y contiene una desaprobación del hecho, al tiempo que reconoce el valor intrínseco de los delincuentes como personas al considerarlas como sujetos capaces de comunicación y susceptibles de llevar a cabo compromisos reparadores y de ser reintegrados a la sociedad. También la justicia reparadora se aleja de contenidos disuasorios, en la medida que se aspira a superar la dinámica punitivista e incapacitadora e incluso rehabilitadora, propia de las sanciones penales convencionales, a favor de una dinámica generadora de buenas relaciones, mutualismo, paz y bienestar, que sublima los instintos de venganza en sentimientos positivos hacia los otros y un reforzamiento de la autoestima y que permita ver en la responsabilización del infractor una oportunidad para ponerlo en una posición de confianza y participación de la comunidad<sup>42</sup>.

El cambio de paradigma de la justicia retributiva a la justicia restaurativa, nos muestra una nueva visión del conflicto fincada en argumentos que cuestionan el sistema y tradicional de justicia precisamente por el desinterés de la víctima es decir el nuevo modelo hace hincapié y cuida al pasivo del delito sobre todo por el riesgo real de su revictimización.

Es así como la víctima o el ofendido se convierte en protagonistas que determinan con frecuencia el desenlace del conflicto penal.

Al ser la víctima o el ofendido del delito, quienes directamente han sido afectados por los daños ocasionados, Morris<sup>43</sup> sostiene que la justicia restaurativa debe proteger eficazmente y satisfacer las necesidades de

---

<sup>42</sup> Ibídem pág. 442

<sup>43</sup> Carranza Elías, Coord. Morris, Ruth. *Justicia Penal y sobrepoblación penitenciaria*. Editorial: siglo XXI. Costa Rica. 2001. págs. 273-274

respuestas, de reconocimiento del perjuicio, de seguridad, de restitución y de significación, así tenemos que por lo que toca a la necesidad de respuestas, comenta: *“que las víctimas quieren respuesta a muchas preguntas, pero en especial a la eterna pregunta de “¿por qué yo?”. También quieren respuestas a algunas preguntas que podrían parecer triviales, como “¿Por qué se llevo el radio barato y dejo el televisor?”. Pero ninguna pregunta que hagan las víctimas es trivial. Esencia de la victimización es la sensación de pérdida de poder sobre nuestro propio mundo personal, sobre el espacio de nuestras propias vidas. La búsqueda de respuestas es la búsqueda por reencontrar el sentido que puede tener el mundo para nosotros, y por lograr algún entendimiento que nos recupere el poder que antes teníamos sobre el espacio de nuestras propias vidas y una de las extrañas paradojas es que solo una persona puede darnos la respuesta a la mayor parte de esas preguntas: el delincuente que nos ha hecho el daño”*.

Cabe destacar que la víctima o el ofendido del delito suelen tener distintas percepciones, no siempre positivas en relación con el sistema de justicia, siendo esta una de las razones que justifican la regulación de procesos restaurativos en las legislaciones penales o en leyes especiales sobre mecanismos alternativos de solución de controversias. Así tenemos que ante el ilícito, quien ha sido agraviado por éste, se encuentra, entre otros, ante los siguientes escenarios, tal y como lo comenta Kirchhoff, existen varias respuestas posibles: la parte agraviada piensa que conlleva muchos problemas pasar tiempo informando a la policía; la parte agraviada siente que no es tratada con justicia; la parte agraviada no quiere lastimar a la otra parte; las partes han encontrado otras formas de resolver el conflicto<sup>44</sup>.

Además, al referirse a la víctima en el marco de los procesos restaurativos, Eiras Nordenstahl, nos comenta: que hay oportunidades en que la víctima puede sentir mayor necesidad de encontrar un espacio en el que tenga

---

<sup>44</sup> David, Pedro, Vetere, Eduardo (Coords.). Kirchhoff, Gerd Ferdinand. *Víctimas del Delito y del abuso de poder*. Editado en: Instituto Nacional de Ciencias Penales. México. 2006. pág. 271.

la posibilidad de ser escuchada, de pedir explicaciones, de conocer la otra historia, de permitir el arrepentimiento y la disculpa, y también de obtener una reparación al daño sufrido. Igualmente para el ofensor, la posibilidad de poder encontrarse con su víctima, su necesidad de responsabilizarse positivamente y restaurar su imagen como persona, asumir compromisos y conductas valiosas para el futuro<sup>45</sup>.

Como hemos podido observar, la victimología ha realizado aportaciones valiosas para justificar la necesidad de que en las legislaciones se regule la justicia restaurativa y, aún cuando, prioriza a la víctima o al ofendido, pondera la importancia de atender también las necesidades del ofensor y de la comunidad, ya que desde esta disciplina de estudio se ha analizado recurrentemente la condición de víctima en general, en virtud de que también el victimario puede ser catalogado como víctima, pues son factores que se han sumado durante su historia de vida y resultan ajenos a su libre albedrío, los que en buena medida lo han determinado a cometer el delito.

#### **1.4. Perspectiva desde la Organización de Naciones Unidas.**

El Secretario General de las Naciones Unidas solicitó el 7 de diciembre del año 2000 a los países miembro que su sistema de justicia fijara una postura en relación con el seguimiento que, hasta ese momento, se había llevado a cabo, a través de los congresos mundiales sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente de la justicia restaurativa como un nuevo modelo de justicia y, particularmente, como una corriente penal y criminológica del derecho penal de intervención mínima. Durante dos años se recibieron las posiciones de Naciones de todos los continentes, lo que dio pauta para la elaboración, el 7 de enero del año 2002, del Informe que el citado Secretario elaboró al respecto, denominado "Justicia Restaurativa", mismo que fue aprobado por la Comisión

---

<sup>45</sup>Eiras Nordenstahl, Ulf Christian. *¿Dónde está la víctima? Apuntes sobre victimología*. Buenos Aires. 2008. pág. 66.

de Prevención del Delito y justicia Penal en estricto apego a la normatividad vigente en la citada organización<sup>46</sup>.

Entre los puntos más significativos del informe antes mencionado, vinculados a este trabajo, encontramos el señalamiento de que un delito suele afectar no sólo el futuro de las víctimas y comunidades, sino también el de sus autores, por lo que la justicia restaurativa procura restablecer los intereses de todas las partes afectadas por un acto delictivo, en la medida de lo posible, con la participación activa y voluntaria de los delincuentes, la víctima y las comunidades<sup>47</sup>.

Asimismo se consensó cuáles son los principios básicos de justicia restaurativa, siendo estos los siguientes: el delito es un acto que atenta contra las relaciones humanas; las víctimas y la comunidad ocupan un lugar central en los procesos de administración de justicia; la prioridad máxima en los procesos de administración de justicia es ayudar a las víctimas; la segunda prioridad es rehabilitar a la comunidad, en la medida de lo posible; el delincuente tiene una responsabilidad personal ante las víctimas y ante la comunidad por los delitos cometidos; la experiencia de participar en un proceso de justicia restaurativa, permitirá al delincuente mejorar su competencia y entendimiento; y, las partes interesadas comparten responsabilidades en el proceso de justicia restaurativa, colaborando entre sí para su desarrollo<sup>48</sup>.

Independientemente de lo antes expresado, en el marco del Décimo Congreso Internacional sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado los días del 10 al 17 de abril del año 2000 en Austria<sup>49</sup>, se emitió la “Declaración de Viena, sobre la delincuencia y la justicia: frente a los retos del siglo XXI”, en la cual se llegó a un punto culminante que fue la

---

<sup>46</sup> Consejo Económico y Social E/CN.15/2002/5. 7 de enero de 2002. Ver: [http://158.109.228.15/libreblanc/docs\\_publics/Consejo%20Economico%20y%20Social%20de%20la%20ONU\\_Comision%20de%20Prevencion%20del%20Delito%20y%20Justicia%20Penal.pdf](http://158.109.228.15/libreblanc/docs_publics/Consejo%20Economico%20y%20Social%20de%20la%20ONU_Comision%20de%20Prevencion%20del%20Delito%20y%20Justicia%20Penal.pdf)

<sup>47</sup> Ídem, pág. 3

<sup>48</sup> Ídem, págs. 3-4

<sup>49</sup> Décimo congreso Internacional sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuentes Ver: <http://www.uncjin.org/Documents/congr10/15s.pdf>

concepción de justicia restaurativa, siendo en este contexto en el que se creó la comisión responsable de elaborar un documento de Principios Básicos de las Naciones Unidas sobre el Uso de Programas de Justicia Restaurativa en Materia Penal<sup>50</sup>.

En la elaboración del programa, participaron expertos en la materia que recogieron las experiencias de congresos previos a partir del séptimo, realizado en Milán, Italia, en virtud de que en este evento aparecieron por primera ocasión las metodologías de la Mediación y la Conciliación en encuentros víctima-ofensor. Asimismo, se analizaron buenas prácticas en aquellas naciones comprometidas con procesos restaurativos en materia penal, tanto con criminales adultos como con adolescentes en conflicto con la ley penal.

De significativa relevancia resultan las consideraciones filosófica-jurídicas que el año 2002 quedaron plasmadas en el programa que contempla los citados Principios Básicos, y que constituyen la base desde la cual todo país debe operar nuevos sistemas de justicia penal.

En efecto, en el preámbulo del programa, se establece que cada Nación debe recordar que ha habido, a nivel mundial, un crecimiento significativo de las iniciativas de justicia restaurativa; reconociendo que aquellas iniciativas a menudo rescatan formas de justicia tradicional e indígena que ven el crimen como fundamento dañino para la gente; se enfatiza que la justicia restaurativa es una respuesta evolutiva al crimen que respeta la dignidad e igualdad de cada persona, que además crea entendimiento y promueve armonía social a través de la sanación de víctimas, delincuentes y comunidades; recalcando que ésta metodología permite a los afectados por el crimen compartir abiertamente sus sentimientos y experiencias, teniendo como meta satisfacer sus necesidades; creando conciencia de que ésta metodología proporciona una oportunidad para las víctimas de alcanzar reparación, sentirse más seguras y lograr cierres;

---

<sup>50</sup> Consejo Económico y Social. Organización de Naciones Unidas. Resolución 2002/12. Principios Básicos de las Naciones Unidas sobre el uso de Programas de Justicia Restaurativa en Materia Penal. Ver: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V02/528/20/PDF/V0252820.pdf?OpenElement>

permitiendo además a los delincuentes obtener introspectiva de las causas y efectos de su comportamiento y tomar responsabilidad de manera significativa; permitiendo a las comunidades entender las causas subyacentes del crimen para promover bienestar comunitario y prevenir el crimen.

Como lo he señalado, sustantivamente la justicia restaurativa es: *un sistema democrático de justicia que promueve la paz social y, en consecuencia, la armonización de las relaciones intra e interpersonales dañadas por la conducta criminal, esto, a través de la solución autocompositiva de las necesidades de la víctima, de las obligaciones, la responsabilización genuina y las necesidades del ofensor, así como de las necesidades y compromisos asumidos por miembros o asociaciones de la comunidad*<sup>51</sup>.

En relación con la concepción adjetiva o procesal, el programa en comentario establece que cualquier proceso en el que la víctima y el delincuente, y —cuando es adecuado— algún otro individuo o miembro de la comunidad afectados por un delito, participan en conjunto activamente en la resolución de asuntos derivados del crimen, generalmente con ayuda de un facilitador. Los procesos restaurativos pueden incluir Mediación, Conciliación, Conferencias y Círculos de Sentencias.

Así mismo el programa de referencia establece que debe entender por resultado restaurativo un acuerdo alcanzado como resultado de un proceso restaurativo. Este tipo de resultados incluyen respuestas y programas como reparación, restitución, servicio a la comunidad, con la meta de cumplir con las necesidades individuales y colectivas, así como las responsabilidades de las partes y para alcanzar la reintegración de la víctima y del delincuente.

En dicho documento se establece que son partes en los procesos restaurativos, la víctima, el delincuente y cualquier otro individuo o miembro de la comunidad afectado por un crimen.

---

<sup>51</sup> Buenrostro, Rosalía, Pesqueira Leal, Jorge, Soto Lamadrid, Miguel Ángel. *Justicia Alternativa y el sistema acusatorio*. Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. México. 2012. pág. 138

Se establece además que el programa se dirige a los países miembro de la Organización de Naciones Unidas, planteando el compromiso que se debe contraer para el desarrollo continuo de programas de justicia restaurativa y la promoción de una cultura favorable para el uso de esta metodología; se deben establecer consultas regulares entre las autoridades de justicia penal y los administradores de los programas de justicia restaurativa para desarrollar un entendimiento común, mejorar la efectividad de los procesos restaurativos y los resultados para incrementar el grado en que estos programas se usan para explorar maneras en que las metodologías restaurativas pueden incorporarse en prácticas de justicia penal.

En esta tesitura los Estados Miembro, en cooperación con la sociedad civil cuando sea adecuado, deben promover la investigación y la evaluación de los programas de justicia restaurativa para evaluar sus resultados.

Cabe destacar que el programa contempla supuestos en los que los procesos no son adecuados o posibles, estableciendo que aun en estas situaciones, los oficiales de justicia penal deben empeñarse en motivar al delincuente a tomar responsabilidad vis-a-vis, la víctima y comunidades afectadas, para apoyar a la reintegración de la víctima y del delincuente a la comunidad.

En el documento de la Organización de Naciones Unidas, denominado “Controversias y Desacuerdos sobre Características Esenciales de un Programa de Justicia Restaurativa”, se hace referencia y se da respuesta a cuatro de las más frecuentes en los términos siguientes:

- ¿Hay un rol por castigo en la justicia restaurativa?, algunos dicen que no, porque el propósito de la justicia restaurativa es reparar daños, no causar más daño. Otros, mientras acuerdan con ese punto, creen que los procesos restaurativos y resultados tienen muchas de las características del castigo como denunciar

comportamiento que viola las normas de la sociedad y tener que pagar un precio por hacerlo.

- ¿Son los servicios de apoyo a víctimas y programas de reintegración de delincuentes, justicia restaurativa?, si éstos no involucran un proceso restaurativo, aquellos que tienen una concepción de encuentro dirían que a pesar de que son servicios valiosos e importantes, no son justicia restaurativa. Aquellos que trabajan dentro de las otras dos concepciones es más probable que digan que sí son restaurativos.
- ¿Qué pasa si una víctima u delincuente no está dispuesto a participar en un proceso restaurativo?, hay una variedad de maneras que una parte pueda participar. La más obvia es hacerlo personalmente, pero en algunas instancias participan indirectamente, por ejemplo, mandando a un representante o comunicando sus puntos de vista por escrito o de alguna otra manera. Pero si no están interesados o desean participar aun por medio de esas formas indirectas, aquellos quienes trabajan dentro de la concepción de encuentro concluirían que no hay una respuesta restaurativa adecuada. Aquellos que trabajan dentro de las otras dos concepciones explorarían otras opciones reparadoras, como las mencionadas en el párrafo dos y las posibilidades de invitar víctimas a reunirse con delincuentes no relacionados (no con sus propios delincuentes), para discutir temas generales de crimen y justicia.
- ¿Puede haber justicia restaurativa en un mundo injusto?, algunas personas son víctimas a largo plazo de injusticia sistemática (es justo hacerlos responsables por actos individuales de injusticia que ellos mismos cometen sin tomar pasos sustanciales para solucionar la injusticia subyacente); aquellos que trabajan dentro

de la concepción transformativa dirían que no, y que las injusticias sistemáticas deben confrontarse así como las injusticias individuales.

Aquellos que trabajan dentro de las otras dos concepciones, a pesar de estar preocupados con la injusticia sistemática, no concluirían que la justicia restaurativa apremia esto<sup>52</sup>.

Sin lugar a dudas el documento más completo que la Organización de Naciones Unidas ha producido sobre la justicia restaurativa, consecuencia del consenso de un grupo significativo de Estados Miembro, es el “Manual de Programas de Justicia Restaurativa”, publicado el año 2006 bajo la responsabilidad de la Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito<sup>53</sup>.

Este manual es clave para aquellos legisladores de países que buscan mejorar el sistema penal acusatorio adversarial, con el fin de que los instrumentos de política criminal, cuya finalidad es la conclusión del proceso antes de la audiencia de juicio oral, operen eficazmente, en virtud de que el éxito a largo plazo del procedimiento oral es inconcebible sin una amplia regulación del modelo de justicia restaurativa.

La importancia del Manual, independientemente de la relevancia de su contenido, radica en que su elaboración se acordó en el marco del 11º Congreso Mundial de Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y el

---

52Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa. Ver: [http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual\\_sobre\\_programas\\_de\\_justicia\\_restaurativa.pdf](http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf). Anexo III. Controversias y Desacuerdos.

53 ibídem

Tratamiento del Delincuente, llevado a cabo en Bangkok<sup>54</sup> y que en éste participaron especialistas del más alto perfil en la materia, entre quienes podemos mencionar a Ivo Aertsen, Hazem Aly, Elías Carranza, Borbala Fellegi, Kittipong Kittayarak, Paúl Mc Cold, Chino Obiagwu, Christia Pelikan, Ann Skelton, Adem Stapleton, Pavel Stern, Daniel Van Ness y Martin Wright. Se define la justicia restaurativa como una forma de responder al comportamiento delictivo balanceando las necesidades de la comunidad, de las víctimas y de los delincuentes, señalando además, que los elementos sobre los que debe regularse la justicia restaurativa así como sus procesos son: una víctima identificable, la participación voluntaria de la víctima, un delincuente que acepte la responsabilidad de su comportamiento delictivo y la participación no forzada del delincuente.

Asimismo se puntualizaron las características del programa de justicia restaurativa, estableciendo que estas son las siguientes: una respuesta flexible a las circunstancias del delito, el delincuente y la víctima que permite que cada caso sea considerado individualmente; una respuesta al crimen que respeta la dignidad y la igualdad de cada una de las personas; desarrolla el entendimiento y promueve la armonía social a través de la recuperación de las víctimas; los delincuentes y las comunidades; una alternativa viable en muchos casos el sistema de justicia penal formal y a sus efectos estigmáticos sobre los delincuentes; un método que puede usarse en conjunto con los procesos y las sanciones de la justicia penal tradicional; un método que incorpora la solución de los problemas y está dirigido a las causas subyacentes del conflicto; una metodología orientada a los daños y necesidades de las víctimas; una metodología que motiva al delincuente a comprender las causas y efectos de su comportamiento y a asumir su responsabilidad de una manera significativa; una metodología flexible y variable que pueda adaptarse a las circunstancias, la tradición legal, los principios y filosofías de los sistemas nacionales de justicia penal ya establecidos; una metodología adecuada para lidiar con muchos tipos

---

<sup>54</sup> Decimoprimer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal. Bangkok, Tailandia, 18 a 25 de abril de 2005

diferentes de ofensas y delincuentes, incluidas varias ofensas muy serias; una respuesta al crimen que es particularmente adecuada para situaciones que hay delincuentes juveniles involucrados, en las que un objeto importante de la intervención es enseñar a los delincuentes valores y habilidades nuevas y una respuesta que reconoce el papel de la comunidad como principal actor para prevenir y responder al delito y al desorden social<sup>55</sup>

Además, se establece claramente cuáles son los objetivos de la justicia restaurativa, lo que nos permite reflexionar sobre la pertinencia de los procesos que contempla para procurar la reinserción social del delincuente, particularmente, en aquellos casos en los que operan los criterios de oportunidad, los acuerdos reparatorios, la suspensión condicional del proceso a prueba y el procedimiento abreviado, en virtud de que la sola reparación material del daño únicamente amplía el espectro de la impunidad en nuestro país. Es así como por lo que toca a los objetivos a que se refiere el citado documento, considero pertinente hacer los siguientes comentarios.

Se ha dicho una y otra vez en distintos foros y por autores de derecho penal, criminología y victimología, que la víctima ha sido hasta el presente siglo una figura retórica que en el mejor de los casos se le ha abierto espacio en el procedimiento penal para que contienda contra el ofensor y contribuya a que éste reciba una sanción ejemplar.

Asimismo, cuando se ha abierto un espacio colaborativo a la víctima y el ofendido en el procedimiento penal, solo ha sido para que reclame la reparación del daño que se le ha ocasionado y el legislador hasta ahora se ha conformado con el condicionamiento del pago de este dicho daño para que el imputado acceda a alguna de las instituciones que desactivan la puesta en marcha de la audiencia de juicio oral.

---

<sup>55</sup> *Ibidem.* páginas.7-8

Si como bien lo establece el artículo 1º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos<sup>56</sup> *Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros*”, así como el artículo 10 de la Declaración Universal de los Derechos del Niño: <sup>57</sup>*“El niño debe ser protegido contra las prácticas que puedan fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier otra índole. Debe ser educado en un espíritu de comprensión, tolerancia, amistad entre los pueblos, paz y fraternidad universal, y con plena conciencia de que debe consagrar sus energías y aptitudes al servicio de sus semejantes”*, no tenemos la menor duda de que una legítima aspiración de quienes integramos la sociedad mexicana, es que todos estemos en condiciones de alcanzar un desarrollo armónico y de que el delito es una manifestación de que en la historia de vida del ofensor han acontecido sucesos, que además de inhibir este derecho, han provocado daño a la víctima, por lo que es necesario llevar a cabo los actos requeridos para desactivar esta realidad.

Una sociedad que pretende vivir bajo el manto protector de un estado democrático de derecho, está comprometida a comportarse con estricto apego a las normas de conducta establecidas por nuestro marco legislativo, claro está, es urgente comenzar por enfrentar con decisión la impunidad, la corrupción y la improvisación. En lo particular, los servidores públicos responsables del sistema de seguridad y justicia, y si aspiramos a una sociedad en la que impere el bien común y la justicia social, la corresponsabilidad se traduce en sinergia entre los sectores público, privado y social para que en la vida cotidiana no tengan cabida ni las conductas antisociales así como tampoco las conductas delictivas de cualquier índole.

Siguiendo el planteamiento sobre los objetivos de justicia restaurativa a que se refiere el manual en comentario, es indispensable que aceptemos que si

---

<sup>56</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos. Aprobada el 10 de Diciembre de 1948.

<sup>57</sup> Declaración Universal de los Derechos del Niño. aprobada el 20 de noviembre de 1959. Ver: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/4/pr/pr20.pdf>

el crimen es un conflicto social en el que el activo del delito, independientemente de la gravedad de su conducta es victimario-víctima. Esto significa que los actores en los procesos restaurativos deben tomar conciencia de los factores que concurren para que una persona de el paso al acto criminal y, en consecuencia considerar estos al momento de gestionar las necesidades tanto de la víctima o del ofendido, como del ofensor y la comunidad.

Asimismo es importante destacar que, cuando a lo largo de nuestra existencia nos hemos convertido en víctimas de personas con las que nos hemos relacionado por años o cuando tenemos poco tiempo de conocerlas, incluso, cuando nos encontramos ante sucesos criminales intempestivos, no cabe duda que la dolorosa experiencia que se vive abre heridas psicoemocionales que es necesario cicatrizar para superar esta condición, situación que presenta distintos niveles de complejidad, dependiendo de la gravedad del bien jurídicamente protegido y que ha sido dañado, pero independientemente de esto y sobre todo cuando existan relaciones preestablecidas, es necesario considerar la vida futura y restaurar en lo posible los daños ocasionados.

Los seres humanos tenemos el derecho y queremos vivir en armonía, en concordia y en paz con nuestros semejantes y superar la condición de víctimas; también ayudar a superar la condición de los ofensores, es decir, de las personas que nos han dañado, siendo esta una tarea que debemos emprender y realizar dentro de los procesos restaurativos.

Por último, resulta pertinente destacar las cinco metas identificadas en el Manual en relación con todo proceso restaurativo, siendo estas las siguientes:

- Víctimas que acepten estar involucradas en el proceso de manera segura y salir de él sintiéndose satisfechas.
- Delincuentes que entiendan cómo la acción afecto a las víctimas y a otras personas, asuman su responsabilidad en las consecuencias de sus acciones y se comprometan a reparar;

- Medidas flexibles acordadas por las partes, que enfatizan la reparación del daño y, de ser posible, también se ocupen de las razones de la infracción;
- El respeto por parte de los delincuentes, de su compromiso de reparar el daño, así como su intención de resolver los factores que provocaron su comportamiento;
- La comprensión, tanto de la víctima como del delincuente, de la dinámica que llevó al incidente específico y su obtención de un sentido de cierre y de reintegración a la comunidad.<sup>58</sup>

---

<sup>58</sup> *Ibíd.* Manual pág. 9.

## CAPITULO II

### LA JUSTICIA RESTAURATIVA

#### 2.1 Evolución en México.

En septiembre de 1996 se integró en el Centro de Investigaciones Jurídicas de la Coordinación de Posgrado en Derecho de la Universidad de Sonora, un equipo de investigadores, presidido por el sustentante, con el fin de identificar la pertinencia de adoptar un nuevo modelo de justicia penal en México, en virtud de que los modelos retributivo y socializador **no habían** logrado; el primero a través del castigo y, el segundo, por medio de la readaptación social del activo del delito, garantizar la seguridad ciudadana. Es así como se planteó profundizar en el estudio de la justicia restaurativa.

Transcurridos dos años de intensa investigación y ante la realidad de un sistema de justicia que no responde a las expectativas de los ciudadanos, se concluyó que la expropiación por parte del Estado del conflicto penal, no había logrado que la pena privativa de la libertad cumpliera con su doble función, de intimidación genérica e intimidación específica, además de que la víctima o el ofendido y la comunidad eran solo figuras retóricas sin ningún espacio activo en el desenlace del conflicto criminal, por lo que se consideró pertinente crear las condiciones necesarias para difundir las ventajas de la justicia restaurativa; desarrollar programas de capacitación e impulsar iniciativas sobre reformas a la Constitución Política de nuestro país y las legislaciones penales, en las que, independientemente de la instrumentación de los modelos de justicia retributiva y resocializadora, se incorporara este último modelo, produciendo una trilogía que permitiera una respuesta más eficaz al fenómeno criminal.

En noviembre de 1998 la Universidad de Sonora construyó una alianza estratégica para difundir en México y más allá de nuestras fronteras la metodología de la mediación en general, así como esta metodología y otros procesos con enfoque restaurativo.

En la fecha referida anteriormente, se firmó un convenio por las instituciones académicas ya señaladas y con el Sistema Nacional de Seguridad Pública y con la Comisión Nacional de Tribunales Superiores de Justicia para impartir en nuestro país el primer Diplomado de Formación de Mediadores, destinado a funcionarios del sistema de impartición de justicia, sobre la base de la participación de dos funcionarios por cada Estado de la República, incluyendo el Distrito Federal, estableciéndose una duración de 300 horas e incorporando, además, un módulo sobre mediación penal con enfoque restaurativo.

A partir del año 2000, se impartieron programas de mediación penal, siempre desde el margen de la justicia restaurativa y posteriormente a la reforma en materia de seguridad y justicia del año 2008 se capacitaron cuadros de expertos en justicia restaurativa en distintas entidades de la República.

**Desde la convocatoria al Primer Congreso Nacional de Mediación**, se incorporó en la agenda académica la mediación penal con enfoque restaurativo y consecutivamente durante trece años se ha incluido en los congresos este modelo de **justicia**, lo mismo acontecerá en el XIV Congreso Nacional de Mediación a llevarse a cabo el mes de noviembre del presente año en el Estado de Sinaloa. Su integración a los citados eventos ha servido de base para la evolución patria de la justicia restaurativa.

En virtud de que tanto la Universidad de Sonora como el Instituto de Mediación de México, S.C., son instituciones matrices de los congresos antes mencionados, así como de los congresos mundiales de mediación, también desde el primer congreso efectuado el año 2005, se incorporó en la agenda de trabajo la justicia restaurativa y, de igual forma, ha sido integrada en el marco

del X Congreso Mundial de Mediación a efectuarse en Génova, Italia en septiembre del presente año.

En el marco de los congresos nacionales de mediación, ya mencionados, se integraron comisiones para plantear al **Ejecutivo Federal** y al Congreso de la Unión, la necesidad de elevar a rango constitucional los mecanismos alternativos de solución de controversias, así como la justicia restaurativa en materia penal.

Durante años de incesante actividad, las comisiones integradas lograron obtener frutos que se vieron reflejados en la reforma y adiciones a los artículos 17 y 18 de nuestra Carta Magna.

En efecto, el 12 de diciembre del año 2005<sup>59</sup> se adicionó al artículo 18 constitucional el texto siguiente:

*“Las formas alternativas de justicia, deberán observarse en la aplicación de este sistema, siempre que resulte procedente”*

El sistema al que se hace alusión, corresponde a los adolescentes en conflicto con la ley penal, que por sus características constituye una excelente respuesta a menores de dieciocho años que actualizan figuras delictivas.

El 18 de junio del año 2008<sup>60</sup> se adicionó un tercer párrafo al artículo 17, que a la fecha aparece como cuarto párrafo y que a la letra estableció:

*“Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requiera supervisión judicial”*

Asimismo, en la mayoría de los Códigos Procesales Penales que adoptaron el procedimiento acusatorio adversarial, acogieron el modelo de

---

<sup>59</sup>Diario Oficial de la Federación. 12, diciembre, 2005. Ver: [http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=2101661&fecha=12/12/2005](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=2101661&fecha=12/12/2005)

<sup>60</sup>Diario Oficial de la Federación, 18, junio, 2008. Ver: [http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008)

justicia restaurativa, tal es el caso, entre otros, el de Durango, del Estado de México, de Oaxaca, de Morelos y de Chihuahua.

Los logros alcanzados en la materia e incluso, obras publicadas sobre el tema por el mismo Secretariado Técnico responsable de la implementación de la reforma constitucional, específicamente en lo que toca al procedimiento penal acusatorio y oral, así como por diversos autores, no fueron suficientes para abrir espacio a la justicia restaurativa en el Código Nacional de Procedimientos Penales publicado el 5 de marzo del presente año.

La pretensión del legislador federal de hacer un envío de la justicia restaurativa al proyecto de Ley de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en materia penal, que en la actualidad se encuentra en el Senado de la República, es en verdad desafortunada, ya que en el mejor de los casos, solo operaría en delitos de querrela o requisito equivalente de parte ofendida, delitos culposos y delitos patrimoniales cometidos sin violencia en las personas.

Con el nacimiento de la Academia Mexicana de Justicia Restaurativa y Oralidad, A.C. el año 2008, se amplió la alianza de las instituciones académicas antes mencionadas con la Academia Mexicana de Justicia Restaurativa y Oralidad, A.C. y en el año 2010 se convocó, en coordinación con instituciones anfitrionas del Estado de Guerrero, encabezadas por el Tribunal Superior de Justicia de ese Estado, al Primer Congreso Nacional de Justicia Restaurativa y Oralidad en la ciudad de Acapulco, siendo en este magno evento donde se **sintetizaron** los avances de este modelo de justicia en nuestro país, por lo que considero pertinente referirme a continuación a la justificación del citado evento, así como a las Conclusiones y al Manifiesto de Guerrero sobre Justicia Restaurativa<sup>61</sup>.

Justificación: “La preocupación del pueblo mexicano por la inseguridad y la percepción de que el sistema procesal penal no responde a las exigencias de una justicia transparente, pronta, completa e imparcial, produjo el 18 de junio

---

<sup>61</sup> I Congreso Nacional de Justicia Restaurativa y Oralidad. Del 8 al 13 de marzo de 2010, en Acapulco, Guerrero. Ver: <http://justiciarestaurativamexico.blogspot.mx/search/label/justicia%20restaurativa>

de 2008 la más trascendente reforma constitucional en materia de seguridad y justicia desde la promulgación de nuestra Carta Magna. La decisión visionaria del constituyente permanente, estableció las bases para la regulación en las legislaciones de los fueros federal y común del procedimiento penal acusatorio y oral, y los mecanismos alternativos de solución de controversias. El reto para las legislaciones secundarias es mayúsculo, ya que su regulación en Estados de la República, lejos de evolucionar sobre la base del procedimiento penal patrio, lo hizo sobre sistemas importados de naciones latinoamericanas cuya evolución económica, política, social y jurídica es diversa a la nuestra. En consecuencia, corresponde a los procesalistas mexicanos generar un procedimiento penal acusatorio y oral acorde a nuestra realidad, que responda a los justos reclamos de la ciudadanía y cuyas salidas alternas sean reguladas y sustentadas por las instituciones de la justicia penal restaurativa. Las anteriores precisiones nos comprometen, con dos ejercicios de reflexión y análisis: nos referimos a las salidas alternas al juicio oral y a la justicia penal restaurativa. En las naciones de América Latina donde ya se aplican las salidas precisadas, como Argentina y Chile en América Latina, y en entidades de nuestro país como son: Chihuahua y Oaxaca, han concebido que nuestro procedimiento penal es blando, y que la justicia penal se negocia, la cual se ha convertido en una puerta giratoria que abre paso a la impunidad concertada. De ahí que en el seno del Congreso al que se convoca sea necesaria la revisión y sobre todo, la evaluación de las aportaciones, para garantizar que las salidas alternas cubran las expectativas del modelo integrador del derecho penal. Asimismo, el mandamiento constitucional contemplado en el artículo 17 comprometa a los legisladores y operadores del derecho, a regular y aplicar la justicia penal restaurativa que debe pernear cada una de las salidas alternas. Este primer Congreso se convoca en el marco del Bicentenario de nuestra Independencia y Centenario de la Revolución, en tiempos en los que es urgente responder a las necesidades de seguridad, justicia y participación efectiva de nuestro pueblo en vida pública”.

## CONCLUSIONES DEL FORO DE ANÁLISIS DIALÉCTICO SOBRE JUSTICIA PENAL RESTAURATIVA Y SALIDAS ALTERNAS AL JUICIO ORAL.

1. *La justicia restaurativa en materia penal es una nueva escuela del derecho penal cuyo objeto de estudio son los protagonistas directos e indirectos del conflicto criminal.*

2. *La justicia restaurativa en materia penal en el ámbito del derecho penal adjetivo dispone de una gama de procedimientos que correctamente conducidos atienden a las necesidades de respuestas, de reconocimiento, de seguridad y de reparación de las víctimas y los ofendidos del delito.*

3. *La justicia restaurativa en materia penal, aun cuando prioriza a las víctimas o los ofendidos del delito y del daño, proporciona un espacio al delincuente, cuya finalidad es atender sus necesidades y lograr su reinserción social.*

4. *La justicia restaurativa en materia penal, permite que integrantes de la comunidad participen en procesos en los que, además de aportar elementos para recuperar a la víctima y al delincuente, resulte factible comprender las causas del fenómeno criminal y superar la sensación de victimización social.*

5. *La justicia restaurativa en materia penal, propone una nueva visión ciudadana sobre la seguridad pública y contribuye tangiblemente a alcanzar el orden y la paz públicos, legítima aspiración de todos los mexicanos.*

6. *Es urgente la capacitación de expertos en justicia restaurativa en materia penal, y que los procedimientos que comprende esta corriente del derecho penal, se apliquen a las salidas alternas a la audiencia del juicio para garantizar a los ciudadanos que las excepciones al principio de legalidad no afectan el compromiso del estado y de la sociedad de alcanzar la reinserción social del delincuente.*

7. *Las salidas alternas a la audiencia del juicio oral y el procedimiento penal abreviado con enfoque restaurativo, permiten superar la percepción generalizada de que el nuevo procedimiento penal se ha mercantilizado o convertido en justicia blanda que solo favorece a los poderosos.*

8. *La fortaleza de la justicia restaurativa en materia penal, radica en que integra márgenes de análisis pertinentes para comprender su naturaleza, su objeto de estudio, sus procesos y las necesidades de sus protagonistas.*

9. *Considerando que los adolescentes, en conflicto con la ley penal, independientemente de su peligrosidad y de que Estado y Sociedad somos*

*corresponsables de sus conductas, se ha probado que los procesos restaurativos contribuyen eficazmente a su arrepentimiento, toma de conciencia y genuina responsabilización.*

*10. Las figuras de víctimas del delito subrogadas y del delincuente subrogado, son indispensables para que en todos aquellos supuestos en los que operan las salidas alternas a la audiencia del juicio oral o del procedimiento penal abreviado, se puedan instrumentar procesos restaurativos que permitan superar la percepción ciudadana de privatización de la justicia.*

*11. Los programas restaurativos en la etapa de ejecución de penas privativas de libertad, se deben convertir en condición para que operen instituciones de libertad anticipada, sin que esta circunstancia garantice su obtención.*

*12. La profesionalización de expertos en justicia restaurativa en materia penal, deber incorporar en los planes de estudios habilidades socio cognitivas que permitan a los facilitadores, atender y responder a las necesidades de las víctimas del delito, de los delincuentes y de la comunidad afectada.*

*13. Se considera pertinente integrar a las conclusiones de este Congreso, a reserva de que se efectúen revisiones en eventos futuros, la definición de justicia restaurativa propuesta por Jorge Pesqueira, en la que se establece que “es una corriente del derecho penal de intervención mínima que integra en el ámbito adjetivo procesos voluntarios flexibles y transformativos en los que participan los protagonistas del conflicto criminal directa o subrogadamente, uno o varios facilitadores y cuando resulta necesario familiares, miembros de la comunidad e integrantes de instituciones públicas, privadas y sociales con el fin de atender las necesidades de la víctima, del delincuente y de la comunidad, orientadas a su reintegración social”.*

*14. La justicia restaurativa en materia penal abre espacio a la democratización de la justicia y a su ciudadanización sobre la base de que los procedimientos operen y sean supervisados por los sistemas de procuración o administración de justicia.*

*15. Los programas de justicia restaurativa en materia penal, para que cumplan con el objetivo de la aplicación de la justicia, deben incorporar elementos de inclusión, reparación y reintegración.*

*16. Los programas de justicia restaurativa en materia penal deben atender a criterios de integralidad y complementariedad tales como:*

- Mediación entre víctima del delito o del daño y delincuente,*
- Reuniones o conferencias de restauración.*

- *Círculos en sus distintas modalidades: de conciliación, de sanación, de sentencia y de apoyo.*
- *Programas de restitución.*
- *Foros asociativos.*

*17. Las Procuradurías de Justicia y los Tribunales, deben comprometerse a diseñar programas de justicia restaurativa en materia penal y a instrumentar su operación en las comunidades, con el fin de que quienes actualicen infracciones menores no ingresen al sistema judicial, haciendo hincapié en los casos de adolescentes.*

*18. Los programas de asistencia a las víctimas del delito deben orientarse a:*

- a. Aumentar su participación en el proceso*
- b. Brindarles representación legal cuando tengan necesidad de esta.*
- c. Medidas cautelares de protección y seguridad*
- d. Apoyar su recuperación física y psicológica*

*19.- Los programas restaurativos en centros penitenciarios y de adolescentes en conflicto con la ley penal deben de orientarse a:*

- *Desarrollar capacidades que les permitan reintegrarse a la comunidad.*
- *Proveerles condiciones que les permitan una adecuada transición de la vida institucionalizada a la comunitaria.*
- *Prestar atención a sus necesidades laborales y familiares.*
- *Buscar el restablecimiento de relaciones con familiares victimizados o dañados como consecuencia de la conducta delictiva.*

*20. Para desatender la corriente represiva y retributiva que por coyuntura, como tentación autoritaria puede presentarse y que pretendería modificar la duración máxima de las medidas de internamiento definitivo en las Leyes de Justicia de Adolescentes en los Estados de la República, es indispensable valorar los encuentros regionales y congresos inherentes a la Justicia de Adolescentes, al advertir que prevalece la medida de internamiento definitivo de siete años en la mayor parte de las leyes vigentes. Aguascalientes era uno de los Estados, cuya legislación había fijado 10 años de internamiento definitivo, pero ante la comisión de tres secuestros, sea dicho con todo respeto, su Congreso local se alarmó para aumentar de diez a veinte años dicha medida. La solución no es equiparar las medidas de internamiento*

*a las penas privativas de la libertad de que se ocupa el Código Penal en los tipos delictivos, independientemente de su gravedad.*<sup>62</sup>

Por constituir una significativa aportación a la justicia restaurativa en México y porque, además, están comprometidos a llevar a cabo un análisis y reflexión tanto legisladores como funcionarios, investigadores y académicos, resulta particularmente relevante el Manifiesto de Guerrero, ya que en su texto encontramos elementos significativos sobre el proceso evolutivo de la justicia restaurativa en México.

### MANIFIESTO DE GUERRERO

*Considerando que:*

- *La oralidad y la justicia restaurativa en materia penal aplicadas a la criminalidad se remontan a la vida gregaria de comunidades ancestrales desde épocas remotas, y aún en la actualidad continúan practicándose en distintas regiones del planeta, incluyendo a México.*
- *Las víctimas y los ofendidos en nuestra sociedad se han visibilizado y alcanzado garantías constitucionales durante las últimas dos décadas, aún cuando su efectiva protección continúa siendo una asignatura pendiente.*
- *La obligación del sistema de ejecución de sanciones de readaptar a los delincuentes ha sido avasallada por la concepción neoclásica del derecho penal que recupera la fundamentación vindicativa de expiación de culpas y castigos ejemplares a quienes han dado el paso al acto criminal.*
- *La expropiación del Estado de las respuestas al fenómeno criminal, volviéndolas de su exclusiva competencia, ha convertido a la comunidad en un referente retórico sin participación efectiva en la búsqueda de respuestas a los conflictos producidos.*
- *Los centros de readaptación social producen condiciones objetivas para que la peligrosidad de los delincuentes se acentúe.*
- *Los esfuerzos de la Organización de las Naciones Unidas para generalizar la regulación en los sistemas jurídicos contemporáneos de procedimientos penales acusatorios y orales en los que la justicia*

---

<sup>62</sup> *Ibíd*em, Conclusiones del Foro de Análisis dialéctico sobre justicia penal restaurativa y salidas alternas al juicio oral.

*restaurativa en materia penal cumpla con una función toral, han sido insuficientes hasta ahora.*

- *Desde la perspectiva bíblica se procura dar fundamento a una concepción humanista y de intervención mínima del derecho penal, en donde conceptos como arrepentimiento, responsabilización genuina, cicatrización de heridas emocionales y perdón se integren a su misión.*

*En la Ciudad de Acapulco, Guerrero, el día 13 de marzo del año 2010, se emite el siguiente:*

### **MANIFIESTO**

*1. Es urgente que Estado y sociedad establezcamos un pacto para prevenir y enfrentar la criminalidad con una concepción humanística fundamentada en la premisa de que la paz y la seguridad sociales son posibles.*

*2. Los delitos son expresión del fracaso en el proceso de socialización; de ahí que en las respuestas al fenómeno criminal se debe considerar la corresponsabilidad de la familia, del sistema educativo, de la comunidad próxima y de los demás agentes formales e informales de dicha socialización fallida.*

*3. La escuela penal restaurativa y el procedimiento acusatorio y oral deben construir una eficaz respuesta a la criminalidad para lo cual se tiene que atender a las necesidades de los protagonistas del conflicto y de los afectados indirectos.*

*4. La investigación y el estudio sobre juicios orales y procesos restaurativos tiene que incluir en cada país las buenas prácticas de las comunidades originarias en la materia, así como la evolución del sistema procesal patrio que es acorde a nuestras culturas, y sólo secundariamente nutrirse de sistemas jurídicos de distintas familias del derecho penal sustantivo y adjetivo contemporáneos.*

*5. El nuevo sistema procesal oral y la justicia restaurativa en materia penal están comprometidos a proporcionar a la víctima y al ofendido un espacio en el que se aseguren condiciones para que de manera puntual y efectiva se atiendan sus necesidades.*

*6. Es indispensable que las salidas alternas a la audiencia de juicio oral -a saber-, el criterio de oportunidad, la suspensión del procedimiento a*

*prueba, los mecanismos reparatorios, incluido el procedimiento abreviado, operen atendiendo a las necesidades de reintegración de los delincuentes a la comunidad, por lo que es necesario que en todas y cada una de dichas salidas alternas sea una condición su participación en los procesos restaurativos.*

*7. En la búsqueda de la paz y la concordia sociales los órganos responsables de operar la justicia restaurativa en materia penal deben disponer de atribuciones para impulsar unidades comunitarias en las que se atiendan con un enfoque restaurativo ilícitos penales de escasa gravedad, con el fin de evitar la estigmatización de sus generadores, y dar vigencia a la concepción del delito como un conflicto interpersonal que adecuadamente abordado previene ilícitos futuros.*

*8. La justicia restaurativa en materia penal es una eficaz opción para recuperar a las víctimas o los ofendidos y a los delincuentes en la fase de ejecución de sanciones.*

*9. La mediación, la conciliación, las conferencias, los encuentros de facilitación y los círculos, son procesos restaurativos que en esta fase de la evolución de la corriente de la justicia restaurativa en materia penal resultan idóneos para que transitemos hacia el entendimiento social, al dar amplio espacio a las necesidades y a la satisfacción de las mismas tanto de las víctimas o los ofendidos, como del ofensor y de la comunidad.*

*10. El diseño de políticas públicas para operar procesos restaurativos en comunidades urbanas, rurales y originarias, es una estrategia eficaz para prevenir la comisión de delitos graves, restableciendo la paz y la armonía sociales.<sup>63</sup>*

Cabe precisar que los responsables de la redacción de los documentos antes referidos fuimos el Magistrado Dr. Edmundo Román Pinzón, Presidente del Tribunal Superior de Justicia, Consejo de la Judicatura del Estado de Guerrero y Vicepresidente de la CONATTRIB y el sustentante, en calidad de Presidente del Instituto de Mediación de México, S.A. y la Academia Mexicana de Justicia Restaurativa y Oralidad, A.C.

---

<sup>63</sup>*Ibidem*, Manifiesto de Guerrero

## 2.2 Concepto

Países Como Canadá, Nueva Zelanda, Inglaterra y los Estados Unidos de Norteamérica, **han contribuido al desarrollo, desde el pasado siglo, del modelo de justicia** restaurativa y debemos reconocer las aportaciones que al respecto han hecho los congresos sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente convocados por la Organización de Naciones Unidas, así como los simposiums internacionales de victimología convocados por la Sociedad Internacional de Victimología, los congresos mundiales tanto de criminología como de mediación, este último convocado durante nueve ocasiones por la Universidad de Sonora y el Instituto de Mediación de México, que en su conjunto han logrado la consolidación de esta corriente del derecho penal mínimo.

Asimismo, dentro de múltiples experiencias originales sobre la aplicación de la justicia restaurativa, nos encontramos con programas de interés internacional, como es el de “Formación de Reclusos Expertos en Justicia Restaurativa en materia Penal” al interior de los Centros de Readaptación Social de la República mexicana y, particularmente en el Estado de Sonora.

Los conflictos son inherentes a la naturaleza humana y su abordaje humanitario también lo es, el conflicto penal no es la excepción, por lo que al desencadenarse sucesos que producen heridas psicoemocionales en los protagonistas de la disputa independientemente de la gravedad del delito, es indispensable al margen de la respuesta punitiva del Estado crear espacios de encuentro para garantizar las necesidades de la víctima o del ofendido, del ofensor y de la comunidad afectada.

Los encuentros restaurativos son la manifestación, por excelencia, de que los seres humanos, independientemente de la magnitud de los daños ocasionados, en buena medida, por el grado de alienación cultural de que somos objeto, somos intrínsecamente bondadosos y de que todo victimario

también es víctima, tal y como ya lo señalamos, así como también con frecuencia la comunidad produce condiciones que hacen que aparezca como victimaria, es decir, todos somos corresponsables de la realidad en la que estamos inmersos y la historia de vida de cada uno de nosotros no la construimos en pleno ejercicio de nuestra voluntad, sino que son múltiples los factores que concurren en el tiempo y en el espacio donde nos desarrollamos, los que determinan, significativamente, pautas de conducta rígidas y desviadas que culminan con actos delictivos.

La justicia restaurativa nos invita a tomar conciencia de nuestra realidad; a comprender las causas por las que nos convertimos en víctimas o en victimarios; a encontrar senderos para vivir con dignidad habiendo aprendido a superar la condición en la que quedamos como consecuencia del rol que nos correspondió cuando el delito se hubo cometido.

La justicia restaurativa es un modelo de justicia liberadora que nos permite reconstruirnos a nosotros mismos convirtiéndonos en protagonistas del cambio interior y en la relación con nuestros semejantes, nos aproxima a la convivencia armónica, a comprender nuestro entorno y a volvernos artífices de un destino promisorio al que todos los seres humanos tenemos derecho.

El postulado fundamental de la justicia restaurativa, nos comenta González Ramírez, es una transgresión a la norma jurídica, una falta o delito, perjudica a las personas y sus relaciones, quienes necesitan una sanación a través de un proceso de colaboración, el cual involucra a las partes primariamente interesadas y afectadas de forma directa por esta actuación, en la determinación de la mejor manera de reparar el daño causado; y a las partes secundarias o indirectas afectadas, como red de apoyo<sup>64</sup>.

En este contexto han surgido distintos conceptos de la justicia restaurativa. En lo personal, como en su oportunidad lo expresé, hago la

---

<sup>64</sup> González Ramírez, Isabel Ximena y Otros. página 29, revista de justicia restaurativa No.2, Press Book.com, revista electrónica, Estados Unidos de Norteamérica. 2012.

distinción entre la concepción sustantiva y su función adjetiva o procesal. Es así como sustantivamente la justicia restaurativa es: *“un sistema democrático de justicia que promueve la paz social y, en consecuencia, la armonización de las relaciones intra e interpersonales dañadas por la conducta criminal; esto, a través de la solución auto compositiva de las necesidades de la víctima, de las obligaciones, la responsabilización genuina y las necesidades del ofensor, así como de las necesidades y compromisos asumidos por miembros o asociaciones de la comunidad”*, y procesalmente es *“una corriente del derecho penal de intervención mínima que integra un conjunto de procedimientos voluntarios, flexibles y cooperativos en los que participan los protagonistas del conflicto penal, directa o subrogadamente uno o varios facilitadores y cuando resulta necesario los familiares, amigos, ciudadanos y representantes de instituciones públicas, privadas y sociales con el fin de atender las necesidades pro sociales e intereses de la víctima, del delincuente y de la comunidad y de contribuir a su reintegración social para alcanzar la seguridad ciudadana, el orden público y la paz social”*.

Howard Zehr, **como ya lo comenté** al referirme al enfoque teológico la define como *“un proceso dirigido a involucrar, dentro de lo posible, a todos los que tengan un interés en una ofensa particular, e identificar y atender colectivamente los daños, necesidades y obligaciones derivados de dicha ofensa, con el propósito de sanar y enmendar los daños de la mejor manera posible”*<sup>65</sup>.

Asimismo, al referirme a la perspectiva desde la Organización de Naciones Unidas de la justicia restaurativa, señalé que esta la define en el documento denominado Principios Básicos de las Naciones Unidas sobre el Uso de Programas de Justicia Restaurativa en materia Penal, como cualquier proceso en el que la víctima y el delincuente y cuando es adecuado cualquier otro individuo o miembro de la comunidad afectado por un delito, participan en

---

<sup>65</sup> Ob. cit. *El Pequeño Libro de la Justicia Restaurativa*. pág. 45

conjunto activamente en la resolución y asuntos derivados del crimen, generalmente con ayuda de un facilitador<sup>66</sup>.

Es de hacer notar que Domingo de la Fuente al referirse al concepto de este modelo de justicia vinculándolo con la Organización de las Naciones Unidas, nos comenta, que la justicia restaurativa en su dimensión estricta, referida al sistema de justicia penal es definida por la citada organización como una respuesta evolutiva al crimen que respeta la dignidad y equidad de cada persona, construye comprensión y promueve armonía social a través de la “sanación” de la víctima, infractor y comunidad. Así mismo refiere la autora que para entender esta dimensión de la justicia restaurativa y obtener la mejor visión, lo más conveniente es contraponer la actual justicia retributiva a esta justicia restaurativa en virtud de que la primera centra su análisis en la violación de la norma y la segunda en la vulneración de las relaciones entre las personas, en el daño que se les ha causado<sup>67</sup>.

Cabe señalar que la Corte Constitucional de Colombia afirma que: *“la justicia restaurativa parte de la premisa de que el delito perjudica a las personas y a las relaciones, y que el logro de la justicia demanda el mayor grado de substanciación posible del daño, su enfoque es cooperativo en la medida que genera un espacio para que los sujetos involucrados en el conflicto, se reúnan, compartan sus sentimientos, y elaboren un plan de reparación del daño causado que satisfaga sus intereses y necesidades recíprocas”*<sup>68</sup>.

En relación con la República de Colombia, encontramos que en el Código de Procedimiento Penal de dicho país se regula la justicia restaurativa, por lo que el artículo 518 señala que ésta es *“todo proceso en el que la víctima y el imputado, acusado o sentenciado participan conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito en busca de un resultado*

---

<sup>66</sup> Ob. Cit. Principios Básicos de Justicia Restaurativa. pág.100

<sup>67</sup> Domingo de la Fuente, Virginia y otros. *Una mirada hacia la justicia restaurativa “Recuperando el Derecho Perdido”*, Sociedad criminológica Balear y Sociedad Española contra la Violencia. Edición electrónica. España, 2012. pág. 6.

<sup>68</sup> Rojas López, Carmen Edilia. *Justicia Restaurativa en el Código de Procedimiento Penal Colombiano. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá. 2009. pág. 220*

*restaurativo, con o sin la participación de un facilitador*". Asimismo, en la fracción II del citado precepto, al referirse a qué debe entenderse por resultado de un programa de justicia restaurativa lo señala como *"el acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del infractor en la comunidad en busca de la reparación, la restitución y el servicio en la comunidad"*<sup>69</sup>.

Asimismo, F. J. Gorjón Gómez, Reyes Nicasio y G. J. Gorjón Gómez, sostienen que se debe entender por resultado restaurativo en materia penal, *"el acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la integración de la víctima u ofendido y del imputado a la comunidad, en busca de la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad"*<sup>70</sup>.

Cabe destacar que en el Manual de Procedimientos de Fiscalía en el Sistema Penal Acusatorio de la Fiscalía General de la Nación de la República de Colombia se define como *"un nuevo movimiento en el campo de la victimología y la criminología y parte del reconocimiento de que el delito causa daños a las personas y comunidades y que, por lo tanto, debe ser corregido creando un escenario donde se reduzcan los índices de impunidad, intolerancia, congestión y mora en la administración de justicia, y que a la vez logre el justo reconocimiento del perjuicio causado a la víctima y a la resocialización del infractor en la comunidad"*<sup>71</sup>.

Además el Código de Procedimientos Penales del Estado de Nuevo León, en su artículo 4, establece: *"que la justicia restaurativo es todo mecanismo en el que la víctima u ofendido y el imputado participan conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito en busca de un resultado restaurativo.....se entiende por resultado*

---

<sup>69</sup> Código de Procedimiento Penal de Colombia, Artículo 518, fracción II.

<sup>70</sup> Gorjon Gomez, Francisco Javier, Martiñón Cano Arnulfo, Sánchez García, Arnulfo, Zaragoza Huerta, José, Coords. *Mediación Penal y Justicia Restaurativa*. Editorial: Tirant lo Blanch. México. 2014. pág. 13

<sup>71</sup> Fiscalía General de la Nación. *Manual de Procedimientos de Fiscalía en el Sistema Penal Acusatorio*. Bogotá. 2006. Pág. 201

*restaurativo, el acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y de quien cometió el delito a la sociedad en busca de la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad”<sup>72</sup>.*

Por último, en la fracción VI del artículo 2, de la Ley de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias del Estado de Sonora, define la justicia restaurativa en el ámbito procesal como *“un proceso en el que participa la víctima, el probable responsable o el delincuente, así como miembros de la comunidad afectados por el delito para que se repare el daño provocado y se atienda a las necesidades de las partes con el fin de lograr su reintegración social”<sup>73</sup>*

### **2.3. Justificación**

Cada nación tiene la **obligación primordial** de garantizar la seguridad ciudadana, en virtud de ser la razón por la que nadie puede hacerse justicia por sí mismo, ni ejercer violencia para reclamar sus derechos, tal y como lo prescribe el primer párrafo del artículo 17 constitucional.

En este contexto, tenemos varias actitudes que las personas suelen adoptar para resolver sus conflictos, así tenemos, por ejemplo, la de evitación, que significa no hacer algo ante una situación, independientemente del daño que causa en nuestro mundo interior; otra actitud son los actos unilaterales de fuerza, que por lo regular nos llevan a la comisión de delitos, también podemos acudir a un tercero para que sea quien decida por nosotros, en materia penal, es el caso precisamente del Juez que toma la decisión sobre nuestra culpabilidad o inocencia y, por último, tenemos la opción de sentarnos a dialogar con quien tenemos la disputa, es decir, los generadores del conflicto se convierten en actores principales de la búsqueda de solución y responsables de su resultado.

---

<sup>72</sup> Código de Procedimientos Penales del Estado de Nuevo León. Artículo 4.

<sup>73</sup> Ley de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias para el Estado de Sonora. Artículo 2, fracción VI.

La justicia restaurativa se ubica dentro del último supuesto señalado en el párrafo anterior, por lo tanto, en su esencia se encuentra la interacción directa y excepcionalmente indirecta entre los protagonistas del conflicto criminal, es decir, la víctima o el ofendido, el victimario y la comunidad afectada por el delito.

La gama de procesos restaurativos permite que ciertas teorías criminológicas se puedan poner en práctica, tal es el caso de la teoría sociológica de las anomia o comportamiento desviado y de la teoría psicológica sobre habilidades cognitivas para el comportamiento prosocial. Y en virtud de que en esencia lo que se busca en estos procesos es satisfacer las necesidades de todos los actores del conflicto y lograr la reinserción social, básicamente del pasivo y el activo del delito, tenemos que la complejidad del proceso reclama expertos con conocimientos en criminología, victimología, penología, psicología, ciencias de la comunicación y otras disciplinas del comportamiento, ya que lo que se pretende es que con la práctica de este modelo de justicia se reduzca el fenómeno criminal, se restauren relaciones cuando hay vínculos preestablecidos y sobre todo aproximar a la sociedad a una convivencia pacífica y armónica.

En la obra “Justicia Alternativa y el Sistema Acusatorio”, de la que soy coautor, publicada por el Secretariado Técnico responsable de la Reforma Constitucional en México, en el apartado que me correspondió, precisamente al referirme a la justificación de este modelo señalé que los factores que justifican la regulación de la justicia restaurativa, son los siguientes:<sup>74</sup>

- a) La justicia retributiva y la endeble eficacia de la justicia resocializadora, han sido incapaces, hasta ahora, de garantizar la seguridad ciudadana.

---

<sup>74</sup> Ob. cit. *Justicia Alternativa y el sistema acusatorio*. págs. 143-144.

- b) La justicia retributiva no ha alcanzado la meta asignada a la pena para que ésta cumpla con la doble función de intimidación genérica e intimidación específica.
- c) Los logros de la justicia retributiva no han contribuido a mejorar la convivencia ciudadana.
- d) La justicia retributiva no contempla los mecanismos para que la afectación material y psico-emocional ocasionada a la víctima y a miembros de la comunidad, permitan la superación de sus consecuencias.
- e) La justicia retributiva es incapaz de contribuir a la pacificación de las relaciones interpersonales y sociales; en consecuencia, a la armonía social.
- f) Si bien es cierto que la justicia represiva es la principal respuesta de modelo al crimen, su complementación con la justicia restaurativa le permite crear condiciones para recuperar la confianza de los ciudadanos en la justicia penal, al incorporarse las víctimas y comunidad a través de este modelo humanístico y democrático, directamente en el desenlace de los conflictos criminales.
- g) La aplicación de la justicia restaurativa y de su gama de procedimientos en cada uno de los subsistemas del Sistema de Seguridad Pública en México, es una contribución tangible en la construcción de una cultura de la paz y de la concordia.
- a) La elevación del sistema de justicia restaurativa en materia penal a rango constitucional, es la mejor muestra de necesidad que existe de empoderar a los ciudadanos en ámbitos tan álgidos y delicados, como la procuración y la administración de justicia.

- b) El establecimiento de las bases para la regulación en el procedimiento penal acusatorio y oral, y de la justicia restaurativa en la reforma constitucional de 18 de junio de 2008 no es casual, ya que la consolidación en la vida social del primero, depende de la eficaz aplicación de la segunda, tanto en lo que se refiere a las salidas alternas a la audiencia de juicio oral como en el procedimiento penal abreviado, de tal forma que, en su conjunto, son cruzadas transversalmente por estos procedimientos participativos.
- c) El uso de la justicia restaurativa, independientemente de la gravedad del delito y de la liberación del circuito penal sólo en los casos que la ley contemple, es una garantía para la sociedad de que el sistema mexicano se ocupa, efectivamente, de orientar sus acciones hacia la armonización de las relaciones humanas.
- d) La instrumentación eficaz de la justicia restaurativa a través de las políticas públicas derivadas de los tres órdenes de gobierno, es una eficaz alternativa en la prevención primaria, secundaria y terciaria del delito.
- e) El éxito o el fracaso del nuevo procedimiento penal acusatorio y oral, está indisolublemente ligado al éxito o al fracaso de la justicia restaurativa, por lo que esto, entre otros factores, nos compromete con la profesionalización de facilitadores para que tengan una clara comprensión de los perfiles de las víctimas y de los ofensores, así como de la cultura en la que estos están inmersos, debiendo convertirse en expertos avezados en el deber ser y la realidad de las instituciones socializadoras fundamentales y de las cualidades positivas del ser, así como sus habilidades sociocognitivas; todo esto en el marco de una clara comprensión de todos y cada uno de los procesos restaurativos.

- f) Operar con eficiencia la justicia penal represiva, la justicia penal resocializadora y la justicia penal restaurativa como sistemas articulados para prevenir, reprimir y en su caso reintegrar a la víctima, al ofensor y, cuando corresponda, a la comunidad, aproxima al Estado mexicano a hacer efectiva la obligación primaria de hacer realidad la seguridad ciudadana.

Como hemos podido observar, la justicia restaurativa en el marco del nuevo procedimiento penal acusatorio y oral, es el espacio éste en el que se gestionan gran cantidad de conflictos criminales a través de acuerdos en los que participan la víctima y el ofendido, el imputado, el Ministerio Público y el Juez, es indispensable, sobre todo, para que la ciudadanía desarrolle una percepción positiva sobre el nuevo sistema de justicia.

En consecuencia, si en lo que toca a cada conflicto penal se tiene siempre presente la necesidad de la reintegración de la víctima o del ofendido, del delincuente y de la comunidad afectada por el delito, y si la reparación del daño, si bien es cierto debe ser adecuadamente tutelada y protegida. No cabe duda que la credibilidad del sistema penal aumentará, abriendo una expectativa para los mexicanos de que estamos en condiciones de disponer de procesos penales transparentes y sobre todo en los que se haga justicia con pleno respeto a la protección de nuestros derechos fundamentales.

## **2.4 Necesidades**

Como bien sabemos, las necesidades son todo aquello que consideramos indispensable e imprescindible para vivir con dignidad.

Cuando surge un conflicto, consecuencia de la actualización de un ilícito penal, es necesario que nos abramos de inmediato a la reflexión de las necesidades que el suceso criminal ha generado en la víctima o en el ofendido, pero también, debemos atender a las necesidades del delincuente, ya que si bien es cierto que éste ha dañado a la víctima y a la comunidad, también se ha

dañado a sí mismo y para prevenir su reincidencia, es indispensable establecer cuáles son sus necesidades y gestionarlas en el espacio más propicio para esto, como son, los procesos restaurativos. Asimismo, en virtud de que el delito no solo daña a quienes se han visto involucrados directamente en el mismo, sino también a la comunidad próxima y a la sociedad en general, es indispensable ponderar qué necesidades deben cubrirse por lo que toca a estos últimos espacios.

En consecuencia, a continuación se enuncian las necesidades de cada uno de los protagonistas antes referidos, a las cuales en su oportunidad se hizo mención en la obra a la que me he referido en este mismo capítulo.

#### **2.4.1 De la víctima u ofendido<sup>75</sup>**

**a) Necesidad de contestaciones:** Independientemente del ilícito que se haya cometido en su perjuicio, el primer cuestionamiento que la víctima se hace es *¿Por qué a mí me sucedió y no a otra persona?, ¿qué hice para que el hecho aconteciera?, ¿porqué el ofensor se comportó como lo hizo?, ¿cómo pude haberlo evitado?, ¿hasta dónde debo considerar que tuve qué ver con su consumación?, ¿por qué no puedo olvidar lo sucedido?, ¿porqué tengo la impresión de que lo que me pasó se va a repetir?, quiero recuperarme pero no sé cómo hacerlo; experimento dolor, frustración sufrimiento y no puedo sacar de mi mente lo que me pasó.* Como podemos observar, la victimización produce una amplia gama de sentimientos y emociones, así como la sensación de pérdida que es, precisamente, lo que genera una oleada de preguntas que suelen permanecer obsesivamente en la mente y que, en la mayoría de las ocasiones, sólo el ofensor puede responder.

Dependiendo de la gravedad del delito, la víctima puede llegar a experimentar un sentimiento de pérdida irreparable en el que, incluso, su propia vida carece de interés y puede acontecer que ya hubiera pasado por un largo peregrinar entre psiquiatras, psicoterapeutas, sacerdotes, parientes, amigos

---

<sup>75</sup> Ob. Cit. *Justicia Alternativa y Sistema Acusatorio* págs.169-173

cercanos y, a pesar de esto, no haya logrado alivio a su conflicto interno. La paradoja es que la ausencia de contestaciones y la recurrencia de dicha ésta, es que sólo el ofensor puede contribuir a la sanación de sus críticas heridas emocionales.

Las contestaciones que la víctima obtiene en el proceso restaurativo la pueden llevar a recuperar la confianza en ella misma y en los demás. Puede comprender que, más allá de sus emociones, sentimientos y percepciones, es factible que logre superar su condición, dejar de visualizarse como una víctima, y encontrar la estabilidad emocional que le permite dejar atrás este episodio de su vida.

Howard Zehr reconoce la presente como una de las necesidades de las víctimas, pero la llama “necesidad de información”, señalando que éstas necesitan información real, en lugar de sólo especulaciones. Además, afirma que tampoco requiere, únicamente, de las informaciones que jurídicamente se le pueden ofrecer por el sistema de justicia, ya que, para lograr información real, por lo general, resulta indispensable el acceso directo o indirecto a los ofensores, pues al haber participado éstos en los hechos, son quienes cuentan con los datos fidedignos<sup>76</sup>

**b) Necesidad de comprensión:** Esto no significa que la víctima quiera mostrarse ante los demás como un ser que reclama compasión por lo que le ha sucedido, o que espera de los demás que la perciban con lástima; tampoco que se identifiquen con ella por lo que le sucedió, y sí, en cambio, espera que los miembros de la comunidad reconozcan el daño que se le ha originado, y que debe ser tratada con el debido respeto a sus derechos; asimismo, espera ser valorada por las autoridades de manera objetiva.

Es importante que no se pretenda culpabilizar a la víctima y hacerla sentir como alguien que, de cierta forma, propició la consumación del ilícito; no se le debe decir, por ejemplo, que si hubiera hecho tal o cual cosa, o si se

---

<sup>76</sup> Ob.cit. *El pequeño libro de la justicia restaurativa*. p. 19.

hubiera comportado de determinada manera, el delito no se hubiera actualizado, ya que, con tales actitudes, se contribuye a profundizar las heridas emocionales experimentadas, y a revictimizarla socialmente.

Asimismo, es indispensable que las instituciones responsables de procurar justicia, incluyendo la policía investigadora y el sistema judicial, atiendan a la víctima, considerando su condición, ya que el riesgo de victimización en estos contextos es alto, a diferencia de los procesos restaurativos, en los que la comprensión sobre su condición es cuidado, tanto por el experto facilitador, como por los demás participantes en los procesos inclusivos.

**c) Necesidad de certeza y seguridad:** Es de suma importancia que la víctima recupere la certeza y seguridad que perdió por el suceso en sí mismo, o bien, por el miedo y temor al ofensor, ya sea que lo conozca, como sucede, entre otros, en los ilícitos de violencia intrafamiliar, o ciertos delitos sexuales, o bien, que no se sepa de quién se trata, ya que esta circunstancia la mantiene atrapada en una continua sensación de temor y zozobra que sólo puede ser superada si recobra la seguridad perdida.

Éste es un tema de singular importancia en los procesos restaurativos, sobre todo en la etapa preliminar; de ahí que esté siempre presente el interés para que dicha situación se solucione.

Además de las necesidades antes mencionadas, Ruth Morris<sup>77</sup> incorpora las necesidades de restauración como prioridad para la víctima y la cual, como ya se comentó, puede ser resuelta, dependiendo más de la creativa de la víctima y el ofensor que de la reparación estrictamente monetaria; así como la de significación, a las que me referiré a continuación.

---

<sup>77</sup> Morris, Ruth, "Mi paso desde la justicia del sufrimiento hasta la justicia transformadora", en Carranza, Elías (coord.), *Justicia penal y sobrepoblación penitenciaria: respuestas posibles*, México, Siglo XXI editores, 2001, p. 274-275

- **Necesidad de restauración:** La autora sostiene que *“las víctimas quieren su mundo tal como lo tenían. Puesto que nadie puede traernos el pasado de vuelta, esto es algo muy difícil, a menudo la gente dice: ‘no es posible la restitución cuando se ha asesinado o violado a alguien, ¿verdad? Si lo vemos así, no puede haber restitución por el robo de diez dólares porque el robo es un acto de violación de la persona, y entonces recuperar el dinero no repara el daño, el propósito de la restitución es más hacer de nuestro medio un mundo seguro e interesado de nosotros, que reemplazar tal cosa por otra”*<sup>78</sup>.

En efecto, la restauración, en términos económicos, puede comprender un sinnúmero de alternativas, entre otras, participar en obras comunitarias, en programas de alcohólicos anónimos o acudir a servicios religiosos.

- **Necesidad de significación:** Ruth Morris afirma que: *“Finalmente las víctimas buscan que esta horrible pero desafiante experiencia tenga alguna significación para el mundo. Los más listos despiertan más temprano o más tarde a la realidad de que no pueden encontrar todas las respuestas; nadie va a reconocer jamás su perjuicio en la forma en que ellos lo reconocen; nunca volverán a sentirse seguros en la misma forma que antes y el mundo jamás volverá a ser el que fue. Pero pueden usar esta experiencia para convertirla en un mundo mejor, donde sea menos probable que este tipo de cosas le ocurra a alguien más”*<sup>79</sup>.

En México, encontramos experiencias de víctimas del daño que han trascendido nacionalmente por el perfil de los personajes. Todos comparten que sus hijos fueron víctimas de secuestro y además privados de la vida por sus captores. Así es como Alejandro Martí y Elizabeth Miranda de Wallace, del mundo empresarial, y Javier Sicilia, del ambiente intelectual, han fundado organizaciones para prevenir el secuestro y otros ilícitos de alto impacto, así

---

<sup>78</sup> Ídem.

<sup>79</sup> Ídem.

como para la atención de víctimas, con lo cual han encontrado un significado a la pérdida que cada uno sufrió.

Aun cuando las personas señaladas en el párrafo anterior no participaron directamente en procesos restaurativos, la necesidad de significación ha venido a cubrir, en parte, el dolor ocasionado por las pérdidas irreparables de sus hijos.

#### **2.4.2 Del ofensor<sup>80</sup>**

**a) Necesidad de responsabilidad:** Hemos hablado sobre el compromiso de responsabilidad que el ofensor contrae con el facilitador, desde el período previo a la iniciación del proceso restaurativo, así como de su responsabilidad convertida en hechos ya cuando el encuentro con la víctima se está llevando a cabo.

La responsabilidad genuina tiene un impacto positivo sobre la personalidad del ofensor, y es la base, aunada al arrepentimiento expresado a la víctima, de su recuperación.

**b) Necesidad de comprensión:** El ofensor tiene la necesidad de entender, por qué se comporta como lo hace, es decir, cuál es la razón por la que, a diferencia de otras personas, es incapaz de inhibirse ante el estímulo criminal.

Si la víctima y, en su caso, los demás intervinientes se percatan de los factores que influyeron en la conducta criminal del ofensor, y consecuentemente comprenden el porqué de su comportamiento, se facilita la atención efectiva de esta necesidad y, sobre todo, la de su reintegración.

En síntesis, podemos decir que un ofensor se comporta como lo hace porque así aprendió a lo largo de su vida, y no se conduce de manera distinta porque no sabe cómo hacerlo.

---

<sup>80</sup> Ob. Cit. *Justicia Alternativa y Sistema Acusatorio*. pág.174-176

**c) Necesidad de reintegración:** Si el ofensor valora racionalmente las causas por las que cometió el delito, y si toma conciencia de los efectos que ha sido capaz de producir, se encuentra en **el momento** y en la etapa idónea para que incorpore elementos que le permitan que, ante el estímulo criminal, se detenga y piense antes de actuar; asimismo, para que, durante el proceso restaurativo, se le apoye, con el objeto de que, en la dinámica, experimente cambios socio-cognitivos que, una vez introyectados, le sean útiles para superar o dejar atrás los factores que lo convirtieron en delincuente.

Asimismo, un efecto favorable para su recuperación es que, como consecuencia de la manifestación de su arrepentimiento hecha a la víctima y del ofrecimiento de disculpas, ésta última, si así lo considera, le otorgue un perdón restaurador para ambos.

Dependiendo del tipo de proceso restaurativo, todos los participantes sumarán sus poderes para que la responsabilidad genuina, la generación de los cambios socio-cognitivos requeridos y la clara comprensión y congruencia de las cualidades positivas esenciales al ser humano, se manifiesten en el ofensor de tal forma que se logre una efectiva reintegración social.

Cabe precisar que todos los acuerdos orientados a compromisos futuros del ofensor con el propósito de reducir riesgos de reincidencia deben ser supervisados, apoyando a éste para que, en el transcurrir del tiempo, se comporte prosocialmente.

Al referirse a las necesidades de los ofensores, Howard Zehr afirma que éstas se componen por “1. *Responsabilidad activa que repare los daños ocasionados, fomente la empatía y la responsabilidad y transforme la vergüenza.* 2. *Motivación para una transformación personal que incluya la sanación de heridas de su pasado que contribuyeron a su conducta delictiva actual, oportunidades para el tratamiento de sus adicciones y/u otros problemas, el fortalecimiento de sus habilidades y destrezas personales.* 3.

*Motivación y apoyo para reintegrarse a la comunidad. 4. Reclusión temporal o permanente para algunos de ellos*<sup>81</sup>.

### **2.4.3 De la comunidad**<sup>82</sup>

**a) Necesidad de comprensión de las causas del delito:** La participación en procesos restaurativos de miembros de organizaciones de la sociedad civil y de cultos religiosos, así como de instituciones públicas, privadas y sociales, vinculadas todas directa o indirectamente a la seguridad pública, cumple con una doble función; es decir, por una parte, como expertos en temas relacionados con los ilícitos penales cometidos, por lo que en este caso, participan en la construcción de la solución de las necesidades de la víctima y del ofensor; por otra parte, se mantienen atentos, participando en la detección de causas que llevaron al activo del delito a consumir su conducta.

**b) Necesidad de promover el bienestar comunitario:** Los procesos restaurativos constituyen una oportunidad para ayudar a las víctimas y al ofensor para superar el conflicto criminal, y a promover tanto el entendimiento como la armonía social mediante su recuperación.

Cada víctima y cada ofensor que se recuperan, se traduce en bienestar para la sociedad y, sobre todo, en confianza sobre el binomio Estado-sociedad, ya que se generaliza la percepción de una justicia penal comprometida con la seguridad ciudadana.

**c) Necesidad de prevenir la delincuencia:** La experiencia lograda a través de la participación activa en procesos restaurativos, permite la detección de las causas del delito, pero, sobre todo, habilita al conjunto de intervinientes comprometidos con la prevención del crimen a unir sus fortalezas para

---

<sup>81</sup> *Ibíd*em, p. 23.

<sup>82</sup> *Ob. Cit. Justicia Alternativa y Sistema Acusatorio. págs. 176-177*

modificar todos aquellos factores que influyen en la manifestación de este fenómeno antisocial.

En consecuencia, la participación en procesos restaurativos de funcionarios que laboran en instituciones de gobierno, constituye una oportunidad para el diseño de políticas públicas eficaces para prevenir el delito en sus distintas manifestaciones, a la vez que la intervención de miembros de organizaciones de la comunidad, facilita la participación social en las ciudades políticas.

## **2.5 Fines generales de la justicia restaurativa**

Como se ha venido comentando, la justicia restaurativa es una oportunidad para que los protagonistas del conflicto criminal superen la condición en la que se encuentren, provocada precisamente por la vulneración a un bien jurídicamente protegido.

Así tenemos, que en lo que se refiere a la víctima y el ofendido el propósito de este modelo de justicia, es que el pasivo del delito pueda superar el impacto que le ha provocado la conducta criminal; que recupere la seguridad que ha perdido y sobre todo que comprenda el cúmulo de factores o circunstancias que lo llevaron a la situación en que se encuentra. Ya que es precisamente a través de un proceso que en ocasiones se prolonga en el tiempo que gradualmente se podrán cerrar las heridas psicoemocionales provocadas y de esta manera cerrar una etapa de la vida para recuperar la confianza y reintegrarse a la vida social en condiciones de estabilidad íntegra de la personalidad y, claro está, habiendo logrado la satisfacción de las necesidades a las que me referí anteriormente.

Asimismo, se pretende en la justicia restaurativa que el ofensor reflexione sobre su conducta; que evalúe su realidad, así como que lleve a cabo una remembranza sobre cuáles fueron las razones que lo llevaron a dar el paso al acto criminal; que tome conciencia de la víctima, del dolor que le ha ocasionado

y que muchas veces es muy difícil que supere su condición por la magnitud del daño ocasionado; que se arrepienta de su conducta y se lo haga saber a la víctima o el ofendido, responsabilizándose genuinamente y que tomando conciencia de que lo que ha hecho contraviene la convivencia pacífica en el mismo espacio donde interactúa y que no solo ha dañado a la víctima, sino también a sus seres queridos y a la comunidad en general, por lo que debe convencerse de que puede vivir dentro del marco de la ley y realizarse independientemente de las condiciones adversas en las que se encuentre, ya que todos los seres humanos debemos enfrentar en la vida diaria situaciones para seguir adelante, siempre cuidando y procurando mantenernos dentro del marco de la cultura de la legalidad, todo lo cual en síntesis tiene como finalidad su reintegración social.

Por último, a través de la justicia restaurativa se procura que la comunidad afectada por el delito participe a través de personas interesadas en ello con el fin de que se identifiquen las causas por las que determinados ilícitos se cometen y qué es lo que se debe hacer para reducir y de ser posible eliminar aquellas condiciones que colocan a sus miembros en riesgo de cometer delitos, ya que solo comprendiendo los factores de las conductas antisociales y delictivas, se pueden encontrar los remedios y modificar los espacios de convivencia común y aproximar a las comunidades a una coexistencia pacífica.

En consecuencia, y como ya se ha argumentado, a continuación se referirán los fines que corresponden a la justicia restaurativa <sup>83</sup>

**Respuesta humanística al delito:** Hasta ahora, con la finalidad de prevenir la actualización de figuras delictivas, el sistema penal de justicia en general, ha establecido, dependiendo de su gravedad, penas tan severas que, en ciertas entidades de la República, pueden equivaler a la condena perpetua, tal y como acontece en el Estado de Chihuahua, donde la acumulación de los delitos, no contempla el límite de las penas máximas de prisión, lo que, se supone que, en principio, debiera surtir efectos en el imaginario de la población,

---

<sup>83</sup> Ob. cit. *Justicia Alternativa y Sistema Acusatorio*, págs. 177-179

y lograr que los ciudadanos se abstengan de delinquir ante el impacto que produce la intimidación genérica.

Asimismo, en los sucesos concretos, se imponen penas privativas de la libertad que, al compurgarse, se supone que producen efectos de prevención específica, es decir, de reducir la reincidencia, dadas las consecuencias experimentadas por el delincuente, durante el lapso en que estuvo privado de la libertad.

En la realidad, observamos que esta concepción tradicional del derecho penal, no ha logrado que las funciones de prevención, genérica y específica, de la pena privativa de la libertad, produzca los efectos esperados, y esto se refleja tanto en el aumento del crimen en todas sus expresiones, como en las altas tasas de reincidencia experimentadas en nuestro país.

La justicia restaurativa analiza el delito desde una perspectiva en la que la ofensa a las personas y a las relaciones humanas, es consecuencia de historias de vida en las que han concurrido un sinnúmero de situaciones que, en su conjunto, influyen para que el activo de la conducta ilícita dé el paso al acto criminal.

El ofensor no debe ser visto como un ente feroz y deleznable, que se ha hecho merecedor a que el sistema de justicia se vuelque sobre él sin consideración alguna, sufriendo las consecuencias de su comportamiento, sino como un ser humano, cuya personalidad está plagada de sucesivas experiencias antisociales que, paso a paso, lo han desviado del comportamiento prosocial esperado, por lo que es indispensable se le ayude para que se conduzca por el sendero del bien, es decir, en condiciones siempre respetuosas de los valores en general, y en particular de aquellos que son protegidos por las normas penales.

Precisamente la atmósfera positiva de los procesos restaurativos y el interés de todos los intervinientes para lograr la transformación moral del

delincuente, nos demuestra el compromiso contraído para alcanzar su recuperación social.

Claro está, el espacio que en estos procesos se provee a la víctima, es especial, disponiendo de las mejores condiciones para participar activamente, siempre desde el margen de la búsqueda de la armonización de las relaciones, lo que permite que nos percatemos de la etapa evolutiva del derecho penal en la que las competencias cedidas a víctima y ofensor, se ven reflejadas en una justicia de proximidad que, además de interesarse por los sentimientos y las emociones de los protagonistas, produce las condiciones para que éstas se atiendan, lo que nos permite visualizar el contenido profundamente humano de esta arista del derecho penal.

**Participación directa (excepcionalmente indirecta) de la víctima y el ofensor:** Como hemos constatado, en el procedimiento penal tradicional, la participación de la víctima, ha sido simbólica históricamente; esto, a pesar de los derechos y garantías logrados a partir de los años 90's del siglo pasado.

En el marco del nuevo procedimiento penal acusatorio y oral, se contempla una participación más activa de la víctima, y se procura que existan suficientes mecanismos para que le sea garantizada la reparación del daño, sin embargo, su participación continúa siendo insuficiente, y los argumentos que esgrime, así como los medios de prueba por ésta ofrecidos, se encuentran supeditados a que, en el momento oportuno, dentro de la audiencia de juicio oral, sean terceros quienes decidan si es o no víctima del delito y, asimismo, son terceros quienes determinan, en definitiva, el monto de la reparación del daño, en tanto que, en lo que se refiere a necesidades diversas (ya sean de la víctima o del ofensor) éstas no son tratadas.

En cambio, uno de los fines de la justicia restaurativa es lograr que la víctima y el ofensor participen directamente, de principio a fin, en cualquiera de los procesos en los que decidan hacerlo.

La participación directa, en principio, produce las condiciones objetivas para referirse, a través de la narrativa, a los hechos delictivos tal y como sucedieron; asimismo, durante el proceso, se define una relación entre ambos, en la que, cara a cara, se abordan temas tan relevantes como la responsabilidad, el arrepentimiento, y todo aquello que resulte significativo para la superación del conflicto criminal.

La participación directa es una experiencia democrática que, adecuadamente conducida por el facilitador, permitirá a la víctima y al ofensor transitar por un sendero pincelado con el diálogo, la flexibilidad, la deliberación y los consensos necesarios, todo lo cual sólo puede producirse en encuentros con este tipo de intervención.

**Responsabilidad genuina del ofensor:** Entre los fines de la justicia restaurativa para alcanzar la meta de cierre, se encuentra una experiencia que, primeramente, es vivida por el ofensor y el facilitador, correspondiéndole a este último determinar si se ha alcanzado el grado de responsabilidad que le garantice que, en la etapa pertinente del proceso, podrá ser traída a colación; alcanzar durante el proceso la responsabilidad genuina, y que ésta sea valorada por la víctima y demás intervinientes, es un objetivo que necesariamente debe alcanzar para lograr los avances posteriores.

Alcanzar la responsabilidad genuina significa que el ofensor ya ha experimentado cambios socio-cognitivos, lo que, indudablemente, facilitará el ingreso a la importante etapa de atención a las necesidades.

**Satisfacción de las necesidades de la víctima, el ofensor y la comunidad:** La justicia penal retributiva se circunscribe a establecer quién actualizó el delito, cuál es la pena que merece y a utilizar los mecanismos previamente establecidos para garantizar la reparación del daño. Cabe destacar que, en este último supuesto, son constantes las dificultades, tanto en el ámbito

federal como en el local, para que a las víctimas se les repare el daño ocasionado.

Además de la necesidad de que víctima y ofensor encuentren fórmulas satisfactorias sobre la reparación del daño, la justicia restaurativa tiene como finalidad lograr que, dentro de los procesos, se atienda cada una de las necesidades, tanto de la víctima como del ofensor y la comunidad. Para esto, es indispensable que el facilitador sea capaz de guiar eficazmente cada una de las etapas del proceso, de tal forma que la participación directa (o excepcionalmente indirecta) se traduzca en una dinámica en la que, rítmica y armónicamente, se resuelvan dichas necesidades.

Sabemos que la satisfacción de las necesidades es una etapa determinante en el proceso, ya que, prácticamente, se han generado las condiciones para cristalizar la reincorporación social.

**Reintegración social:** La realidad que se vive actualmente en el sistema carcelario mexicano, dificulta la readaptación social del sentenciado, siendo ésta una de las razones por las que la justicia restaurativa interviene en la etapa de ejecución de penas; esto, con la finalidad de que los internos experimenten sus efectos en lo que se refiere a los cambios que, a través de ésta, se logran y que se traducen en una modificación radical de actitud ante estímulos criminales.

Si se ha conducido correctamente el proceso restaurativo; si además, la víctima y el ofensor han avanzado, manteniendo, invariablemente, una actitud colaborativa, de reconciliación y de disposición por encontrar solución a sus necesidades, y si, además, en los procesos incluyentes, los intervinientes han contribuido eficazmente a este propósito, es muy probable que se cumpla con la finalidad de reintegración social en particular y atendiendo al impacto social, en lo que se refiere al ofensor.

**Prevención del delito:** Una de las finalidades de la justicia restaurativa es su tangible contribución a la prevención del crimen; de ahí la pertinencia de su instrumentación en los conflictos que se suscitan en las instituciones socializadoras fundamentales; a saber, la familia, la escuela y la comunidad; esto con independencia de si los conflictos tienen o no connotación penal.

Cuando la justicia restaurativa opera en centros que dependen de los sistemas de procuración y administración de justicia, el enfoque restaurativo se alcanza cuando, precisamente, los resultados contribuyen a la prevención del delito.

El hecho de que el ofensor se confronte directamente con la víctima, que ante ésta muestre arrepentimiento y su genuina responsabilidad, que le pida disculpas y trabajen juntos en la satisfacción de las necesidades de cada quién, logrando superar sus respectivas condiciones, constituye una alternativa eficaz para inhibir conductas antisociales posteriores, con lo que se hace efectiva esta finalidad de la justicia restaurativa.

Asimismo, y como ya se comentó, la comunidad como protagonista del proceso restaurativo, asume responsabilidades en la prevención del delito y, con esto, contribuye eficazmente a dicha finalidad.

**Aproximación a la armonía social:** A través de los encuentros restaurativos, como ya se ha señalado, las partes en conflicto logran comunicarse directamente, expresando lo que sienten y piensan, narrando cómo es que experimentaron la situación y qué impacto produjo, tanto en la víctima como en el ofensor.

El proceso restaurativo busca, en esencia, sanar heridas emocionales, lograr que cada quién supere su condición a través de la satisfacción de sus necesidades y de la convicción de que todas las personas somos seres asertivos, empáticos y compasivos.

La víctima logra restaurarse emocionalmente y recobra la confianza y la seguridad en sí misma y en los demás, y vuelve a creer en la bondad de los demás; cuando recupera íntegramente su dignidad y la experimenta a través de un cambio de actitud hacia los demás, está contribuyendo a la armonía social.

El ofensor estará contribuyendo a la armonía social cuando tome conciencia de los efectos, en ocasiones devastadores, del daño causado, comprendiendo, además, sus mejores cualidades, así como las habilidades socio-cognitivas que ha logrado desarrollar en el proceso, y cuando ha decidido que lo mejor que le puede suceder es lograr conducirse prosocialmente.

Los miembros de la comunidad, a través de la experiencia lograda en procesos restaurativos, contribuyen con la armonía social, cuando comprenden las causas del crimen y deciden incidir en éstas para lograr el bienestar gregario.

## **2.6 Procesos Restaurativos**

Tal y como lo hemos comentado, la justicia restaurativa es una corriente del derecho penal de intervención mínima y para su eficaz instrumentación requiere de procesos pertinentes tales como la mediación, la conciliación, las conferencias, los círculos y los diálogos restaurativos, se seleccionará en este trabajo la metodología utilizada con más frecuencia por quienes instrumentan mecanismos alternativos de solución de controversias para resolver el conflicto criminal.

La mediación es la metodología de mayor relevancia en el abordaje de conflictos penales y para la justicia restaurativa es un proceso de suma utilidad para lograr la reinserción social de la víctima o el ofendido y del infractor penal, nos circunscribiremos únicamente al análisis de esta metodología.

### **2.6.1 Mediación**

Existen distintas definiciones de mediación penal con enfoque restaurativo y, claro está, en este tipo de proceso se cuida en todo momento lo relativo a la reparación del daño, pero es solo una porción de la finalidad de este tipo de mediación, porque es dentro de las etapas de este proceso que se gestionarán las necesidades de la víctima u ofendido y del ofensor.

En lo personal, defino la mediación desde el margen restaurativo en los términos siguientes:<sup>84</sup>

“Proceso en el que voluntariamente participan la víctima o el ofendido, el inculcado o el culpable con la intervención de un tercero imparcial, cuyo objetivo es compartir las historias de los protagonistas del drama criminal, que se repare el daño material o simbólicamente, atender a las necesidades de los participantes y producir condiciones para la reincorporación social de ambos”.

Márquez Algara plantea que la mediación como instrumento de solución de conflictos en el ámbito penal, *“se enmarca dentro del concepto de justicia restaurativa y supone un cambio de paradigma, esto es, restaurar el equilibrio mediante la reparación, por lo que la visión de la autora nos muestra que la mediación rebasa sobradamente la necesidad de reparación del daño”*<sup>85</sup>

Kemelmajer comenta que en Bran Bretaña la mediación con enfoque restaurativo es, *“un proceso en el cual víctima y ofensor comunicados con la ayuda de un tercero sea directamente o indirectamente por intermedio de este tercero, permite a la víctima expresar sus necesidades y sentimientos y al ofensor aceptar su responsabilidad de actuar en función de ese reconocimiento”*<sup>86</sup>.

El proceso de mediación contempla las etapas de: recepción del caso, premediación y fases de la mediación.

---

<sup>84</sup> Ob. cit. *Justicia Alternativa y Sistema Acusatorio*. pág. 198.

<sup>85</sup> Márquez Algara, María Guadalupe. *Mediación penal en México. Una visión hacia la justicia restaurativa*. Editorial: Porrúa. México. 2013. pág. 180.

<sup>86</sup> Kemelmajer de Carlucci, Aída. *Justicia restaurativa. Posible respuesta para el delito cometido por personas menores de edad*. Editorial Rubinzal-Culzoni. Buenos Aires. 2004. pág. 278

**2.6.1.1 Recepción del caso.-** El órgano responsable de la evaluación de la personalidad del infractor, es a quien compete, en cualquiera de las fases del procedimiento, turnar a la unidad o centro que corresponda el caso para mediación. Entre las condiciones se requiere de entrevistas con el infractor para evaluar si reúne los requisitos para ingresar al programa, de ser así, se le explican las características de la metodología y, una vez que las ha comprendido, se le preguntará si desea participar en mediación. En caso de estar de acuerdo se procede a la localización de la víctima o del ofendido. Ya en la entrevista, se le pregunta sobre su interés en participar en mediación, se le explican los requisitos y las ventajas de hacerlo y, sobre todo, se exploran sus motivaciones; si está de acuerdo y se considera que reúne las condiciones, se le informa que será citada a una reunión de premediación.

**2.6.1.2 Premediación.-** Durante este período se dialoga con la víctima o el ofendido y con el ofensor, por separado, y se establecen las bases del procedimiento. Se les explica en qué consiste cada una de las etapas; asimismo, se les instruye sobre aspectos relacionados con la comunicación, las cualidades positivas del ser, valores y disvalores sociales, así como sobre las habilidades sociocognitivas para el comportamiento prosocial; se les provee indicaciones orientadas a que interactúen respetuosa y colaborativamente, con disposición al diálogo, con actitud tolerante y sobre todo con ánimo de deliberar pacíficamente; se les hace saber que el proceso es voluntario e informal; que la función del mediador es imparcial y neutral; que en todo tiempo se cuidará que obren con buena fe, privilegiando la veracidad y que lo que al seno de la mediación acontezca será confidencial, salvo que acuerden lo contrario. Aún durante la premediación, se valoran las actitudes de la víctima o el ofendido y ofensor, pudiendo decidir el mediador postergar el procedimiento o plantear la inconveniencia de su realización; en el supuesto de que se produzcan las condiciones requeridas para la mediación, se cita a la víctima o el ofendido y al ofensor para un primer acuerdo conjunto que sentará las bases del inicio de la mediación.

**2.6.1.3 Fases de la mediación.**- Si la víctima o el ofendido y el infractor son adolescentes, el mediador recibe a los padres. A ellos se les comunica que no pueden participar en el procedimiento, pero que su presencia es determinante para el caso de que se evalúen opciones de solución relacionadas con la reparación; sucedido lo anterior, se invita a la víctima y al ofensor a pasar a la sala de mediación y en este contexto se producirá un discurso inicial por parte del mediador. Éste explicará una vez más a ambos los aspectos básicos del procedimiento y la dinámica que se seguirá. Les pedirá que expresen si tienen alguna duda y manifiesten si es clara la explicación, en especial las indicaciones y las observaciones efectuadas; este momento es relevante, sobre todo por las orientaciones que sobre el fondo y la forma de comunicarse provee el mediador. Debemos recordar que en un principio el rol del mediador es muy activo, pero conforme transcurre el proceso disminuye paulatinamente hasta terminar por mantenerse prácticamente a la sombra, claro está, cuando ha logrado que la comunicación entre las partes se auto regule.

Todo esto acontece en un ambiente en el que el mediador ha cuidado cada detalle relacionado con la ubicación, la distancia y el entorno de la víctima y el ofensor. Es así como, preferentemente y para que se mantenga la confianza en él, es recomendable que conserve una equidistancia funcional que denote una actitud neutral.

Se les hace saber a las partes la forma y tiempo en que intervendrán, y se les pregunta si les parece bien o tienen alguna observación al respecto. Se les comenta cuales son las necesidades que tradicionalmente tienen los protagonistas del conflicto penal, así como cuestiones relevantes vinculadas a valores y a habilidades sociocognitivas, señalándoles en qué consiste la reintegración social de ambos, concediéndole a la víctima el uso de la voz, ya que invariablemente le corresponde a ella iniciar el primer acto de comunicación en la sesión conjunta.

La víctima narra lo sucedido: cómo fue que vivió el hecho ilícito, qué impacto le produjo y cómo ha sobrevivido a esta situación. Exponiendo también, cómo ha sido afectada emocionalmente por lo sucedido, cuál es su percepción de los hechos y qué impresión tiene del ofensor. Todo esto sin adoptar actitudes agresivas u ofensivas.

Una vez que esto ha acontecido, el mediador toma nota de las necesidades de la víctima extraídas de su narrativa, así como de todo aquello que pueda propiciar un diálogo constructivo y, sobre todo, que apunte a una eventual conciliación y a la reparación. Para esto, preguntará de viva voz a la víctima si lo que está expresando es lo que dijo y, en caso de que así sea, el mediador pedirá al infractor que narre qué es lo que escuchó, y le preguntará a la víctima si en realidad se sintió escuchada.

En virtud de que la narrativa debe efectuarse sin interrupciones del mediado que escucha, llegado el momento corresponde al infractor narrar su historia. Procede entonces a expresar cómo aconteció el hecho delictivo, cuál fue su participación en el ilícito, qué sentimientos lo invadieron, cómo ha sobrellevado lo acontecido, cual es el impacto al momento y como piensa que puede solucionarse la disputa, así como cuál es su actitud en relación con la situación que está viviendo.

Tal como pasó con la historia de la víctima, el mediador rescatará todos aquellos contenidos del mensaje que resulten útiles para mantener el proceso, particularmente todo lo vinculado con las necesidades del ofensor, colocando y enfatizarlo en aspectos que apunten a la conciliación y a la reparación, para lo cual preguntará al infractor, si lo que le manifiesta es lo que dijo, y a la víctima que narre lo que escuchó de la historia vertida por el infractor. A la vez preguntará a éste, una vez sucedido lo anterior, si se sintió escuchado por la víctima.

En esta fase, los mediados se sienten todavía vulnerables, y lo más probable es que sean incapaces de mantener un diálogo. De ahí que utilicen al

mediador como vehículo de comunicación, siendo en este contexto donde el mediador colocará sobre la mesa todos aquellos aspectos que hagan a la identificación de las necesidades de las partes para que sean éstas las que logren pasar de sus posiciones a sus intereses y de éstos a sus necesidades.

Es muy importante que el mediador haga hincapié en el impacto nocivo de la alienación en la cultura y los valores relativos que esto produce, a las cualidades positivas del ser y el impacto que éstas tienen en el proceso y más allá del mismo; asimismo se deben identificar déficits en destrezas sociocognitivas del infractor y colocarlas sobre la mesa para que se analicen y se procure su desarrollo a través de las estrategias y técnicas pertinentes; identificadas las necesidades de víctima y ofensor, el mediador les pedirá que interactúen en la búsqueda de la satisfacción de las mismas. De esta manera la víctima podrá solicitar respuestas a las interrogantes que se ha hecho desde que el ilícito se cometió, buscará que se reconozca su condición, explorará actitudes relacionadas con su seguridad, procurará que sean atendidos sus reclamos de reparación, en especial por su conducta precedente. Asimismo, el ofensor externará su arrepentimiento y responsabilización genuina, asimismo si las condiciones lo permiten, se disculpará. En esta etapa, caracterizada por una intensa comunicación, el mediador hace énfasis en la escucha activa, en la clara expresión de las ideas, en una interacción asertiva, empática y compasiva, así como en un diálogo fraternal, solidario y cooperativo, al igual que en la lluvia de ideas, en la flexibilización de las posturas, en la clarificación de las percepciones, en la identificación de necesidades mutuas, en la construcción compartida de opciones de solución y en la preocupación por la realidad y las necesidades del otro; el mediador facilitará que sobre la mesa se coloquen el reconocimiento del infractor del daño causado, su manifestación de arrepentimiento, su disposición para pedir perdón y, en lo que toca a la víctima, la comprensión de la realidad y su percepción sobre la conciliación y la reparación.

Es en este contexto que el proceso de mediación se torna educativo, en especial para el infractor y/o la víctima, quienes experimentan si el enfoque es asociativo el descubrimiento y comprensión de sus cualidades positivas, un desarrollo personal que lo fortalece prosocialmente, ya que emergen elementos que hacen a la manifestación de su pensamiento y actitudes. Es decir, la experiencia vivencial producida por el encuentro con la víctima, en el ámbito de un modelo de mediación asociativa, genera en el infractor una nueva construcción sociocognitiva, y se ve fortalecido su juicio moral, por lo que en consecuencia se produce en su persona una fuerte inclinación hacia su adaptación social; en este período se generan consensos sobre conciliación y reparación o sobre esta última; una vez admitida por la víctima la disculpa y se haya otorgado o no el perdón, se pasará a establecer los mecanismos mediante los cuales se cumplirá con la reparación del daño material. En este caso, cualquier opción de acuerdo de contenido económico; la redacción del convenio de mediación debe contener pormenorizadamente todo lo relacionado con los compromisos establecidos, tanto en lo que hace a la conciliación como en lo que se refiere a la reparación, y quedará sujeto a la aprobación que al efecto haga el Centro; el seguimiento de lo pactado en el convenio es fundamental para la efectiva adaptación social del infractor, sobre todo si se establecen compromisos de trabajo o de determinada conducta.

La mediación con enfoque restaurativo satisface las necesidades de la víctima o del ofendido y del infractor y lo que es más importante, como ya lo señalamos, conducida por facilitadores expertos logra la reintegración social de éstos, lo que por una parte permite que el pasivo del delito supere la condición en que quedó inmerso como consecuencia del suceso criminal, en tanto que el ofensor correrá menos riesgos de actualizar de nuevo un tipo penal.

## CAPÍTULO III

### JUSTICIA RESTAURATIVA Y CONCLUSIÓN DEL PROCEDIMIENTO ANTES DE LA AUDIENCIA DE JUICIO ORAL.

#### 3.1 El objeto del proceso penal acusatorio

Las legislaciones penales sustantivas en los ámbitos federal y local, **tutelan valores, a través de los tipos penales**, todos relevantes para la convivencia pacífica en un estado democrático de derecho; esto independientemente de la aparente insignificancia de los bienes tutelados en relación con conductas que dañan o ponen en peligro la coexistencia de los ciudadanos.

Los valores que toda hipótesis penal protege, son de interés para la sociedad, ya que de no ser así, el legislador procedería a su descriminalización y el supuesto **pasaría** a regular en otras ramas del derecho, por lo que los argumentos que se vierten sobre la atención que debe darse a los delitos mal llamados “*de bagatela*”, carecen de sustento en virtud de que la carrera criminal inicia, por lo regular, con la actualización de este tipo de conductas criminales, y el desinterés del Estado por responder con consistencia a éstas, abre espacio a la disposición del activo del delito para atentar contra bienes jurídicamente protegidos de mayor jerarquía.

Es en este contexto en el que para preservar el orden y la paz pública, las instituciones del Estado están obligadas a perseguir toda conducta tipificada por la ley penal como delito y a actuar con la entereza requerida para prevenir la relajación social.

Históricamente, las legislaciones penales han establecido qué conductas se catalogan como delitos, así como la respuesta punitiva que corresponde a quien, con su comportamiento, muestra actos de rebeldía en relación con las obligaciones de no hacer o de hacer contempladas en la norma penal.

El cambio del sistema procesal penal contemplado en la reforma constitucional de 18 de junio del año 2008 no modifica el objeto del procedimiento penal, independientemente de la flexibilización que produce el constituyente permanente al abrir espacio a los criterios de oportunidad, la suspensión del procedimiento a prueba, los acuerdos reparatorios y el procedimiento abreviado, entre otras posibles salidas alternativas a la conclusión ordinaria del juicio.

En efecto, el artículo 20 Constitucional al referirse a los principios generales del proceso penal establece en el apartado A, fracción I, que el proceso tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen; asimismo, el artículo 2 del Código Nacional de Procedimientos Penales establece que dicho Código tiene por objeto establecer las normas que han de observarse en la investigación, el procesamiento y la sanción de los delitos para esclarecer los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que se repare el daño, y así contribuir a asegurar el acceso a la justicia en la aplicación del derecho y resolver el conflicto que surja con motivo de la comisión del delito en un marco de respeto a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y a los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

Como podemos observar, el sistema penal acusatorio contempla en su esencia una respuesta punitiva destinada a la reinserción social de quien comete un delito; **asimismo, una respuesta punitiva a quien lo cometió** que debe destinarse a su reinserción social; asimismo, cuando se instrumenta alguna institución de las que ponen fin al procedimiento con anterioridad a la audiencia de juicio oral, es indispensable considerar la implementación de programas de reinserción social con el fin de reducir el riesgo de que el delincuente reincida.

En consecuencia, la reinserción social debe operar para todas aquellas personas que han actualizado un delito y, en este contexto, la alternativa viable

es la instrumentación de procesos de justicia restaurativa, que no sólo velan por la reinserción social del delincuente, sino que, además, lo hacen en lo que toca a la víctima u ofendido y a la comunidad afectada por el delito.

Bien sabemos que el proceso penal, tal y como se desprende del libro Segundo, Título Segundo del Código Nacional de Procedimientos Penales, relativo a “El Procedimiento”, contempla las etapas de investigación informal y complementaria, intermedia y de **juicio y que si** se pretendiera dar pleno cumplimiento al artículo 2 del citado ordenamiento, la mayoría de las personas involucradas en la actualización de ilícitos penales, deberían cubrir estas tres etapas, sin embargo, tal pretensión colapsaría el sistema. De ahí la necesidad de abrir espacios a soluciones que produzcan la terminación del proceso antes de la última y más importante de las etapas del nuevo sistema.

De la importancia de esta última etapa da cuenta Martínez Garnelo cuando afirma que un juicio oral, contrario a los procedimientos inquisitorios descritos, está revestido de gran solemnidad porque se trata de un acto de gran dignidad en el que el Juez o un tribunal colegiado van a determinar el futuro de una persona presuntamente inculpada, sobre la cual será su castigo y de qué manera se va a resarcir el daño que ha causado a su víctima o bien sea absuelta de toda culpa y pueda ser reivindicada a la sociedad<sup>87</sup>.

Lo anterior se traduce en que la ciudadanía espera que quien ha cometido un delito experimente las consecuencias a través de la decisión de un Juez o colegio de jueces, que a través de su intervención directa tomará una decisión que reducirá drásticamente el riesgo de que se declare culpable a un inocente. Para esto no debemos olvidar, como lo expresa García Maañón, que el sistema oral impone que la producción del plexo probatorio a valorar en la sentencia pertenezca a la etapa del debate, estableciendo que las pruebas colectadas en el estadio instructor tienen por único objeto motivar la decisión de

---

<sup>87</sup> Martínez Garnelo, Jesús. *Derecho procesal penal en el sistema acusatorio y su fase procedimental oral. Métodos, falacias y realidades. Segunda Edición*. Editorial Porrúa. México. 2013 p. 783.

elevanto o no la causa a juicio; en caso contrario sería vulnerado el principio de intermediación en la recepción del material demostrativo cargoso o liberador, presupuesto fundamental en la constelación de la oralidad<sup>88</sup>. En este contexto, la oralidad garantiza a la sociedad la práctica efectiva de garantías que producen en el proceso el equilibrio necesario para que los hechos sean esclarecidos y se dicte en la tercer etapa una resolución apegada a derecho y es que en efecto, tal y como lo refiere Grappasonno en la obra que coordina denominada “*La defensa en el juicio oral*”, el modelo acusatorio se caracteriza por la división de los roles de los actores del proceso, quienes conservan funciones perfectamente diferenciadas. El acusador, que lleva adelante la persecución penal y la función requirente; el imputado, con amplias facultades de contrarrestar la imputación ejerciendo en pie de igualdad su derecho de defensa; y, el tribunal, encargado de decidir en definitiva sobre la contienda<sup>89</sup>.

Para procurar que el culpable no quede impune, es indispensable que la actuación de la policía y del Ministerio Público se rija, tanto en las fases de investigación informal como de investigación complementaria, por los principios contemplados en el artículo 21 constitucional, donde se establece que estos son los de objetividad, eficiencia, profesionalismo, honradez y respeto a los derechos humanos reconocidos en nuestra Carta Magna. De tal manera que el Juez pueda disponer de los elementos pertinentes para desahogar la audiencia de juicio oral y, en este contexto, se dé la condición a que se refiere Montesano al señalar que toda estructura procesal debe poner al alcance del Juez los medios necesarios para que pueda conocer el litigio del que se le pide solución. Dado que el Juez conoce el derecho es dable procurarle un fiel conocimiento de los hechos. El medio para que los conozca son las pruebas y las alegaciones de las partes<sup>90</sup>.

---

<sup>88</sup> García Maañón, Ernesto A. *Juicio oral, sentencia arbitraria y recurso de casación en la provincia de Buenos Aires*. Arg. Editorial universidad. Buenos Aires. 2001. p. 105.

<sup>89</sup> Grappasonno, Nicolás, Baños, Javier Ignacio, Borda, Luciano Danilo. *La defensa en el juicio oral*. Ediciones profesionales. Argentina. 2011. p. 52.

<sup>90</sup> Montesano, Luis A. *Oralidad y debido proceso. Teoría general del modelo oral civil y valoración de las pruebas*. Editorial Porrúa. México. 2013. p. 49

Independientemente de los acuerdos que se alcancen en las etapas preliminares a la audiencia de juicio oral y de que éstas inhiben, en consecuencia, el nacimiento de esta última etapa, debemos tener siempre en cuenta, para efectos de la reinserción social de los protagonistas del conflicto criminal, que ésta fase es, como claramente lo expresa Jiménez Martínez, la etapa esencial del proceso en el que un Juez unitario o bien un tribunal de juicio oral tendrá que decidir el fondo de la cuestión planteada por las partes a partir de los argumentos de las partes, del desahogo y la valoración de la prueba, agregando además el autor en referencia que, después de todo, la audiencia de debate que se desarrolla en la fase de juicio oral, es la etapa central o esencial del procedimiento penal de tal manera que, aun cuando en las etapas anteriores se hayan hecho correctamente las cosas, si a la hora de hacer los planteamientos de apertura, falla la realización de la prueba o los alegatos de clausura ante el Juez o tribunal de juicio oral, el Ministerio Público o la defensa tendrán cada uno frente a sí resultados desastrosos, producto de su error o de su torpeza<sup>91</sup>.

El principio de presunción de inocencia coloca al imputado en el sistema acusatorio en condiciones de aspirar a que el Juez llegue a esta determinación y es que como bien lo afirma Sánchez Freytes, la doctrina enseña que, el juicio oral es público, concentrado, con vigencia estricta del principio de inmediación. Esto supone que el tribunal debe de recibir y percibir en forma personal y directa la prueba y que su recepción y percepción debe obtenerse a partir de su fuente directa. De este modo, salvo casos muy excepcionales, los testigos y peritos deben comparecer personalmente al juicio para declarar y ser examinados y contraexaminados directamente por las partes, sin permitirse la reproducción de sus declaraciones anteriores por medio de su lectura. Asimismo, los jueces que dictan el fallo lo hacen sobre la base de lo obrado en

---

<sup>91</sup> Jiménez Martínez, Javier. Litigación Penal.. Raúl Juárez Carro Editorial, S.A. de C.V. México. 2013. p. 181

el juicio oral, entendiendo que el conocimiento obtenido en él es el único que habilita para un pronunciamiento adecuado sobre el fondo del asunto<sup>92</sup>

Cabe destacar que, tanto de la lectura de la Constitución Política de la República, como del Código Nacional de Procedimientos Penales y de la doctrina generada en México a partir del año 2006, época en que se aprobaron los primeros códigos de corte acusatorio y oral, se desprende que la gran ventaja del nuevo procedimiento es la metodología de audiencias, en particular, la audiencia de juicio oral, ya que en ese espacio cobra plena vigencia un nuevo modelo de justicia, en el que existen condiciones objetivas para que sólo se sancione a los culpables de la comisión de un delito.

Asimismo, es importante precisar que la experiencia en el sistema acusatorio y oral nos muestra que para que cobren plena vigencia los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, es indispensable el uso de instituciones como los criterios de oportunidad, los acuerdos reparatorios, la suspensión del procedimiento a prueba y el procedimiento abreviado ante el riesgo de que el sistema penal acusatorio colapse.

En consecuencia, la interrogante es ¿qué es lo que pasa con aquellos delincuentes que hacen uso de las instituciones antes referidas, cuando como bien lo hemos señalado, el objeto del procedimiento penal es procurar que el culpable no quede impune? No cabe duda que son necesarios procedimientos restaurativos que aproximen a los activos del delito a su reinserción social.

### **3.2 Fundamentos y fines de la pena en el sistema acusatorio.**

La pena privativa de la libertad es, actualmente, la sanción principal contra quienes consuman delitos e históricamente ha cumplido con distintas funciones dependiendo de la corriente penal a la que se adscriba la legislación procesal correspondiente.

---

<sup>92</sup> Sánchez Freytes, Fernando. *Los derechos y obligaciones del defensor en el proceso penal..* Editor Fabián J. Di Plácido. Buenos Aires, 2006. p. 225 -226

Cabe destacar, que independientemente de la corriente penal imperante hasta la entrada en vigor de las legislaciones procesales acusatorias y orales, el proceso, salvo situaciones extraordinarias, ha culminado con sentencia de culpabilidad o inocencia.

Como bien sabemos cuando una persona comete un delito y la legislación penal contempla como pena la privación de la libertad, la víctima u ofendido y la sociedad esperan que el Juez dicte una sentencia en la que se condene al delincuente a cumplir con el plazo de prisión que se le imponga.

En efecto, siempre que se comete un delito se espera una respuesta del sistema de justicia, aun, en aquellos casos en los que el conflicto termine por resolverse a través de criterios de oportunidad, acuerdos reparatorios, suspensión condicional del proceso a prueba e incluso en los casos en los que se negocia la individualización de la pena a través del procedimiento abreviado y la citada respuesta se encuentra siempre asociada al principio esencial de reinserción social.

La evolución del derecho penal ha estado siempre acompañada de la pena de prisión, ya que se espera que ésta cumpla con la intimidación como elemento indispensable para que los ciudadanos nos abstengamos de actualizar figuras delictivas.

En efecto, la regulación en el Código Penal de normas prohibitivas y dispositivas, así como las consecuencias previstas para quienes desacatan tales mandamientos, cumple con una función de intimidación genérica dirigida a la población en general, ya que se espera que el temor a los resultados al violentar un bien jurídicamente protegido ha de ser suficiente para inhibir y desalentar a las personas para mantenerse dentro del marco del derecho; asimismo, en lo que toca a aquellas personas que se encuentran en la etapa de compurgación de una pena, éste hecho en sí, se sostiene, que implica temor suficiente para prevenir la reincidencia, es decir, se cumple con intimidación específica dirigida a quien consumó la figura delictiva.

En el marco del procedimiento penal acusatorio y oral, el constituyente permanente reformó y adicionó el artículo 18 Constitucional, estableciendo en lo conducente que el sistema penal se organizará sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción social del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley.

Como podemos observar, el objeto de la pena de prisión en el sistema jurídico penal actual es la reinserción social del delincuente y éste debe constituir el mismo objeto del procedimiento penal cuando se aplican los criterios de oportunidad, los acuerdos reparatorios, la suspensión del procedimiento a prueba y el procedimiento abreviado. En este último caso, cuando el acuerdo trae como consecuencia que la persona no pase por el proceso de reinserción social previsto en el artículo 18 ya comentado.

Independientemente del fundado cuestionamiento que hace Roxin de que existe unanimidad a cerca de que sólo una parte de las personas con tendencias a la criminalidad cometen el hecho con tanto cálculo que les puede afectar una intimidación y que en esas personas tampoco funciona intimidatoriamente la magnitud de la pena con que se amenaza, sino la dimensión del riesgo de ser atrapados<sup>93</sup>; y de la afirmación que lleva a cabo Zaffaroni cuando sostiene que en la práctica la ilusión de la prevención general negativa hace que las agencias políticas eleven los mínimos y los máximos de las escalas penales, en tanto que las judiciales impongan penas irracionales a unas pocas personas hábiles que resultan cargando con todo mal social<sup>94</sup>, encontramos, que los legisladores en México, tanto en el ámbito federal como en el local día a día aumentan las penas de delitos catalogados como graves, con la ilusoria suposición de que este hecho en sí desalentará a las personas para cometer este tipo de delitos.

---

<sup>93</sup>Roxin. Claus. *Derecho Penal parte general*. Editorial Cívitas Madrid. 1997. p.91

<sup>94</sup>Zaffaroni, Raúl. *Manual de derecho penal. Parte general*. Editorial: Editar. Buenos Aires. 2006. p.40

Asimismo es comprensible el cuestionamiento que se hace a la pena de prisión en lo que toca a la intimidación específica, ya que como bien señala Daniel Gorra, la realidad que vive quien se encuentra en estos espacios de encierro, está lejos de llevarlo de regreso a la misma comunidad de la cual fue expulsado. El tránsito del reo durante su estadía en la cárcel en la etapa de ejecución de la pena y en donde juristas sostienen que se ha llevado a cabo un tratamiento de prevención hacia el futuro. En realidad es que este espacio donde esta pretendida reinserción se lleva a cabo no tiene ni las condiciones mínimas para que el resultado sea loable, por lo que el panorama no parece cambiar y el futuro resulta desalentador; no hay una política de inversión sobre el sistema carcelario. Lejos de alguna mejora, el individuo encerrado recibe una capacitación gratuita de perfeccionamiento del delito<sup>95</sup>.

Al margen de la realidad que nos muestra que la intimidación genérica y la intimidación específica no cumplen actualmente con la misión que tienen encomendada, es necesario, sobre todo en lo que se refiere a quien ya dio el paso al acto criminal, que sobre éste se tenga una intervención positiva para lograr su reinserción social por el bien de la comunidad en general y para que el derecho penal contemporáneo haga efectivos los fines de la pena privativa de la libertad.

Como bien sabemos la pena privativa de la libertad continúa siendo la única sanción viable en delitos que quebrantan el orden y la paz social colocando en riesgo la estabilidad de la vida gregaria.

El aumento de la criminalidad, en especial, la actualización de delitos graves, ha producido que constantemente, como ya lo mencionamos, se aumente la pena de prisión, a pesar de que la experiencia muestra que la citada política criminal en sí misma no disminuye la criminalidad y además se ha optado por construir prisiones con enfoque retributivo, lo que tampoco produce

---

<sup>95</sup> Gorra, Daniel. *Fundamentos y fines de la pena*. Ediciones Jurídicas del Centro. Perú. 2008. P.73

los efectos esperados en lo que toca a la intimidación específica desde la óptica contemplada en el artículo 18 constitucional.

Sin embargo, ya sea que la pena de prisión se funde en teorías absolutas de corte retributivo, o bien en teorías relativas fincadas en la prevención general negativa o positiva, es en el mundo fáctico en el que en nuestro país debe operar una política criminal en el ámbito penitenciario, donde, en efecto, se logre la reinserción social de los sentenciados.

No debemos olvidar que en el contexto del sistema penal acusatorio, como bien lo comenta Benavente Chorres, el carácter rehabilitador de la pena tiene la función de formar al interno en el uso responsable de su libertad, no la de imponerle una determinada cosmovisión del mundo ni un conjunto de valores que, a lo mejor, puede no compartir. Pero, en cualquier caso, nunca le puede ser negada la esperanza de poderse insertar en la vida comunitaria. Y es que al lado del elemento retributivo, insisto a toda pena, siempre debe encontrarse latente la esperanza de que el penado algún día pueda recobrar su libertad<sup>96</sup>.

Tomando en consideración la reinserción social del sentenciado, se encuentra pendiente en el Congreso de la República la expedición de una Ley Nacional de Ejecución de Sanciones que deberá tomar en consideración los elementos contemplados en el artículo 18 constitucional para procurar que el sentenciado no vuelva a delinquir, ahora bajo la estricta supervisión de un Juez de ejecución de sanciones que velará no sólo por el cumplimiento de los programas de readaptación social, sino además por el respeto irrestricto de los derechos humanos contemplados en nuestra carta magna y en los tratados internacionales ratificados por nuestro país.

En consecuencia, si el fin de la pena de prisión es alcanzar la reinserción social del sentenciado, en el caso de los criterios de oportunidad previstos en el artículo 256 del Código Nacional de Procedimientos Penales; las soluciones alternas y las formas de terminación anticipada previstas en el Libro Segundo,

---

<sup>96</sup> Benavente Chorres Hesbert. *La ejecución de la sentencia en el proceso penal acusatorio y oral*. Flores Editores y Distribuidor. 2011. México. p.87.

Título Primero del mismo ordenamiento, deben contemplar, en aras de prevenir la reincidencia, procesos orientados a la reinserción social no solo del ofensor sino también de la víctima u ofendido y de la comunidad afectada por el delito, esto a través de la justicia restaurativa.

### **3.3 Criterios de oportunidad**

El Ministerio Público está obligado a ejercitar acción penal cuando en la carpeta de investigación obren datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión. Esta función está directamente orientada a procurar que el culpable de un delito no quede impune, sin embargo, el legislador federal reguló en el Código Nacional de Procedimientos Penales publicado el 5 de marzo del presente año en el Diario Oficial de la Federación la figura de los criterios de oportunidad, dentro del capítulo Cuarto, Título 3 del Libro Segundo relativo a formas de terminación de la investigación.

La regulación de los criterios de oportunidad surgió en México en entidades de la República, incluso antes de la reforma constitucional, en la que se estableció que el proceso penal será acusatorio y oral, debiendo regirse por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, tal es el caso de los estados de Chihuahua y Oaxaca, cuya publicación se remonta al año 2006. Así por ejemplo, en enero del año 2007 en el estado de Chihuahua se comenzaron a aplicar tales criterios contemplados en los artículos 83, 84, 85 y 85 en el marco del proceso penal acusatorio del que dicha entidad es pionera.

Cabe destacar que en el sistema jurídico anglosajón, al igual que en las legislaciones de la Unión Europea, se han aplicado desde el pasado siglo los criterios de oportunidad, ya sea bajo esquemas de discrecionalidad o rígidos, siendo estos últimos los que han permeado en legislaciones procesales penales de corte acusatorio y oral en América Latina.

Los argumentos que se esgrimen en nuestra región en el continente americano para incorporar a las legislaciones los criterios de oportunidad, se soportan en una política criminal de los estados-nación, en la que el Ministerio Público es portador de facultades para despresurizar el sistema de justicia cuando se trata de tipos penales que vulneran bienes jurídicamente tutelados de ínfima jerarquía, o bien en supuestos en los que resulta notoriamente innecesaria la imposición de la pena. Al respecto Benavente Chorres señala que los criterios de oportunidad se erigen como una gama de mecanismos de selección de aquellas causas penales que tendrán una respuesta inmediata, sin la necesidad de una sentencia emitida por órgano jurisdiccional; una solución del conflicto pronta, donde la autoridad ministerial decidirá no ejercer la acción penal o no continuar con la ya ejercida —con reparación de aquellos daños comprobados—, debido a que, el caso penal es insignificante y se prefiere la persecución y castigo que verdaderamente comprometen la paz social y el orden público, afirmando que por ende la función de los criterios de oportunidad consisten en brindar una respuesta diferente a la persecución penal a aquellos conflictos penales que no han generado un grave daño social<sup>97</sup>.

En el Dictamen de las Comisiones Unidas de Justicia y de Estudios Legislativos por el que se expida el Código Nacional de Procedimientos Penales, se argumentó que la incorporación de los criterios de oportunidad significa dejar atrás la institución de la estricta legalidad y replantear el concepto de justicia. Los criterios de oportunidad consisten en acotados márgenes de discrecionalidad —ya no de arbitrariedad— a través de los cuales el Ministerio Público podrá ejecutar la política criminal del Estado mexicano. Estos criterios, tal como fueron planteados en el Proyecto, no representan en ningún caso mecanismos de despresurización del sistema de justicia penal, sino la expresión de una política criminal enfocada en aumentar la efectividad del

---

<sup>97</sup> Benavente Chorres, Hesbert. *Los criterios de oportunidad en el proceso penal acusatorio y oral*. Editado por la Facultad de derecho de la Universidad Autónoma del Estado de México y Flores Editor y Distribuidor. 2010. México. P.31

sistema de justicia en la persecución de los delitos que más afectan la percepción de seguridad e impunidad de la ciudadanía<sup>98</sup>

Cualquiera que sea el argumento que se esgrima y al margen de amplios debates sobre si se vulneran o no los principios de legalidad y de igualdad, en la realidad nos encontramos con una amplia gama de supuestos en los que aplican criterios de oportunidad que rebasan ampliamente el planteamiento que les dio origen.

En principio, debemos admitir que los criterios de oportunidad solo se justifican desde las fronteras de una política criminal producto de estados democráticos de derecho que experimentan fisuras en el sistema de justicia, es decir, sistemas jurídicos incapaces de responder al fenómeno criminal y de gestionar eficientemente todos los casos en los que una persona da el paso al acto criminal.

Cada criterio de oportunidad que se aplica sin que se contemplen programas de reinserción social del infractor, significan una renuncia del estado al principio de legalidad, básicamente a la disposición constitucional de que a toda conducta delictiva corresponde una respuesta punitiva.

Ante la realidad que se vive en nuestro país y la necesidad de disponer de un sistema procesal penal eficaz que disponga de salidas que inhiban la apertura de la audiencia de juicio oral, resultan necesarios los criterios de oportunidad, pero éstos no deben convertirse en la llave de salida del circuito penal, sobre todo, en lo que se refiere a delincuentes que presentan un alto riesgo de reincidencia, si no se abre espacio a una intervención positiva como condición para que el Ministerio Público pueda hacer uso de alguno de estos criterios.

---

<sup>98</sup> Comisiones Unidas de Justicia y Estudios Legislativos. Ver: [http://www.justiciapenalbcs.gob.mx/Uploads/Documentos/Anteproyecto\\_de\\_Dictamen\\_del\\_C%C3%B3digo\\_Nacional\\_de\\_Procedimientos\\_Penales.pdf](http://www.justiciapenalbcs.gob.mx/Uploads/Documentos/Anteproyecto_de_Dictamen_del_C%C3%B3digo_Nacional_de_Procedimientos_Penales.pdf)

La aplicación de criterios de oportunidad no sólo debe quedar a disposición del Ministerio Público, sino que es necesaria la regulación de contrapesos a través de procesos restaurativos en los que participan quienes se acogen a estos criterios y es que, en aras de eficientar la lucha contra el crimen en tiempos en los que la delincuencia reta a las instituciones del Estado, que se debe buscar un equilibrio entre soluciones que resultan aplicables incluso en casos de delitos graves y el deber del estado mexicano de alcanzar la reinserción social de toda persona que actualiza una figura delictiva.

En virtud de que una cantidad significativa de casos se resuelven a través la puesta en práctica de instituciones distintas a la decisión judicial y de que los criterios de oportunidad se encuentran reglados en México, precisamente en el artículo 256 del Código Nacional de Procedimientos Penales, debemos tomar en consideración que se expropia al Poder Judicial una porción de sus atribuciones, siendo importante destacar, como lo señala Villanueva, que a las razones de política criminal y de seguridad social que han dado pauta a una amplia regulación de los criterios de oportunidad, deben analizarse teniendo como básico referente la ciencia procesal penal y el proceso penal con dos momentos que es importante diferenciar, el mediato del inmediato. En cuanto a lo primero, es decir, el origen mediato del principio denominado de oportunidad, tiene su propia creación de forma extraprocesal en agencias u órganos distintos al del proceso penal, como tal por un órgano del Estado ajeno a la instancia procesal-penal. La mediata premisa, conduce a lo inmediato, distinguiéndose a su vez, a través de la manifestación y/o concreción en una codificación del procedimiento penal y en este mediante y un acto procesal determinado. En este último sentido, trátase cuando se consagra que el Estado en la judicatura penal decide o no iniciar la persecución penal o suspenderla, desistir de ella, negociar con el delincuente o delincuencia, conceder beneficios a cargo de la obtención de otros a su favor, tomar medidas

cautelares o preventivas, o no aplicar la pena, excepcionando la aplicación de la ley penal e igualdad ante la misma<sup>99</sup>.

Es importante advertir que la priorización del principio de oportunidad sobre los principios de legalidad e igualdad encuentra plena justificación en nuestra Carta Magna, al establecer en el artículo 21 que el Ministerio Público podrá considerar criterios de oportunidad para el ejercicio de la acción penal, con lo cual se legitima que un medio extraprocesal supla los principios ya referidos. Esto lo debemos analizar desde la óptica que esto ha de suceder hasta en tanto se fortalezca el estado de derecho mexicano y se disponga de un sistema de administración de justicia que cumpla a cabalidad con el *ius puniendi* y cuando el poder legislativo descriminalice conductas susceptibles de ser abordadas por diversas ramas del derecho.

Lo antes señalado es de tal importancia que, como sostiene Villanueva, resulta pertinente afirmar que el principio de oportunidad comporta una naturaleza o esencia tripartita (política, jurídico-administrativo y jurídico-procesal), es decir, es una institución más de contenido político que jurídico, teniendo por consiguiente un sustancial ingrediente de naturaleza política y jurídico-administrativo que en él predomina, por encima de lo estrictamente jurídico-procesal. Diferenciando su origen o naturalezas del medio instrumental que lo materializa e incorpora al proceso y procedimiento penal. Así entonces, se origina una decisión política del Estado que lo crea como instrumento necesario para el correspondiente control social del delito y la delincuencia, empero, necesita ser reglado en un código de procedimiento penal para su posterior instrumentación, desarrollo e implementación práctica, expresando jerarquización en sus sustanciales componentes, siendo lo primero, su naturaleza política, siguiendo en otro orden, jurídico-administrativo y lo jurídico-procesal<sup>100</sup>.

---

<sup>99</sup> Villanueva Meza, Javier Antonio. *El principio de oportunidad en el sistema penal acusatorio*. Editorial Leyer. 2005. Colombia. p. 16.

<sup>100</sup> *Ibidem*. p. 37-38

Cabe destacar que son siete los supuestos de criterios de oportunidad que contempla el ordenamiento ya citado en el artículo 256, en donde se establece:

*Artículo 256.- La aplicación de los criterios de oportunidad será procedente en cualquiera de los siguientes supuestos:*

- I. Se trate de un delito que no tenga pena privativa de libertad, tenga pena alternativa o tenga pena privativa de libertad, cuya penalidad máxima sea de cinco años de prisión, siempre que el delito no se haya cometido con violencia;*
- II. Se trate de delitos de contenido patrimonial cometidos sin violencia sobre las personas o de delitos culposos, siempre que el imputado no hubiere actuado en estado de ebriedad, bajo el influjo de narcóticos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares;*
- III. Cuando el imputado haya sufrido como consecuencia directa del hecho delictivo un daño físico o psicoemocional grave, o cuando el imputado haya contraído una enfermedad terminal que torne notoriamente innecesaria o desproporcional la aplicación de una pena,*
- IV. La pena o medida de seguridad que pudiera imponerse por el hecho delictivo carezca de importancia en consideración a la pena o medida de seguridad ya impuesta al inculcado por otro delito, o la que podría aplicarse al mismo por otros delitos o bien, por la pena que previamente se le haya impuesto o podría llegar a imponérsele en virtud de diverso proceso tramitado en otro fuero;*
- V. Cuando el imputado aporte información especial para la persecución de un delito más grave del que se le imputa, la información que proporcione derive en la detención de un*

*imputado diverso y se comprometa a comparecer en juicio. En estos supuestos, los efectos del criterio de oportunidad se suspenderán hasta en tanto el imputado beneficiado comparezca a rendir su declaración en la audiencia del juicio;*

*VI. Cuando la afectación al bien jurídico tutelado resulte poco significativa y;*

*VII. Cuando la continuidad del proceso o la aplicación de la pena sea irrelevante para los fines preventivos de la política criminal*

Como podemos observar, los factores que dieron origen a los criterios de oportunidad, han experimentado cambios que han permitido la multiplicación de tipos penales que pueden ser materia de extinción de la acción penal, siempre y cuando el activo del delito se encuentre dentro de alguno de los supuestos ya mencionados.

Es así como, aun cuando tales criterios se encuentran reglados en la legislación nacional, el Ministerio Público goza de amplias atribuciones para que, con la autorización del procurador o del servidor público a quien se asigne esta facultad, pueda hacer uso de éstos, pudiendo quedar incluidos, dependiendo del caso concreto, todos los delitos independientemente de su gravedad.

Asimismo, la atribución de referencia puede ser ejercida desde el momento mismo en que inicia la integración de la carpeta de investigación y hasta antes del momento en que se decreta el auto de apertura de juicio oral.

Es decir, aun después de celebrada la audiencia de vinculación a proceso y de la formulación de acusación, lo que concede al Ministerio Público amplios poderes a los que queda supeditado el sistema de administración de justicia.

El descongestionamiento, la despresurización, la concentración en las causas más complejas y una dilatada gama de argumentos de política criminal que nacen en el poder ejecutivo, terminan a través del poder legislativo por colonizar la administración de justicia, abriendo un amplio espacio a que un significativo número de delincuentes con distintos niveles de peligrosidad, logren la extinción de su responsabilidad penal a través de factores utilitarios que colocan en grave riesgo a la seguridad ciudadana.

Al reglamentar los criterios de oportunidad y justificar la regulación de cada uno de éstos, el Poder Legislativo de la Unión creó las condiciones para que el conflicto criminal se resolviera a través del Ministerio Público mediante la aplicación de criterios de oportunidad, sin necesidad de transitar por las etapas necesarias para otorgar plena vigencia al proceso penal y crear las condiciones para que sea el sistema de justicia el que cumpla con el objeto del citado proceso.

Tal y como se reglamentaron los criterios de oportunidad para la extinción de la responsabilidad penal, no es necesaria la aprobación o autorización de la autoridad judicial, basta con que el inculcado se encuentre en alguno de los supuestos ya señalados para que previa evaluación del Ministerio Público y acatamiento de los requisitos administrativos correspondientes, surja el olvido por parte del estado sobre su participación en el delito.

En este contexto, alguien puede robar, despojar, dañar, cometer un fraude o abusar de la confianza de alguien, e incluso, participar en un secuestro, en un homicidio, en un delito contra la salud, ser integrante de una organización criminal y, en términos generales, cometer cualquier delito, con excepción, de los ilícitos de violencia intrafamiliar, libre del desarrollo de las personas físicas o bien que afecten gravemente el interés público. Y si se encuentra en alguno de los supuestos en los que aplican criterios de oportunidad, se libere por completo de cualquier responsabilidad con la única condición de que reparen los daños causados a la víctima u ofendido o que estos últimos manifiesten su falta de interés en dicha reparación.

Como podemos observar, sí son razones de política criminal las que dan vigencia a los criterios de oportunidad, también por factores de política criminal se deben establecer condiciones a quienes se benefician con dichos criterios, esto con el fin de prevenir su reincidencia y, sobre todo, de que la sociedad se percate de que el delincuente experimenta consecuencias establecidas en una legislación por su participación en actos criminales.

Como en su oportunidad lo comentamos, el artículo 18 constitucional contempla el compromiso de los Poderes Ejecutivo y Judicial; en este último caso, en la figura del Juez de ejecución de sanciones de reintegrar al delincuente a la sociedad, lo que implica cambios en el perfil de su personalidad para que se abstenga de reincidir.

Si una persona actualiza un delito que contempla como sanción la pena privativa de la libertad, independientemente de la gravedad de la conducta, es indudable que si el caso es conocido en audiencia de juicio oral, si se le declara culpable y no opera a su favor la suspensión condicional de la pena, el objeto de su estancia en prisión será la instrumentación de estrategias para alcanzar su reinserción social. Luego entonces, si el Ministerio Público, antes de la audiencia ya mencionada decide aplicar un criterio de oportunidad, es necesario el establecimiento de mecanismos que condicionan sus efectos, es decir, la extinción de la acción penal a la participación del indiciado, imputado o acusado en procesos que tengan por objeto su reinserción social.

Precisamente como lo observamos en capítulos precedentes, la justicia restaurativa integra procesos, cuyo objeto es alcanzar la reinserción social, no solo del ofensor, sino además de la víctima y de la comunidad afectada por el delito.

En este contexto, se sostiene que para el uso de criterios de oportunidad, el Ministerio Público debe considerar su otorgamiento a la participación del ofensor en procesos restaurativos.

### 3.4 Acuerdos reparatorios.

Los acuerdos reparatorios fueron ampliamente ponderados, específicamente en materia penal en las reformas constitucionales **de los años 2005 y 2008**.

En efecto, el 12 de diciembre del año 2005, se publicó en el Diario Oficial de la Federación una adición al artículo 18 constitucional relativa al sistema integral de adolescentes en conflicto con la ley penal y en el cuarto párrafo se estableció que en la aplicación del sistema, siempre que resulte procedente, se deben observar las formas alternativas de justicia.

Asimismo, en el texto del mismo ordenamiento en el marco de la reforma de seguridad y justicia, se sentaron las bases del proceso penal acusatorio y oral, y se adicionó al artículo 17 un texto en el que se estableció que las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularan su aplicación, aseguran la reparación del daño y establecerán los casos en los que se refiere a supervisión judicial.

Cabe destacar que en relación con el citado artículo 17, en la exposición de motivos de la iniciativa enviada por el ex Presidente Felipe de Jesús Calderón Hinojosa al Senado de la República, el 9 de marzo del año 2007, este argumentó: *“también se propone promover mecanismos alternativos de solución de controversias que, en muchas ocasiones, resultan más apropiados para los fines de la justicia que la imposición de la pena de prisión, al restituir al agraviado en el pleno goce de sus derechos y reconstruir el orden social quebrantado por medio de la restitución y no de la represión. La existencia de estos mecanismos alternativos de solución de controversias permite que el Estado mexicano centre sus capacidades institucionales en la investigación y persecución de los delitos que dañan la estructura social, el orden y la paz públicos. A su vez, es una forma de despresurizar el sistema judicial y lograr justicia pronta, completa e imparcial en tiempos breves, lo que generará la satisfacción a la sociedad y a las víctimas....se adiciona un último párrafo para*

*que los mecanismos alternativos de solución de controversias sean el eje toral del sistema de justicia en general y, por supuesto, del penal. Esto implica la adopción de la justicia restaurativa sobre la represiva a efecto de que la capacidad del Estado en la investigación, persecución y sanción de los delitos se centre en lo que realmente afecta a la sociedad mexicana.”*

En el mismo sentido se pronunció el Constituyente permanente quien señaló que la adición del tercer párrafo al artículo 17 constitucional significaba, en materia penal, el cambio de paradigma de una justicia penal retributiva a una justicia penal restaurativa.

Asimismo en el dictamen de las Comisiones Unidas de Justicia y de Estudios Legislativos que expidió el Código Nacional de Procedimientos Penales, al respecto señaló que, los acuerdos reparatorios no son otra cosa que el resultado del uso de un mecanismo alternativo de resolución de controversias como la mediación o la conciliación. Dichos mecanismos serán regulados en una legislación especial, sin embargo, dada su conexión natural con el procedimiento penal, el Código incluyó una definición general y sus supuestos de procedencia. El Ministerio Público y el Juez podrán validar los acuerdos reparatorios<sup>101</sup>.

No cabe duda que en la materia penal los mecanismos alternativos de solución de controversias se refieren, especialmente, a procesos restaurativos como la mediación, la conciliación, las conferencias familiares, los círculos y los diálogos restaurativos, en virtud de que la justicia restaurativa incorpora procedimientos, cuyo objetivo es la reinserción social tanto del ofensor como de la víctima u ofendido y la comunidad afectada por el delito; en consecuencia, el legislador al regular en el Código Nacional de Procedimientos Penales la figura de acuerdos reparatorios debió ceñirse a la interpretación auténtica del texto constitucional en la materia.

---

<sup>101</sup> Ob. cit. Comisiones Unidas de Justicia y de Estudios Legislativos. . p. 145

Liberar los acuerdos reparatorios de contenido restaurativo en el abordaje del conflicto criminal, trae como consecuencia que se circunscriba únicamente a la reparación del daño sin atender a las necesidades de los protagonistas del conflicto criminal y, en consecuencia, se deja de lado la obligatoriedad de abrir espacio a la figura de reinserción social pertinente en todos los casos en los que una persona actualiza figuras delictivas.

Explícitamente, el Código Nacional de Procedimientos Penales se refiere a la mediación y a la conciliación como metodologías a través de las cuales la víctima u ofendido y el imputado alcanzan acuerdos reparatorios, para que, una vez aprobados por el Ministerio Público o el Juez de control y cumplidos en sus términos, tengan como efecto la conclusión del procedimiento.

Así, cuando como ya se comentó, la intención de la elevación al rango constitucional de los mecanismos alternativos de solución de controversias, ha sido, como ya se mencionó, convertirlos en el eje toral del sistema de justicia en general **y, sobre todo en la materia penal**, en cambio, la nueva legislación se circunscribió **a que únicamente** pueden ser materia de acuerdos reparatorios aquellos delitos que se persiguen por querrela o requerimiento equivalente de parte ofendida, a delitos culposos y a delitos patrimoniales cometidos sin violencia en las personas.

Es importante destacar que el Juez de control desde su primera actuación, está obligado a hacer del conocimiento de la víctima u ofendido y del imputado dependiendo, claro está, de que el delito sea susceptible de gestionarse a través de acuerdos reparatorios, para lo cual se deben de emplear los mecanismos de mediación y conciliación disponibles, a fin de que las partes decidan si les interesa hacer uso de esta alternativa, debiendo recordar que la omisión por parte del Juez origina, de acuerdo a lo resuelto por tribunales colegiados, la reposición del procedimiento.

De la importancia que tiene el exhorto a las partes de celebrar acuerdos reparatorios, se ha dado cuenta precisamente a través de tesis aislada del Tribunal Colegiado en la que se sostiene que:

*“ACUERDOS REPARATORIOS. LA OMISIÓN DEL JUEZ DE CONTROL DE CUMPLIR DESDE SU PRIMERA INTERVENCION CON SU OBLIGACION DE EXHORTAR A LAS PARTES A CELEBRARLOS Y EXPLICAR LOS EFECTOS Y MECANISMOS DE MEDIACION Y CONCILIACION DISPONIBLE, VIOLA DERECHOS HUMANOS CON TRASCENDENCIA AL FALLO RECURRIDO, QUE ORIGINA LA REPOSICION DEL PROCEDIMIENTO (NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL EN EL ESTADO DE MORELOS). En el sistema de justicia penal basado en la oralidad, la mediación pretende restaurar nueva orientación, pues se postula como una alternativa frente a las corrientes clásicas meramente retributiva del delito a través de la imposición de la pena y de las utilitaristas que procuran la reinserción social del imputado. En el caso de la conciliación, ésta procura reparar el daño causado a la víctima, con lo cual, entre otros aspectos, se evita el confinamiento del inculpado y que éste y la víctima u ofendido del delito continúen con un procedimiento penal que, si así lo desean, puede culminar mediante la celebración de actos conciliatorios. En concordancia, los artículos 204 a 208 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Morelia, definen al acuerdo reparatorio como el pacto entre la víctima u ofendido y el imputado, que tiene como resultado la solución del conflicto a través de cualquier mecanismo idóneo, cuyo efecto es la conclusión del procedimiento. Respecto a su trámite, disposición que desde la primera intervención, el Ministerio Público o, en su caso, el Juez de control, invitará a los interesados a que lleguen a acuerdos reparatorios en los casos en que procedan, y explicará los efectos y mecanismos disponibles. Si el pacto consensual se aprueba, su cumplimiento suspenderá el trámite del proceso, así como la prescripción de la acción penal de la pretensión punitiva, empero, si el imputado*

*incumple sin causa justa dará lugar a su continuación. Por ende, si los acuerdos reparatorios constituyen un medio para la conclusión del procedimiento respecto de cierto tipo de delitos, donde es obligación del Juez de explicar los efectos y mecanismos de mediación y conciliación disponibles, es inconcuso que si omite hacerlo, viola derechos humanos con trascendencia al fallo recurrido, lo que origina la reposición del procedimiento. Tesis aislada. Décima época, Tribunales Colegiados de Circuito, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXIV, septiembre de 2013, pág. 2437.*

El efecto de los acuerdos reparatorios cuando el convenio se ha cumplido integralmente, produce la extinción penal haciendo las veces de sentencia ejecutoriada.

Tal y como sucede con los criterios de oportunidad, los acuerdos reparatorios se pueden celebrar desde que se inicia la investigación hasta antes de decretarse el auto de apertura de juicio, aunque en lo que se refiere a esta figura, además del Ministerio Público, el Juez de control, a petición de las partes, podrá suspender el proceso hasta por treinta días.

Pragmáticamente el legislador en el código en comentario, se refiere a delitos en los que el acuerdo reparatorio se circunscribe, por lo general, a la reparación material del daño ocasionado con total desinterés por las necesidades de los protagonistas del conflicto y el absoluto olvido de su reinserción, con lo que elimina la justicia restaurativa y, con ello, las ventajas de este nuevo modelo de justicia.

En consecuencia, debemos distinguir los acuerdos reparatorios sin fines restaurativos y los acuerdos reparatorios con fines restaurativos, ya que el Código Nacional de Procedimientos Penales sólo contempla el primer supuesto y rompe con la tendencia que hasta la publicación de dicha legislación habían seguido los códigos locales que regulan el sistema acusatorio.

En lo que se refiere al Código de Procedimientos Penales del Estado de México, en los artículos 1º, 25 y en el Título Cuarto se refiere a la justicia restaurativa, mismos que a continuación se transcriben:

**Artículo 1.** *El proceso penal tiene por objeto el conocimiento de los hechos, establecer la verdad histórica, garantizar la justicia en la aplicación del derecho y resolver el conflicto surgido como consecuencia del delito, para contribuir a restaurar la armonía social entre sus protagonistas, en un marco de respeto irrestricto a los derechos fundamentales de las personas*

**Artículo 25.** *Se entenderá por justicia restaurativa todo proceso en el que la víctima u ofendido y el imputado o sentenciado, participan conjuntamente en forma activa en la solución de cuestiones derivadas del hecho delictuoso en busca de un resultado resarcitorio, con o sin la participación de un facilitador.*

*Se entiende por resultado resarcitorio, el acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del infractor en la comunidad en busca de la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad.*

#### TÍTULO CUARTO

#### JUSTICIA RESTAURATIVA

#### CAPÍTULO I

#### MECANISMOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS"

Como podemos observar, en el artículo 1º se establece como objeto del procedimiento, contribuir a restaurar la armonía social entre sus protagonistas en el marco del respeto irrestricto a los derechos fundamentales de las personas, y esto solo se alcanza a través de la justicia restaurativa. Es ésta la

razón por la que claramente se describe en el artículo 25 qué debe entenderse por este modelo de justicia y, claro está, se coloca en el eje de su objetivo la satisfacción de las necesidades de los protagonistas del conflicto criminal.

Asimismo no queda duda de que a través de los procesos restaurativos se busca satisfacer las necesidades de los protagonistas del conflicto criminal y que en lo que se refiere a la víctima u ofendido, ésta no se circunscribe únicamente a la necesidad de reparación.

En lo que se refiere al Código de Procedimientos Penales del Estado de Durango, en el artículo 11, relativo a la protección de la víctima u ofendido, se establece que, el Ministerio Público deberá velar por la aplicación del principio de justicia restaurativa durante el curso del procedimiento u otros mecanismos que faciliten la reparación del daño causado a la víctima u ofendido; asimismo el artículo 24 del referido ordenamiento establece textualmente que, *“principio de justicia restaurativa. Para la solución de las controversias materia del presente código se adopta el principio de justicia restaurativa, entendido como todo proceso en el que la víctima u ofendido y el imputado o sentenciado participan conjuntamente de forma activa en la resolución de las cuestiones derivadas del delito en busca de un resultado restaurativo. Se entiende por resultado restaurativo, el acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes. Además, tiende a lograr la integración de la víctima u ofendido e imputado en la comunidad en busca de la reparación, la restitución y el servicio”*.

Por último, el Título Séptimo del citado ordenamiento se denomina Justicia Restaurativa y aun cuando no es claro al referirse a los procesos restaurativos, no cabe duda que el espíritu de este modelo de justicia guía al sistema penal acusatorio en dicha entidad.

Asimismo, el Código Procesal Penal para el Estado de Yucatán establece en el artículo 16 que *“el proceso penal se rige por el principio de justicia restaurativa por el cual se privilegia, cuando la naturaleza del caso lo*

*permita, el alcance de resultados restaurativos, a través de la participación activa de la víctima y del imputado o acusado, según corresponda, en la resolución de las cuestiones derivadas del conflicto. Se entiende por resultado restaurativo el acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la integración de la víctima y del infractor en la comunidad. Protegiendo la seguridad ciudadana, la paz social y la tranquilidad pública, la policía, el Ministerio Público, el defensor y los jueces y tribunales, deberán facilitar la solución de controversias producidas como consecuencia del hecho a través de la mediación y la conciliación”.*

El principio de justicia restaurativa en el Estado de Yucatán habla, además de las necesidades de las responsabilidades individuales y colectivas de las partes y, sobre todo, se refiere a la integración de la víctima y del infractor en la comunidad, lo que solamente se logra a través de procesos restaurativos orientados a gestionar las necesidades de respuesta, de reconocimiento, de seguridad, de reparación y de significación de la víctima u ofendido, así como de las necesidades de comprensión, arrepentimiento, responsabilización y reintegración del infractor.

En términos similares se aborda la justicia restaurativa en las legislaciones que, paso a paso, han transitado del procedimiento penal mixto al acusatorio adversarial y oral y el Código Nacional de Procedimientos Penales en lugar de enriquecer y mejorar la aplicación del modelo de justicia restaurativa, lo suprimió por completo.

Si la víctima u ofendido; el indiciado, imputado o acusado llegan a un acuerdo reparatorio y lo cumplen, se extingue la acción penal, lo que impacta a la seguridad ciudadana, razón primigenia de la exigencia del Estado.

Como lo señala González Obregón, los acuerdos reparatorios son salidas alternativas en cuya virtud el imputado y la víctima u ofendido, convienen formas de reparación satisfactorias de las consecuencias dañosas

del hecho punible y que, aprobado por el Juez de garantía, produce como consecuencia la extinción de la acción penal<sup>102</sup>. En virtud de que la obra de la autora se publicó en el año 2013 se refiere al Juez de garantía, que en la legislación nacional equivale al Juez de Control y solamente a la autorización por la autoridad judicial, aunque en la nueva legislación también tiene esta facultad el Ministerio Público, pero independientemente de lo antes expresado, tenemos que, en efecto, dicha institución carece de toda connotación restaurativa.

Natarén Nandayapa y Ramírez Saavedra, sostienen que en lo que se refiere a los acuerdos reparatorios, aun sin connotación restaurativa, son especialmente delicados por tres razones: primero, por el riesgo de que prevalezca la ley del más fuerte, lo cual se dificulta cuando un representante del Estado garantiza la igualdad entre las partes fungiendo como mediador, papel desempeñado normalmente por un órgano como la Dirección General de Mediación de la Procuraduría o del Poder Judicial, así como cuando las partes conocen sus derechos y las alternativas a su disposición, donde destaca la asesoría que pueda brindarles su abogado. La segunda cuestión estrechamente relacionada con la anterior, es la necesidad de que exista un control judicial de la decisión, conveniente en la medida en que el Juez funciona como garante de la vigencia efectiva de los derechos de las partes, con especial atención a la víctima u ofendido. Y la tercera, de las cuestiones derivadas de la anterior, es la forma de establecer un seguimiento oficial del cumplimiento de los acuerdos, que asegure que no se queden simplemente en el papel<sup>103</sup>

Para justificar la regulación de los acuerdos reparatorios con un enfoque específicamente utilitarista, Armienta Hernández afirma que, es un hecho innegable que la imposición de las penas no debe ser connatural al ser

---

<sup>102</sup> González Obregón, Diana Cristal. *Manual práctico del juicio oral. Tercera Edición. Ediciones a cargo del Instituto Nacional de Ciencias Penales. México. 2014. p.98.*

<sup>103</sup> Natarén Nandayapa, Carlos F, Ramírez Saavedra, Beatriz E. *Litigación oral y práctica forense penal. Editorial Oxford, México. 2010. p.92*

humano, ya que la pena representa un símbolo claro de la descomposición humana o la forma más efectiva de sojuzgar a un pueblo. En la actualidad un significativo grupo de juristas en todo el mundo han considerado que lo más adecuado para evitar esta práctica tan indeseable es el establecimiento de procedimientos extrajudiciales privados como la mediación o judiciales como la conciliación. Considero que tanto la mediación como la conciliación y el arbitraje se justifican plenamente en virtud de acabar con procedimientos engorrosos relacionados con delitos menores, con las prácticas irracionales de la imposición de penas en este tipo de delitos, o como lo señala el propio Zaffaroni aplicarlas muy eventualmente<sup>104</sup>

Si bien es cierto que en la vida real las cárceles contradicen la función que constitucionalmente tiene encomendada el Sistema Penitenciario y de que es una asignatura pendiente del Estado mexicano que en cada reclusorio existan condiciones objetivas para que cada sentenciado que lo requiera se readapte, de tal forma que en su momento se reintegre socialmente sin riesgo de reincidencia, debemos confiar en que dicha realidad cambie y que todo sentenciado privado de su libertad disponga de oportunidades para modificar los patrones de conducta que lo han llevado a dar el paso al acto criminal.

Resulta interesante hacer referencia a los comentarios que Benavente Chorres e Hidalgo Murillo hacen al Código Nacional de Procedimientos Penales en el apartado relativo a los acuerdos reparatorios, cuando al referirse a la justicia restaurativa manifiestan que en la actualidad, es entendida como un proceso donde las partes involucradas en un conflicto, originado por la comisión de un delito, resuelven, colaborativamente, solucionarlo; reparándose los daños ocasionados por la comisión del ilícito penal. Se aleja de aquella concepción del castigo como venganza, y se toma el camino de la reintegración tanto de la

---

<sup>104</sup>Armienta Hernández, Gonzalo. *El juicio oral y la justicia alternativa en México*. Editorial Porrúa. México. 2009. p.123

víctima como del victimario en el seno de la comunidad sin recurrir al castigo penal y, por ende, a sus efectos estigmatizadores.<sup>105</sup>

Dentro de la reducida gama de delitos que pueden ser materia de acuerdos reparatorios, encontramos situaciones concretas en las que la solución del conflicto criminal puede ser alcanzada con acuerdos estrictamente reparatorios, ya que la víctima u ofendido y el ofensor no necesitan satisfacer necesidades indispensables para su reintegración social. Sin embargo, dependiendo de la personalidad del ofensor y de la afectación psicoemocional ocasionada a la víctima u ofendido, es necesaria la reintegración social de ambos, para lo cual resulta indispensable que los procesos reparatorios se desarrollen con enfoque restaurativo.

### **3.5 Suspensión condicional del proceso.**

El artículo 191 del Código Nacional de Procedimientos Penales establece que por suspensión condicional del proceso se deberá entender el planteamiento formulado por el Ministerio Público o por el imputado, el cual contendrá un plan detallado sobre el pago a la reparación del daño y el sometimiento del imputado a una o varias de las condiciones que refiere el artículo 195 del mismo ordenamiento, que garanticen una efectiva tutela de los derechos de la víctima u ofendido y que en caso de cumplirse, pueda dar lugar a la extinción de la acción penal.

Nos comentan Duce J. y Riego R., que los orígenes de la suspensión condicional del proceso, en opinión de algunos autores, se asocian a instituciones existentes en los procesos penales de Estados Unidos e Inglaterra, específicamente los mecanismos denominados como *probation* y *diversión*, y a las derivaciones de éstos recogidos por otros sistemas europeos continentales; asimismo nos señalan que su justificación ha sido constituir un mecanismo de aceleración de los procesos penales; construir un instrumento de las tendencias de *ultima ratio* del sistema penal, intentando evitar al máximo la utilización de la

---

<sup>105</sup> Benavente Chorres, Hésbert, Hidalgo Murillo, José Daniel. *Código nacional de procedimientos penales. comentado*. Editorial Flores. México. 2014. p. 363

sanción penal y sus perjudiciales consecuencias; y, ser un mecanismo de descarga de la administración de justicia en los casos de poca o mediana gravedad para poder concentrar su eficiencia en la lucha contra la criminalidad más grave<sup>106</sup>

Precisamente al respecto, Chahuán Sarrás señala que en opinión de diversos autores la suspensión condicional constituye una eficiente forma de reasignar los recursos del sistema de justicia criminal de acuerdo con criterios racionales de persecución penal, proporcionando otras ventajas deseables como la evitación del etiquetamiento formal y un relevante descongestionamiento del servicio judicial. Además se plantea la necesidad de auxiliar a la víctima por la vía de establecer como condición de la suspensión la reparación del daño ocasionado con el delito.<sup>107</sup>

Asimismo resulta de particular interés para ponderar la importancia de la suspensión condicional, los dos planteamientos que tanto el Magistrado Geovanni Salvi de la República Italiana, así como Antonio Magalhaes Gomes-Filho, ex procurador de justicia del Estado de Sao Paulo, Brasil, al asistir como invitados en el año 2007 ante la comisión de constitución, legislación, justicia y reglamento del Senado de la República de Chile y de la cual se da cuenta en los términos siguientes, *“durante la tramitación parlamentaria de la norma del C.P.P., la Comisión respectiva del Senado tuvo en cuenta la información que le proporcionaron los invitados extranjeros que concurrieron a la discusión general del Código. En Italia, según expuso el Magistrado Señor Giovanni Salvi, los mecanismos alternativos prácticamente no se han aplicado, debido a incoherencias alternativas sistemáticas en las disposiciones del Código. En consecuencia, el juicio oral, que en teoría debiera aplicarse a un porcentaje reducido de casos, se ha transformado en el procedimiento habitual. Por el contrario, el profesor de derecho procesal penal don Antonio MagalhaesGómes-*

---

<sup>106</sup>Duce J. Mauricio, Riego R. Cristián. *Introducción al nuevo sistema procesal penal*. Editorial: Universidad Diego Portales. Chile. p. 302 y 303

<sup>107</sup>Chahuán Sarrás, Sabas. *Manual del nuevo procedimiento penal*. Editorial LexisNexis. Chile. 2007. p. 232

*Filho, ex procurador de justicia del Estado de Sao Pablo, sostuvo que en Brasil la utilización de medios alternativos de solución de los conflictos penales efectivamente ha funcionado. En 1995, la ley permitió la suspensión condicional respecto de los delitos cuya pena mínima no sea superior a un año, sin que se requiera la aceptación de los derechos por el autor de la infracción penal, y por eso la reforma funcionó: cerca del 90% de los casos son resueltos a través de esta institución y de otra similar, la transacción penal, equivalente a nuestro procedimiento abreviado, todo lo cual le deja al juez más tiempo para dedicar a los casos importantes. Estimó el profesor Magalhaes, y con razón, que esa experiencia brasileña resultaba importante para nosotros, poniendo énfasis en que, para la justicia penal, es más importante asegurar la efectividad de una sanción que la cantidad de esa sanción”<sup>108</sup>*

Para que el proceso de suspensión condicional proceda, es necesario que se haya decretado al imputado auto de vinculación a proceso por un delito cuya media aritmética de la pena de prisión no exceda de cinco años y que no exista además oposición de la víctima u ofendido. A partir del auto de referencia, la suspensión se podrá solicitar hasta antes de acorarse la apertura de juicio oral.

Es importante precisar que corresponde al Juez de control fijar en la audiencia respectiva el plazo que durará la suspensión condicional y, dentro del cual, el imputado debe cumplir con una o varias condiciones, pudiendo la citada autoridad para fijar éstas, instruir para que el imputado sea sometido a una evaluación previa, pudiendo tanto el Ministerio Público como la víctima u ofendido proponer aquellas a las que considere debe someterse el inculcado.

Las condiciones establecidas en el artículo 195 del Código Nacional de Procedimientos Penales, son las siguientes: residir en un lugar determinado; frecuentar o dejar de frecuentar determinados lugares o personas; abstenerse de consumir drogas o estupefacientes o de abusar de las bebidas alcohólicas; participar en programas especiales para la prevención y el tratamiento de

---

<sup>108</sup> Ídem.

adiciones; aprender una profesión u oficio o seguir cursos de capacitación en el lugar o la institución que determine el Juez de control; prestar servicio social a favor del Estado o de instituciones de beneficencia pública; someterse a tratamiento médico o psicológico, de preferencia en instituciones públicas; tener un trabajo o empleo, o adquirir, en el plazo que el Juez de control determine, un oficio, arte, industria o profesión, si no tiene medios propios de subsistencia; someterse a la vigilancia que determine el Juez de control; no poseer ni portar armas; no conducir vehículos; abstenerse de viajar al extranjero; cumplir con los deberes de deudor alimentario; o, cualquier otra condición que, a juicio del Juez de control, logre una efectiva tutela de los derechos de la víctima.

De la lectura del Código Penal Federal, así como los códigos locales en la materia, se desprende que dentro de los límites establecidos para que proceda la suspensión condicional, se encuentra una amplia gama de delitos, por lo que el solo acatamiento por parte del imputado de alguna o varias condiciones que se le impongan, no necesariamente se corresponde con programas destinados a su reinserción social.

La justicia restaurativa, como lo hemos comentado, tiene como uno de sus fines principales, la reintegración social del imputado cuando hace uso de la suspensión condicional de la pena; esto a través de su arrepentimiento, de su genuina responsabilización y de la clara comprensión de que su conducta, además de reprobable y reprochable, no debe ser únicamente objeto de negociación, por lo que la incorporación de su práctica como condición para otorgar la citada suspensión resulta indispensable.

Asimismo los procesos restaurativos, como ya se ha comentado, involucran también como uno de sus fines principales, a la víctima u ofendido y a la comunidad afectada por el delito, de tal manera que sistémicamente la reintegración social cubre las necesidades de todos los actores del conflicto criminal.

### **3.6 Procedimiento abreviado.**

Tal y como lo establece el artículo 201 del Código Nacional de Procedimientos Penales, para que se autorice en audiencia la tramitación del juicio abreviado, el Juez debe verificar requisitos vinculados al Ministerio Público, a la víctima u ofendido y al imputado.

En efecto, en lo que se refiere al Ministerio Público éste, al solicitar el procedimiento, deberá formular la acusación y exponer los datos de prueba que la sustentan. La acusación deberá contener la enunciación de los hechos que se atribuyen al acusado, su clasificación jurídica y grado de intervención, así como las penas y el monto de la reparación del daño.

Asimismo y en lo que se refiere a la víctima u ofendido, ésta no debe presentar oposición y, en caso de que lo haga, sólo será vinculante para el Juez cuando se encuentre fundada.

Y en lo que se refiere al imputado, se debe cumplir con cinco condiciones, siendo éstas, que reconozca estar debidamente informado de su derecho a un juicio oral y de los alcances del procedimiento abreviado; que expresamente renuncie al juicio oral; que consienta en la aplicación del procedimiento abreviado; que admita su responsabilidad por el delito que se le imputa y, por último, que acepte ser sentenciado con base en los medios de convicción que exponga el Ministerio Público al momento de formular la acusación.

Ya desde 1988 en el Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica se dispone que, para apegarse a éste, es necesario el acuerdo entre el Ministerio Público, el imputado y su defensor, debiendo el imputado admitir el hecho acusado, aclarando que a través del procedimiento abreviado se prescinde en definitiva del juicio oral y público, procediéndose al dictado de una sentencia que puede ser incluso absolutoria, pero debiéndose atender a los hechos acusados por el Ministerio Público.

En lo que se refiere a que pueda dictarse sentencia absolutoria Llobet Rodríguez nos comenta que esto se presenta, en general, en diversas legislaciones, refiriéndose a Centroamérica simplemente como ejemplo, a El Salvador, Guatemala y a Costa Rica, lo que presenta al respecto una regulación similar a la del Código Modelo. Sin embargo, afirma el autor que dicha sentencia se dictaría sin alterar el cuadro fáctico fijado establecido en la acusación del Ministerio Público, aceptado por el acusado. Podría por ello absolverse, por ejemplo, cuando los hechos acusados no son típicos, antijurídicos o bien el imputado no tiene capacidad de culpabilidad<sup>109</sup>.

De la importancia del procedimiento abreviado en países que incluso históricamente lo han priorizado, da cuenta Del Corral cuando comenta que la audiencia del juicio oral sigue siendo la etapa central en el modelo de justicia estadounidense *“aunque el mismo nunca tenga lugar”*, dado que es un derecho renunciable por el acusado si éste se declara culpable previamente, producto de un acuerdo en tal sentido con el fiscal, que es lo que sucede en la inmensa mayoría de los casos, haciendo hincapié el autor, en que la imagen que se tiene del proceso penal estadounidense en el sentido de que el acusado solo puede ser condenado por un jurado luego de un proceso contradictorio, en el que la defensa puede discutir con el Ministerio Público a cerca del fundamento de la acusación, solo tiene un valor simbólico<sup>110</sup>.

Así por ejemplo, para justificar la regulación del juicio abreviado en Argentina, Edwards afirma que, si bien lo ideal sería, que todo hecho presuntamente delictivo fuese investigado y juzgado, la realidad de nuestro sistema penal nos muestra que se encuentra saturado, no pudiendo resolver todos los hechos que se detectan o denuncian; por ello la necesidad imperiosa de sincerar el sistema, estableciendo criterios de selección de la persecución penal y formas procesales que abrevien el procedimiento. No se trata de menguar la represión de la criminalidad, sino de buscar nuevos instrumentos

---

<sup>109</sup>Llobet Rodríguez, Javier. *Derecho procesal penal*. Editorial Jurídica Continental. Costa Rica. 2005. p.313

<sup>110</sup>Del Corral, Diego. *Juicio abreviado*. Editorial Astrea. Buenos Aires, Arg. 2010. P. 42

que garanticen la eficiencia de la persecución penal; tal cual como hoy opera el sistema penal argentino, gran cantidad de causas no encuentran resolución judicial, concluyendo con la prescripción de la acción penal. Ante este sombrío panorama el procedimiento abreviado implica una alternativa para la simplificación del proceso penal, con la consiguiente economía de recursos humanos y técnicos; efectivamente, a través del trámite abreviado el imputado y el fiscal llegan a un acuerdo, por el cual se evita una de las etapas fundamentales del proceso penal: el plenario.<sup>111</sup>

A su vez Parodi Lascano y Roberto Ramos argumentan que pareciera ser que el objeto de la instauración del “juicio abreviado” en la legislación (Argentina), sería el de lograr el dictado de sentencias en un plazo razonable con fuerte ahorro de energía y recursos jurisdiccionales, y sin desmedro de la justicia. En este sentido, sería una alternativa para buscar el juicio oral y público con respecto a los principios de legalidad y verdad, cuando él no sea imprescindible para arribar a una sentencia que resuelva el caso, por cuanto estaría debidamente acreditado el hecho y la participación del acusado a criterio de todos los sujetos procesales, con las constancias de investigación preliminar corroboradas con la confesión, o mejor dicho, corroborantes de ésta. Se trata de conjugar esos principios con el respeto a las garantías constitucionales. De esta manera se eliminaría el cumulo de tareas que pesaría sobre los magistrados y funcionarios que tienen a su cargo la realización de los juicios orales.<sup>112</sup>

Un sector de la doctrina cuestiona la constitucionalidad del procedimiento abreviado cuando afirma que la ausencia del debate oral y público lo convierte en inconstitucional, y es que, en efecto, un derecho fundamental de la persona imputada lo contemplamos en la fracción V, apartado B, del artículo 20 de nuestra Carta Magna que establece, que éste será juzgado en audiencia

---

<sup>111</sup> Edwards, Carlos E. *El juicio abreviado y la instrucción sumaria en el código procesal penal de la nación*. Marcos Lerner Editoría Córdoba. Argentina. 1997. p 14

<sup>112</sup> Parodi Lascano, Ricardo Ramón. *Juicio abreviado*. Editado en Impreco Gráfica. Buenos Aires. 2002.p.19

pública por un Juez o tribunal, al margen de que, para efectos de nuestro estudio, resulte irrelevante. Me parecen interesantes las reflexiones de Marino Aguirre, cuando sostiene que es una realidad irrefutable que la puesta en práctica del juicio abreviado implica que no se realice la audiencia de debate, brindando como resultado una sentencia cuya sustancia no emerge de los gravitantes principios de oralidad, intermediación y publicidad de juicio. A esto se le suma el hecho de que, para hacer admisible el nuevo mecanismo procesal, la norma requiere que el imputado asuma una actitud determinada, cuyos ribetes, conducen a que algunos autores hablen de la implementación de una autoincriminación coactiva<sup>113</sup>.

Asimismo, y como un simple examen reflexivo sobre el procedimiento abreviado en el marco del nuevo procedimiento acusatorio adversarial, vale la pena ponderar en el derecho mexicano los comentarios de García Torres, cuando afirma que es sustancial el principio de contradicción, ya que la verdad procesal provendrá de la confrontación de los diversos sujetos del proceso —con sus diversos intereses—, y cuya síntesis estará dada por la sentencia dictada por un órgano imparcial; siendo que en la etapa preparatoria del juicio, las pruebas sólo tendrán ese valor: preparatorio, pero no resultan suficientes para fundar una sentencia como ocurre en el juicio abreviado regulado sobre la base de una simple presunción o semiplena prueba de culpabilidad<sup>114</sup>.

En lo que se refiere a la regulación de esta figura en el dictamen de las Comisiones Unidas de Justicia y Estudios Legislativos, por el que se expide el Código Nacional de Procedimientos Penales en fecha 3 de diciembre del año 2013, se estableció que el procedimiento abreviado es una forma de terminación anticipada del procedimiento. En estos casos, el imputado reconoce su participación en un hecho delictivo y, como consecuencia, el Ministerio Público y el Juez valoran la pertinencia de reducir en un margen acotado la

---

<sup>113</sup> Marino Aguirre, Santiago. *El juicio penal abreviado*. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 2002. p. 101

<sup>114</sup> García Torres, María José. *El proceso penal abreviado y el acuerdo del imputado*. Editorial Fabián Di Plácido. Buenos Aires. 2004. p. 89

sanción que se impondrá al individuo. Este procedimiento procederá a solicitud del Ministerio Público y el momento oportuno para promoverlo será a partir del auto de vinculación a proceso y hasta antes de que se dicte el auto de apertura a juicio oral. Los lineamientos de procedencia responden a una política criminal más que a un catálogo de delitos o a un límite de penalidad admitida. Más que un derecho del imputado, es de un derivado el principio de oportunidad y su objetivo es evitar el juicio. Se trata de acuerdos probatorios a título universal. Se otorgó la posibilidad a la víctima para que haga valer una oposición fundada a este procedimiento en lo referente al monto de la reparación del daño.<sup>115</sup>

En efecto, nos encontramos, tal y como lo mencionamos en los comentarios sobre los criterios de oportunidad, con instrumentos de política criminal incorporados al procedimiento penal que facultan al Ministerio Público para tener una amplia participación y un rol decisivo en el desenlace del proceso, convirtiéndose en una figura relevante y fundamental que ensombrece al sistema de impartición de justicia.

Así, tenemos que en el Informe General sobre el Seguimiento del Proceso de Implementación de la Reforma Penal en México en los Estados de Chihuahua, México, Morelos, Oaxaca y Zacatecas 2007-2011<sup>116</sup>. En lo que se refiere al Estado de Chihuahua de 5.741 causas iniciadas 1,239 culminaron con sentencia; es decir, el 23.5%, y de éstas, el procedimiento abreviado operó en 1(,)223 procesos, de los cuales en 21 casos se dictaron sentencias absolutorias, en tanto que en la audiencia de juicio oral se conocieron 70 causas, de las cuales 10 culminaron con sentencia absolutoria, lo que nos muestra que en menos del 1% del universo de las causas penales se instauró audiencia de juicio oral, es decir, en un porcentaje superior al 99% de los delitos encausados, en éstos se generó la extinción o suspensión del procedimiento a través de criterios de oportunidad, acuerdos reparatorios, suspensión

---

<sup>115</sup>Ob. cit. Comisiones Unidas de Justicia y Estudios Legislativos. p. 146

<sup>116</sup> Informe General. Seguimiento del proceso de implementación de la reforma penal en México. Estados de Chihuahua, Estado de México, Morelos, Oaxaca y Zacatecas. 2007-2011. Secretaría de Gobernación. p. 68.

condicional del procedimiento, procedimiento abreviado o a través de diversas formas de terminación de la investigación o por la suspensión del proceso.

De lo antes precisado se desprende que de las causas que se resolvieron en sentencia más del 90% se gestionaron a través del procedimiento abreviado, de ahí la importancia que esta forma anticipada del proceso tiene en el sistema penal acusatorio adversarial.

La ventaja de que el imputado se acoja al procedimiento abreviado a través de la negociación con el Ministerio Público sobre la pena privativa de la libertad a imponerse, hace atractivo el apego a esta institución, ya que cuando se trata de delitos cuya media aritmética no exceda de cinco años, incluidas sus calificativas, atenuantes o agravantes, la reducción de la pena, en el caso de delitos dolosos, puede ser de hasta el 50% de la pena mínima y en los delitos culposos esta puede reducirse hasta en dos terceras partes también de la mínima. Ahora bien, en delitos, cuya pena privativa de la libertad es mayor a la antes indicada, el Ministerio Público tiene la facultad para negociar con el imputado hasta una tercera parte de la pena mínima del delito doloso y hasta la mitad de la sanción mínima en los delitos culposos, en tanto que el acuerdo a que llegue el Ministerio Público con el imputado no puede ser modificado, salvo que en la audiencia respectiva se dicte sentencia absolutoria, lo cual sucede con más frecuencia de lo que se pudiera suponer y, en caso contrario, no podrá imponerse una pena distinta o de mayor alcance a la solicitada por el Ministerio Público y aceptada por el acusado.

Las legislaciones penales regulan la protección de bienes jurídicos a través de la sanción a conductas como la extorsión, el chantaje, el robo con violencia en las personas, lesiones graves y una amplia cantidad de delitos que suelen provocar temor y zozobra social y que, a través del procedimiento abreviado combinado con la suspensión condicional de la pena, se ocasiona que el delincuente no cumpla con la pena impuesta en un espacio de encierro.

En consecuencia, si tomamos en consideración en un porcentaje superior al 90% de las sentencias que se dictan, esto se lleva a cabo a través del procedimiento abreviado y de que, como se señaló en el Informe General ya referido, en Chihuahua, la unidad jurídica de Fiscalía General ha recibido las atribuciones de supervisar y autorizar los procedimientos abreviados para evitar anomalías y cerciorarse de que se está planteando el procedimiento abreviado de acuerdo a las directrices y lineamientos emitidos por la fiscalía, decisión que, entre otros factores, derivó del señalamiento de corrupción y de mala fundamentación de estos procedimientos, pues se registraron absoluciones en procedimientos abreviados<sup>117</sup>. Tenemos que la certidumbre que en los ilícitos graves la pena de prisión cumpla con el objeto de reintegrar socialmente al sentenciado se reduce a menos de un imputado por cada cien.

Precisamente aunque se impone una pena privativa de libertad en el procedimiento abreviado, la reducción de la pena pactada entre el Ministerio Público y el imputado, como ya se señaló, no significa que en todas las causas el sentenciado deba cumplir la pena privativa de la libertad impuesta; es decir, acuerdos que satisfagan los intereses del imputado y que culminan con el mantenimiento o su puesta en libertad, contravienen el objeto de la pena privativa de prisión y se coloca en riesgo a la ciudadanía, ya que la sola negociación no produce cambios en patrones de conductas desviadas que hacen proclive al delincuente a dar de nueva cuenta el paso al acto criminal.

Así como los criterios de oportunidad, los acuerdos reparatorios, la suspensión condicional del proceso y el procedimiento abreviado, son instrumentos de política criminal que han sido insertados en el sistema penal acusatorio adversarial para enfrentar con éxito el fenómeno criminal, en tiempos en que se busca garantizar la seguridad ciudadana a través de la reducción del delito y, a la vez, disponer de un procedimiento penal eficiente que genere en la población confianza en las instituciones responsables de procurar y de impartir justicia, de la misma manera, deben operar instrumentos de política criminal

---

<sup>117</sup> Ídem. Informe General. p. 66

como la justicia restaurativa, que aproximen al Estado al cabal cumplimiento de su función.

Como hemos observado, el Estado mexicano se encuentra ante una tarea compleja, ya que instrumentos de política criminal como los antes mencionados que flexibilizan el proceso penal, deben compensar a la sociedad con la puesta en práctica de un modelo de justicia, que si bien obedece a la búsqueda de un sistema penal de intervención mínima, también se compromete con la intervención positiva en el delincuente y, esto es posible si en el caso del procedimiento abreviado se condena su disposición por parte del imputado a la participación en procesos restaurativos, ya que éstos llevan en su esencia a la búsqueda de la reinserción social de los protagonistas del conflicto criminal y, en particular, del delincuente.

### **3.7 Estadísticas 2013-2014 del Sistema penal acusatorio adversarial del Estado de Chihuahua.**

Como lo hemos comentado, los instrumentos de política criminal en ocasiones catalogados como derechos contemplados en el Código Nacional de Procedimientos Penales, se aplican dependiendo del alcance de cada uno alguno de éstos a todos los delitos contemplados en las legislaciones penales sustantivas.

En la actualidad, en estados como Chihuahua, de acuerdo con las estadísticas generadas por el Tribunal Superior de Justicia, en el periodo 2013-2014 sobre el funcionamiento del sistema penal acusatorio, en menos del 2% de los delitos que integran la delincuencia aparente, es decir, de los ilícitos respecto de los que se inicia una investigación criminal se dicta sentencia condenatoria o absolutoria en la audiencia de juicio oral.

La experiencia de Chihuahua se repite en estados de la República donde ya opera el sistema acusatorio y, tanto en lo que se refiere a acuerdos reparatorios, a la suspensión condicional del proceso, a criterios de oportunidad y al procedimiento abreviado, salvo situaciones excepcionales, basta con que

se repare el daño, o bien, que la víctima u ofendido expresen desinterés al respecto, para que se declare su procedencia y la acción penal se extinga o se suspenda el proceso sin que se abra espacio a la instrumentación de programas de reinserción social.

Los datos que emanan de los dos cuadros estadísticos que a continuación se plasman, son reveladores y nos muestran la importancia de que la justicia penal no sólo se negocie, sino que, además, en todos los casos, la legislación contemple los instrumentos para la reinserción social de los delincuentes y también de la víctima u ofendido que necesitan recuperar el espacio que les corresponde.

### **3.8 Estadísticas 2013-2014 del Sistema penal acusatorio adversarial del Estado de Chihuahua.**

Como lo hemos comentado, los instrumentos de política criminal en ocasiones catalogados como derechos contemplados en el Código Nacional de Procedimientos Penales, se aplican dependiendo del alcance de cada uno alguno de éstos a todos los delitos contemplados en las legislaciones penales sustantivas.

En la actualidad, en estados como Chihuahua, de acuerdo con las estadísticas generadas por el Tribunal Superior de Justicia, en el periodo 2013-2014 sobre el funcionamiento del sistema penal acusatorio, en menos del 2% de los delitos que integran la delincuencia aparente, es decir, de los ilícitos respecto de los que se inicia una investigación criminal se dicta sentencia condenatoria o absolutoria en la audiencia de juicio oral.

La experiencia de Chihuahua se repite en estados de la República donde ya opera el sistema acusatorio y, tanto en lo que se refiere a acuerdos reparatorios, a la suspensión condicional del proceso, a criterios de oportunidad y al procedimiento abreviado, salvo situaciones excepcionales, basta con que se repare el daño, o bien, que la víctima u ofendido expresen desinterés al respecto, para que se declare su procedencia y la acción penal se extinga o se

suspenda el proceso sin que se abra espacio a la instrumentación de programas de reinserción social.

Los datos que emanan de los dos cuadros estadísticos que a continuación se plasman, son reveladores y nos muestran la importancia de que la justicia penal no sólo se negocie, sino que, además, en todos los casos, la legislación contemple los instrumentos para la reinserción social de los delincuentes y también de la víctima u ofendido que necesitan recuperar el espacio que les corresponde.

### ESTADO DE CHIHUAHUA. ENERO- DICIEMBRE 2013

	CAUSAS	IMPITADOS	AUDIENCIAS CELEBRADAS	TIEMPO PROMEDIO DE	NO RATIFICACION DE	VINCULACION -ONA PROCESO	NO VINCULACION -ONA	SUSPENSION PROCESO	SUSPEN- SION PROCEDIM	SENTEN- CIAS CONDEMA-	SENTENCI AS ABSOLUTO	ACUERDOS REPARATO	SOBRESEI MIENTOS	AMPAROS	RECURSOS	AUTO DE APERTURA JUICIO ...
MORELOS	3552	4372	16049	00:35	103	2984	526	384	1502	1129	19	602	1026	685	311	163
BRAVOS	2871	3708	13917	00:46	54	2732	337	830	3213	1154	16	290	666	393	94	219
ABRAHAM GONZALEZ	892	1036	3997	00:24	10	701	81	153	383	266	2	144	429	66	23	23
ANDRES DEL RIO	47	52	150	01:35	0	34	10	0	6	20	0	6	9	18	1	5
ARTEAGA	33	44	68	01:04	0	29	3	0	0	11	0	0	6	8	4	2
BENITO JUÁREZ	630	754	2152	00:40	4	368	81	85	175	122	4	50	171	54	41	11
CAMARGO	245	288	1017	00:30	0	248	10	50	106	95	0	40	107	29	3	10
GALEANA	173	217	654	00:40	17	126	40	23	136	63	0	56	110	25	21	4
GUERRERO	184	214	474	00:43	2	114	34	39	83	18	1	25	65	16	10	11
JIMENEZ	109	147	350	00:53	2	85	18	12	51	11	0	31	34	16	0	4
MANUEL OJINAGA	60	81	253	00:32	3	51	12	1	23	31	1	6	16	9	3	2
MINA	49	72	100	01:26	1	33	3	0	0	10	0	1	2	9	4	1
HIDALGO	297	366	1202	00:42	40	221	71	35	159	73	1	65	99	46	45	17
RAYON	32	45	75	00:33	1	20	1	2	4	4	0	3	1	3	1	2
<b>TOTAL</b>	<b>9174</b>	<b>11396</b>	<b>40458</b>	<b>00:48</b>	<b>237</b>	<b>7746</b>	<b>1227</b>	<b>1614</b>	<b>5841</b>	<b>3007</b>	<b>44</b>	<b>1319</b>	<b>2741</b>	<b>1377</b>	<b>561</b>	<b>474</b>

**ESTADISTICA EN EL ESTADO DE CHIHUAHUA  
TRIBUNAL ORAL**

**ENERO - DICIEMBRE DE 2013**

**SEGUIMIENTO DE JUICIOS ORALES RADICADOS EN EL 2013 Y CELEBRADOS EN EL 2013**

SEGUIMIENTO DE JUICIOS ORALES	TRIBUNAL ORAL MORELOS		TRIBUNAL ORAL BRAVOS		TRIBUNAL ORAL ABRAHAM GONZALEZ			TRIBUNAL ORAL BENITO JUAREZ				TRIBUNAL ORAL HIDALGO		TOTAL	
	MORELOS	MANUEL OJINAGA	BRAVOS	GALEANA	ABRAHAM GONZALEZ	CAMARGO	JIMENEZ	BENITO JUAREZ	GUERRERO	ARTEAGA	RAYON	HIDALGO	MINA		ANDRES DEL RIO
SENTENCIA CONDENATORIA	85	0	64	2	4	5	4	11	11	2	2	4	0	1	195
SENTENCIA ABSOLUTORIA	7	0	25	0	0	1	0	4	0	0	0	0	0	0	37
SOBRESEIMIENTO TOTAL	5	0	31	0	3	1	0	2	4	0	0	1	0	0	47
ACUMULACIÓN A OTRO JUICIO	3	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	4
SUSPENDIDO POR SUSTRACCIÓN	0	0	2	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3
SUSPENDIDO POR AMPARO	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
CAMBIO DE RADICACIÓN	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
SE CANCELA EL AUTO DE RADICACIÓN	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1
JUICIO ESPECIAL POR SER INIMPUTABLE	0	0	1	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	3
MIXTA	3	0	10	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	13
<b>TOTAL DE JUICIOS</b>	<b>103</b>	<b>0</b>	<b>135</b>	<b>2</b>	<b>9</b>	<b>8</b>	<b>4</b>	<b>17</b>	<b>15</b>	<b>2</b>	<b>2</b>	<b>5</b>	<b>0</b>	<b>1</b>	<b>303</b>

Como podemos observar, de 11,396 imputados en 9,143 causas penales de los cuales 1,229 no fueron vinculados a proceso, sólo a 195 acusados se les dictó en la audiencia de juicio oral sentencia condenatoria y a 37 sentencia absolutoria, siendo miles de imputados quienes se acogieron a alguna de las instituciones materia de nuestros comentarios.

Asimismo, si en general se dictaron 3,007 sentencias condenatorias, encontramos que el procedimiento abreviado se utilizó en 2,812 casos, es decir, en aproximadamente el 93% de las sentencias condenatorias y entre los delitos cometidos la mayoría alcanzan la suspensión condicional de la pena.

Además todos aquellos imputados que se beneficiaron con acuerdos reparatorios, suspensiones condicionales del procedimiento y criterios de oportunidad, simplemente a través de una negociación se liberaron de las consecuencias previstas y que son objeto del procedimiento penal, es decir, que el culpable no quede impune.

### **3.9 La regulación de la justicia restaurativa en el Código Nacional de Procedimientos Penales.**

De la lectura del Código en comentario y como lo hemos precisado, se desprende que tanto en los criterios de oportunidad como las soluciones alternas y formas anticipadas de terminación del proceso, el legislador no contempló la regulación de la justicia restaurativa con las graves implicaciones que esto conlleva para quienes integramos la sociedad mexicana, ya que aquellas personas que se acogen a las instituciones señaladas no están obligadas a participar en programas diseñados y destinados a su reinserción social.

No debemos olvidar que los argumentos vertidos en los inicios del tercer milenio para regular estos instrumentos de política criminal en ocasiones referidos como derechos del imputado, tuvieron como base prevenir el congestionamiento de los tribunales en la etapa de juicio oral; asimismo, se esgrimieron argumentos vinculados a la economía, la despresurización, la

viabilidad del nuevo sistema a través de la priorización de su aplicación e incluso se planteó que el éxito o el fracaso del nuevo sistema estaba condicionado a su adecuada regulación legislativa.

Es así como la aplicación de los criterios de oportunidad en la legislación nacional, reguló como facultad única del Ministerio Público esta vía de extinción de la acción penal. Lo mismo aconteció con el procedimiento abreviado, en virtud de que la negociación sobre la individualización de la pena se determina por el Ministerio Público con la anuencia del imputado, quedando únicamente a cargo de la autoridad judicial el dictado de la sentencia, ya sea condenatoria o absolutoria al acusado. Asimismo, y en lo que toca a los acuerdos reparatorios, se contempla en la legislación en comentario su promoción por el Ministerio Público y la gestión de éstos en la etapa de investigación inicial, aunque dicha función también compete al Juez de control, por lo que solamente la suspensión condicional del proceso, una vez dictado el auto de vinculación al mismo, quedó a cargo exclusivamente de la autoridad judicial.

Como podemos observar con la implementación de estos instrumentos de política criminal no sólo ha sido colapsado el principio de los puniendi esencia del procedimiento penal como hasta ahora ha sido justificado y estudiado, sino que además se minimiza la función del sistema de administración de justicia, en tanto que por otra parte, la institución del Ministerio Público dispone ahora de mayores atribuciones que las que tenía o aun preserva en el procedimiento mixto, dependiendo del estado en que se encuentre el avance de las legislaciones en la materia en los estados de la República y el Distrito Federal.

No cabe duda que, ante el poder otorgado al Ministerio Público, es indispensable que en el Código de Procedimientos Penales adversarial y oral cobren plena vigencia los principios de objetividad, honradez y eficiencia en el marco del pleno respeto a los derechos humanos, tanto de la víctima u ofendido como del imputado, ya que, como lo hemos apreciado sólo en contadas causas, la autoridad judicial en audiencia de juicio oral dicta la sentencia es decir, nos

referimos a uno o dos de cada cien casos de los que ingresan al sistema de justicia en general.

No debemos desentendernos de que, si una situación hipotética es regulada como delito en el Código Penal sustantivo se debe a que ésta tutela un bien de interés para la sociedad, independientemente de su magnitud, por lo que, si bien resultan necesarios en el marco del nuevo procedimiento los instrumentos de política criminal ya referidos, debemos reconocer también que es indispensable que el desenlace del conflicto criminal no sólo surja a través de formulas que garanticen la reparación del daño, sino que también deben operar, como instrumento de política criminal, mecanismos de respuesta al delito, cuyo fin sea la reintegración social del delincuente.

Si, como bien sabemos entre la criminalidad real y la criminalidad aparente encontramos cifras elevadas de criminalidad oculta, de la cual por múltiples circunstancias no toma conocimiento la autoridad investigadora y si derivado de los criterios de oportunidad, los acuerdos reparatorios, la suspensión condicional del proceso y el procedimiento abreviado, en este último caso, cuando la combinación de la reducción de la pena con la suspensión condicional de la misma se aplica trae como consecuencia que el delincuente no cumpla la pena en la prisión, tenemos entonces que la criminalidad tratada se ha reducido tanto en el procedimiento acusatorio adversarial que rompe con el objeto de éste de procurar que el culpable no quede impune y de que, aprovechando los instrumentos ya señalados, la inmensa mayoría de los delincuentes experimenten como consecuencia a la conducta criminal desplazada únicamente los compromisos que contraen a través de acuerdos alcanzados mediante el pago o garantía de la reparación del daño y en situaciones excepcionales por renuncia expresa a disponer de este derecho por parte de la víctima u ofendido.

En este contexto es en el que se plantea que cualquier delincuente que se beneficie de alguno de los instrumentos de política criminal que producen la extinción penal o reducción significativa de la pena privativa de la libertad, debe

previamente participar en procesos restaurativos que garanticen a la sociedad que el derecho penal no se ha mercantilizado o privatizado ni se ha convertido en puerta giratoria por la que tranquilamente entran y salen, siendo el objeto de dicha participación la reinserción social, en particular, del delincuente, pero también del resto de los protagonistas del conflicto criminal.

Como en su oportunidad se señaló, la justicia restaurativa es un sistema de justicia que en el marco del derecho penal vigente, puede perfectamente operar como instrumento de política criminal que compensa clara e inequívocamente el fin utilitarista y pragmático de aquellos instrumentos a los que ya nos hemos referido y en cuya esencia se contempla la despresurización y el descongestionamiento de los tribunales.

La justicia restaurativa, vista como un instrumento de política criminal, es un sistema que no deja fuera de su atención a delincuente alguno por ínfimo que sea el valor del bien jurídicamente tutelado, ya que los procesos que este modelo contempla influyen decisivamente en el cercenamiento de la carrera criminal, siendo ésta la razón principal por la que se debe regular en el Código Nacional de Procedimientos Penales y cruzar transversalmente, tanto los criterios de oportunidad como la suspensión condicional del proceso, los acuerdos preparatorios y el procedimiento abreviado.

Recordemos una vez más que los acuerdos reparatorios celebrados entre la víctima u ofendido y el imputado con la asistencia de uno o varios facilitadores expertos pueden gestionarse con fines únicamente reparatorios, pero también con fines restaurativos, dependiendo del nivel de compromiso de la política pública en los ámbitos de prevención genérica y específica del delito.

Al respecto, cabe destacar que en lo que se refiere a la conceptualización de resultado restaurativo, los comentarios que al respecto hacen los hermanos Gorjón Gómez y Reyes Nicasio, afirmando que en un primer acercamiento a la nueva conceptualización del proceso penal, claro está, sin referirse a la legislación nacional en comentario, se entiende por proceso

restaurativo: *“el acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la integración de la víctima u ofendido y del inculpado a la comunidad, en busca de la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad. Se emplearán, preferentemente, la mediación y la conciliación como mecanismos alternativos de solución de controversias para lograr resultados restaurativos. Destacando de la anterior conclusión como elemento preponderante y vía singular a la mediación penal”*<sup>118</sup>

Contrariamente a la afirmación de que el éxito del procedimiento penal acusatorio adversarial está supeditado a la adecuada regulación de los instrumentos de política criminal objeto de nuestro análisis y ampliamente comentados en su oportunidad, se sostiene que el éxito de este nuevo sistema en realidad está supeditado a la correcta regulación de la justicia restaurativa, tanto en el Código Nacional de Procedimientos Penales como en la Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal, cuya iniciativa se encuentra actualmente en el Senado de la República.

---

<sup>118</sup>Gorjón Gómez, Francisco Javier y Gabriel de Jesús, Reyes Nicasio, Rosa María. Mediación penal y justicia restaurativa. Capítulo I. Editorial Tirant lo Blanch. México. 2014. p. 13

## CONCLUSIONES

La razón por la que se concibieron los mecanismos alternativos de solución de controversias como eje toral del sistema de justicia penal y por la que se adoptó el modelo de justicia restaurativa, se debe a que el nuevo procedimiento encuentra su sustento en el derecho penal de intervención mínima a través de la aplicación de criterios de oportunidad, suspensión condicional del procedimiento, acuerdos reparatorios y proceso abreviado.

Todas las formas anticipadas de solución del conflicto penal, incluidas aquellas en las que se imponen penas privativas de la libertad atenuadas, constituyen excepciones a la regla de que toda persona que comete un delito debe ser procesada y sentenciada, debiendo aplicarse la pena correspondiente.

La forma en que las legislaturas estatales han regulado la justicia restaurativa ha producido una confusión generalizada sobre su contenido y alcance.

La adscripción de las soluciones alternas, las formas de terminación anticipada y los criterios de oportunidad al modelo restaurativo, es esencial en el nuevo procedimiento penal, en virtud de que en un porcentaje superior al 90% de los casos, se deben encontrar soluciones que contemplen la aplicación de las instituciones jurídicas ya mencionadas.

Todo tipo penal tutela un valor que los ciudadanos están obligados a respetar; de ahí que, quien actualice una figura delictiva deba experimentar las consecuencias establecidas por la legislación sustantiva con el fin de alcanzar su reinserción social, consecuentemente , tanto en los casos en los que operan criterios de oportunidad, acuerdos reparatorios y, la suspensión condicional del proceso donde se extingue la acción penal, como en aquellos otros en los que

se aplica el proceso abreviado en los que se negocia la reducción significativa de la pena privativa de la libertad, es necesario que el derecho penal cumpla con el fin ya señalado lo que solo se alcanza a través de procesos restaurativos.

La justicia restaurativa debe cruzar transversalmente todas las instituciones que permiten que el conflicto penal se solucione antes de decretarse la apertura de la audiencia de juicio oral, para que la ciudadanía constate que el nuevo sistema de justicia se ocupa de atender las necesidades de los protagonistas del conflicto criminal y de su reinserción social.

Para que opere la justicia restaurativa en el Código Nacional de Procedimientos Penales son necesarias las reformas y adiciones a Título I, del Libro Segundo del Código Nacional de Procedimientos Penales que actualmente se denomina “Soluciones Alternas y formas de terminación anticipada” y que nosotros sostenemos se debe denominar “**Justicia Restaurativa, soluciones alternas y formas de terminación anticipada**” así como al artículo 256 del Capítulo IV, Título II del mismo Libro, relativo a “criterios de oportunidad”

En consecuencia, se hace la siguiente:

## **PROPUESTA**

PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL DÍA 05 DE MARZO DEL AÑO 2014.

### **LIBRO SEGUNDO DEL PROCEDIMIENTO**

#### **TÍTULO I JUSTICIA RESTAURATIVA, SOLUCIONES ALTERNAS Y FORMAS DE TERMINACIÓN ANTICIPADA**

##### **CAPÍTULO I DISPOSICIONES COMUNES**

###### **Artículo 183. Principio general**

En los asuntos sujetos a procedimiento abreviado se aplicarán las disposiciones establecidas en este Título.

En todo lo no previsto en este Título, y siempre que no se opongan al mismo, se aplicarán las reglas del proceso ordinario.

Para las salidas alternas y formas de terminación anticipada, la autoridad competente contará con un registro para dar seguimiento al cumplimiento de los acuerdos reparatorios, los procesos de suspensión condicional del proceso, y el procedimiento abreviado, dicho registro deberá ser consultado por el Ministerio Público y la autoridad judicial antes de solicitar y conceder, respectivamente, alguna forma de solución alterna del procedimiento o de terminación anticipada del proceso.

En lo relativo a la conciliación y la mediación, se estará a lo dispuesto en la ley en la materia.

###### **Artículo 184.- Justicia restaurativa.**

**Todos los indiciados e imputados, independientemente de la gravedad del delito, participarán en procesos restaurativos como condición para que tengan acceso a criterios de oportunidad, acuerdos reparatorios, suspensión condicional del proceso y procesos abreviados, salvo las excepciones previstas en la ley.**

#### **Artículo 185. Soluciones alternas**

Son formas de solución alterna del procedimiento:

- I. El acuerdo reparatorio, y
- II. La suspensión condicional del proceso.

#### **Artículo 186 Formas de terminación anticipada del proceso**

El procedimiento abreviado será considerado una forma de terminación anticipada del proceso.

### **CAPÍTULO II JUSTICIA RESTAURATIVA**

#### **ARTÍCULO 187.- Definición.**

**Sistema democrático de justicia que promueve la paz social y, en consecuencia, la armonización de las relaciones interpersonales dañadas por el delito, a través de la solución autocompositiva de las necesidades de la víctima u ofendido, del cumplimiento de obligaciones, la responsabilización genuina y las necesidades del imputado así como de las necesidades de la comunidad afectada.**

#### **ARTÍCULO 188.- Definición de procesos restaurativos.**

**Conjunto de procedimientos en los que participan los protagonistas del conflicto criminal, de manera directa o subrogada, uno o varios**

facilitadores y, cuando sea necesario, todos aquellos interesados en que el conflicto se resuelva; esto, con el fin de atender las necesidades de la víctima u ofendido, del imputado y de la comunidad afectada por el delito para procurar su reintegración social.

**ARTÍCULO 189.- Objetivo.**

Los procesos restaurativos tienen como finalidad que la sociedad en general perciba que éstos constituyen una alternativa eficaz a la sentencia dictada en la audiencia de juicio oral al ocuparse de la reinserción social de las partes.

**ARTÍCULO 190.- Ámbitos de aplicación de los procesos restaurativos:**

- I. Criterios de oportunidad;
- II. Acuerdos reparatorios;
- III. Suspensión condicional del proceso; y
- IV. Proceso abreviado.

**ARTÍCULO 191.- Oportunidad.**

Desde el momento en que proceda la aplicación de los mecanismos enunciados en el artículo anterior y hasta antes de que se dicte el auto de apertura de la audiencia de juicio oral.

**ARTÍCULO 192. Procesos Restaurativos.**

- I. La mediación;
- II. La conciliación;
- III. Los diálogos restaurativos;
- IV. Las conferencias restaurativas, y

## **V. Los círculos restaurativos.**

**El procedimiento de cada uno de los mecanismos se establecerá en la legislación respectiva.**

### **ARTÍCULO 193.- Procedencia.**

**La víctima o el ofendido, el indiciado o el imputado, el Ministerio Público o el Juez de Control, solicitarán o acordarán la aplicación del proceso restaurativo pertinente.**

### **ARTÍCULO 194.- Contenido de los procesos.**

**En los procesos restaurativos se gestionarán, invariablemente, las necesidades de respuestas, de reconocimiento, de seguridad, de reparación y de significación de la víctima u ofendido así como las de comprensión, responsabilización y reintegración social del imputado.**

### **ARTÍCULO 195.- Excepciones.**

**Constituyen excepciones a la aplicación de los procesos restaurativos:**

- I. Cuando la víctima o el ofendido decidan no participar y no fuera posible su subrogación;**
- II. Cuando por la naturaleza del delito, las circunstancias y la forma de participación del imputado, el Ministerio Público o el Juez de Control concluyan que no existe riesgo de que el imputado reincida en el delito.**
- III. Cuando durante el procedimiento, la víctima u ofendido decida no continuar y el Ministerio Público o el Juez de Control, en su caso, establezca que se ha cubierto este requisito.**

### **ARTÍCULO 196.- La participación.**

**El facilitador levantará acta en la que se establecerá que las partes participaron en un proceso restaurativo y la remitirá al Ministerio Público o al Juez de Control para dar por cumplida esta condición.**

### **CAPÍTULO III ACUERDOS REPARATORIOS**

#### **Artículo 197 Definición**

Los acuerdos reparatorios son aquéllos celebrados entre la víctima u ofendido y el imputado que, una vez aprobados por el Ministerio Público o el Juez de control y cumplidos en sus términos, tienen como efecto la conclusión del proceso.

**Artículo 198.-En cada caso concreto se establecerá el tipo de proceso restaurativo que deba aplicarse, considerando, además de las necesidades de la víctima o del ofendido, las del imputado.**

### **CAPÍTULO IV SUSPENSIÓN CONDICIONAL DEL PROCESO**

#### **Artículo 203. Definición**

Por suspensión condicional del proceso deberá entenderse el planteamiento formulado por el Ministerio Público o por el imputado, el cual contendrá un plan detallado sobre el pago de la reparación del daño y el sometimiento del imputado a una o varias de las condiciones que refiere este Capítulo, que garanticen una efectiva tutela de los derechos de la víctima u ofendido y que en caso de cumplirse, pueda dar lugar a la extinción de la acción penal.

#### **Artículo 204. Procedencia**

La suspensión condicional del proceso, a solicitud del imputado o del Ministerio Público con acuerdo de aquél, procederá en los casos en que se cubran los requisitos siguientes:

- I. Que el auto de vinculación a proceso del imputado se haya dictado por un delito cuya media aritmética de la pena de prisión no exceda de cinco años, y
- II. Que no exista oposición fundada de la víctima u ofendido.
- III. Que el imputado haya participado en un proceso restaurativo.**

Quedan exceptuados de suspensión condicional del proceso los casos en que el imputado en forma previa haya incumplido una suspensión condicional del proceso, salvo que hayan transcurrido cinco años desde el cumplimiento de la resolución a la primera suspensión condicional del proceso, en cualquier fuero del ámbito local o federal.

## **CAPÍTULO V PROCEDIMIENTO ABREVIADO**

### **Artículo 213. Requisitos de procedencia y verificación del Juez**

Para autorizar el procedimiento abreviado, el Juez de control verificará en audiencia los siguientes requisitos:

- I. Que el Ministerio Público solicite el procedimiento, para lo cual se deberá formular la acusación y exponer los datos de prueba que la sustentan. La acusación deberá contener la enunciación de los hechos que se atribuyen al acusado, su clasificación jurídica y grado de intervención, así como las penas y el monto de reparación del daño;
- II. Que la víctima u ofendido no presente oposición. Sólo será vinculante para el juez la oposición que se encuentre fundada, y
- III. Que el imputado:

- a. Reconozca estar debidamente informado de su derecho a un juicio oral y de los alcances del procedimiento abreviado;
- b. Expresamente renuncie al juicio oral;
- c. Consienta la aplicación del procedimiento abreviado;
- d. Admita su responsabilidad por el delito que se le imputa;
- e. Acepte ser sentenciado con base en los medios de convicción que exponga el Ministerio Público al formular la acusación.

#### **IV. Que el imputado haya participado en un proceso restaurativo**

Libro II, Título II, Capítulo IV, artículo 256.

Artículo 256.- **Casos en que operan los criterios de oportunidad.** Iniciada la investigación y previo análisis subjetivo de los datos que consten en la misma, conforme a las disposiciones normativas de cada procuraduría, el Ministerio Público ponderará el ejercicio de la acción penal sobre la base de criterios de oportunidad, siempre que en su caso se hayan reparado o garantizado los daños causados a la víctima u ofendido o esta manifieste su falta de interés jurídico en dicha reparación, de lo cual deberá dejarse constancia.

La aplicación de los criterios de oportunidad será procedente en cualquiera de los siguientes supuestos **SIEMPRE Y CUANDO EL AUTOR O PARTÍCIPE HAYA INTERVENIDO EN UN PROCESO RESTAURATIVO.**

## BIBLIOGRAFÍA

### AUTORES

- Armienta Hernández, Gonzalo. *El juicio oral y la justicia alternativa en México*. Editorial Porrúa. México. 2009.
- Baca Baldomero, Enrique, coord. Herrera Moreno Myriam. *Manual de Victimología*. Editorial: Tirant lo Blanch. Valencia. 2006.
- Baldrige, V. *Sociología*. Limusa, 12da. Edición en castellano, México. 1978.
- Benavente Chorres Hesbert. *La ejecución de la sentencia en el proceso penal acusatorio y oral*. Flores Editores y Distribuidor. México. 2011.
- Benavente Chorres, Hesbert, Hidalgo Murillo, José Daniel. *Código nacional de procedimientos penales. Comentado*. Editorial Flores. México. 2014.
- Benavente Chorres, Hesbert. *Los criterios de oportunidad en el proceso penal acusatorio y oral*. Editado por la Facultad de derecho de la Universidad Autónoma del Estado de México y Flores Editor y Distribuidor. México. 2010.
- Buenrostro, Rosalía, Pesqueira Leal, Jorge, Soto Lamadrid, Miguel Ángel. *Justicia Alternativa y el sistema acusatorio*. Secretaría Técnica del Consejo de Coordinación para la Implementación del Sistema de Justicia Penal. México. 2012.
- Carranza Elías, Coord. Morris, Ruth. *Justicia Penal y sobrepoblación penitenciaria*. Editorial: siglo XXI. Costa Rica. 2001.
- Carranza Elías, Morris, Ruth. *Justicia penal y sobrepoblación penitenciaria. Propuestas posibles*. Editorial Siglo Veintiuno. Editores. México. 2001.
- Chahuán Sarrás, Sabas. *Manual del nuevo procedimiento penal*. Editorial LexisNexis. Chile. 2007.

- David, Pedro, Vetere, Eduardo (Coords.).Kirchhoff, Gerd Ferdinand. *Víctimas del delito y del abuso de poder. Editado en: Instituto Nacional de Ciencias Penales. México. 2006.*
- Del Corral, Diego. *Juicio abreviado.* Editorial Astrea. Buenos Aires, Argentina. 2010.
- Downes, David, Rock, Paul. *Sociología e la desviación. Una guía sobre las teorías del delito.*Editorial Gedisa. Barcelona, España. 2011.
- Duce J. Mauricio, Riego R. Cristián. *Introducción al nuevo sistema procesal penal.* Editorial: Universidad Diego Portales. Chile.
- Eduardus, Enrique. *El Nuevo Testamento,* Londres, Inglaterra. 1874.
- Edwards, Carlos E. *El juicio abreviado y la instrucción sumaria en el código procesal penal de la nación.* Marcos Lerner Editora. Córdoba. Argentina. 1997.
- Eiras Nordenstahl, Ulf Christian. *¿Dónde está la víctima? Apuntes sobre Victimología.* Buenos Aires, Argentina. 2008.
- García Maañón, Ernesto A. *Juicio oral, sentencia arbitraria y recurso de casación en la provincia de Buenos Aires.* Editorial universidad. Buenos Aires, Argentina.2001.
- García Torres, María José. *El proceso penal abreviado y el acuerdo del imputado.* Editorial Fabián Di Plácido. Buenos Aires. 2004.
- García-Pablos de Molina, Antonio. *Criminología. Una introducción a sus fundamentos teóricos.* Editorial: Tirant lo blanch. Valencia, España. 2007.
- Garrido, Vicente, Strangeland, Per, Redondo Santiago, *Principios de criminología.* Editorial Lo Blanch. Valencia, España. 2006.
- González Obregón, Diana Cristal. *Manual práctico del juicio oral. Tercera Edición. Ediciones a cargo del Instituto Nacional de Ciencias Penales. México. 2014.*
- Gorjon Gómez, Francisco Javier, Martiñón Cano Arnulfo, Sánchez García, Arnulfo, Zaragoza Huerta, José, Coords. *Mediación Penal y Justicia Restaurativa.* Editorial: Tirant lo Blanch. México. 2014.

- Gorra, Daniel. *Fundamentos y fines de la pena*. Ediciones Jurídicas del Centro. Perú. 2008.
- Grappasonno, Nicolás, Baños, Javier Ignacio, Borda, Luciano Danilo. *La defensa en el juicio oral*. Ediciones profesionales. Argentina. 2011.
- Jiménez Martínez, Javier. *Litigación Penal*. Raúl Juárez Carro Editorial, S.A. de C.V., México. 2013.
- Kemelmajer de Carlucci, Aída. *Justicia restaurativa. Posible respuesta para el delito cometido por personas menores de edad*. Editorial Rubinzal-Culzoni. Buenos Aires, Argentina. 2004.
- Llobet Rodríguez, Javier. *Derecho procesal penal*. Editorial Jurídica Continental. Costa Rica. 2005.
- López Rey, Manuel. *Criminología, teoría, delincuencia juvenil, prevención, predicción y tratamiento*, Aguilar, S.A. 1973.
- López Vergara, Jorge. *Criminología*. Editorial Pandora. México. 2006.
- Manzanera Rodríguez, Luis. *Victimología. Estudio de la Víctima*. Séptima reimpresión. México. 2003.
- Marchiori, Hilda. *Criminología. La víctima del delito*. Editorial Porrúa. México. 2006.
- Marino Aguirre, Santiago. *El juicio penal abreviado*. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires. 2002.
- Márquez Algara, María Guadalupe. *Mediación penal en México. Una visión hacia la justicia restaurativa*. Editorial: Porrúa. México. 2013.
- Martínez Garnelo, Jesús. *Derecho procesal penal en el sistema acusatorio y su fase procedimental oral. Métodos, falacias y realidades. Segunda Edición*. Editorial Porrúa .México. 2013.
- Merton K., R. *Teoría y estructuras sociales*. México: Fondo de Cultura Económica, México. 1964.
- Montesano, Luis A. *Oralidad y debido proceso. Teoría general del modelo oral civil y valoración de las pruebas*. Editorial Porrúa. México. 2013.

- Morris, Ruth, "Mi paso desde la justicia del sufrimiento hasta la justicia transformadora", en Carranza, Elías (coord.), *Justicia penal y sobrepoblación penitenciaria: respuestas posibles*, Siglo XXI editores, México. 2001.
- Natarén Nandayapa, Carlos F, Ramírez Saavedra, Beatriz E. *Litigación oral y práctica forense penal*. Editorial Oxford, México. 2010.
- Parodi Lascano, Ricardo Ramón. *Juicio abreviado*. Editado en Impreco Gráfica. Buenos Aires. 2002.
- Pesqueira Leal, Jorge. *Cultura y alienación*. Editorial Plus Ultra. Buenos Aires, Argentina. 1991.
- Piaget, J., *Seis estudios de psicología*, Barcelona, Barral, 1971.
- R. Merton. *On The Shoulders of Giants, Social Structure and anomie, American Sociological Review*, 3(1938), Revisado y ampliado en sucesivas ediciones de su *Social Theory and Social Structure*. Chicago, Estados Unidos de America. 1993.
- Rojas López, Carmen Edilia. *Justicia Restaurativa en el Código de Procedimiento Penal Colombiano*. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Bogotá, Colombia. 2009.
- Roxin. Claus. *Derecho Penal parte general*. Editorial Cívitas. Madrid, España. 1997.
- Saiz Roca, Dolores, Soria Verde, Miguel Ángel. *Psicología Criminal*. Editorial: Pearson. Madrid, España. 2009.
- Sánchez Freytes, Fernando. *Los derechos y obligaciones del defensor en el proceso penal*. Editor Fabián J. Di Plácido. Buenos Aires, Argentina. 2006.
- Sande, Ken. *Pacificadores. Guía bíblica para la resolución de conflictos personales*. Ediciones Las Américas. México. 2012.
- Villanueva Meza, Javier Antonio. *El principio de oportunidad en el sistema penal acusatorio*. Editorial Leyer. Colombia. 2005.
- Waller, Irving. *Apoyo gubernamental a las víctimas del delito*. Editado por el Instituto Nacional de Ciencias Penales. México. 2004.

- Young K. y Mack R. Sociología y vida social. México: Hispanoamericana.
- Zaffaroni, Raúl. *Manual de derecho penal. Parte general*. Editorial: Editar. Buenos Aires, Argentina. 2006.
- Zehr, Howard. *El pequeño libro de la justicia restaurativa*. Editorial: Good Books. Estados Unidos de Norteamérica. 2007.

### **CONGRESOS ACADÉMICOS E INSTRUMENTOS INTERNACIONALES.**

- Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente. Milán, Italia, 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985,  
Ver:[http://www.asc41.com/UN\\_congress/Spanish/7S%20Septimo%20Congreso/A\\_CONF121\\_13.pdf](http://www.asc41.com/UN_congress/Spanish/7S%20Septimo%20Congreso/A_CONF121_13.pdf).
- I Congreso Nacional de Justicia Restaurativa y Oralidad. Del 8 al 13 de marzo de 2010, en Acapulco, Guerrero.  
Ver:<http://justiciarestaurativamexico.blogspot.mx/search/label/justicia%20restaurativa>.
- Décimo Congreso Internacional sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuentes  
Ver: <http://www.uncjin.org/Documents/congr10/15s.pdf>
- Decimoprimer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Justicia Penal. Bangkok, Tailandia, 18 a 25 de abril de 2005.

### **DOCUMENTOS INTERNACIONALES.**

- Declaración Universal de Derechos Humanos. Aprobada el 10 de Diciembre de 1948.
- Declaración Universal de los Derechos del Niño. Aprobada el 20 de noviembre de 1959.  
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/4/pr/pr20.pdf>

- Fiscalía General de la Nación. *Manual de Procedimientos de Fiscalía en el Sistema Penal Acusatorio*. Bogotá. 2006.
- Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa. Ver: [http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual\\_sobre\\_programas\\_de\\_justicia\\_restaurativa.pdf](http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf). Anexo III. Controversias y Desacuerdos.
- Dandurand, Yvon. Naciones Unidas contra La Droga y el Delito. Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa. Anexo III. Controversias y desacuerdos sobre las características esenciales de un programa de justicia restaurativa. Nueva York, 2006.
- Ver: [http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual\\_sobre\\_programas\\_de\\_justicia\\_restaurativa.pdf](http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf).
- Dandurand, Yvon Naciones Unidas contra La Droga y el Delito. Manual sobre Programas de Justicia restaurativa. Anexo II Principios Básicos sobre la utilización de los programas de justicia Restaurativa en materia penal de las Naciones Unidas. Nueva York, 2006.
- Ver: [http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual\\_sobre\\_programas\\_de\\_justicia\\_restaurativa.pdf](http://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf)

## **DOCUMENTOS NACIONALES.**

- Diario Oficial de la Federación, 18, junio, 2008.  
Ver:  
[http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008)
- Diario Oficial de la Federación. 12, diciembre, 2005. Ver:  
[http://www.dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=2101661&fecha=12/12/2005](http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=2101661&fecha=12/12/2005)
- Informe General. Seguimiento del proceso de implementación de la reforma penal en México. Estados de Chihuahua, Estado de México, Morelos, Oaxaca y Zacatecas. 2007-2011. Secretaría de Gobernación.

## **LEGISLACIÓN.**

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Código de Procedimiento Penal de la República de Colombia.
- Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua.
- Código de Procedimientos Penales del Estado De Durango.
- Código de Procedimientos Penales del Estado de Estado de México
- Código de Procedimientos Penales del Estado de Morelos
- Código de Procedimientos Penales del Estado de Nuevo León.
- Código de Procedimientos Penales del Estado de Oaxaca
- Código Nacional de Procedimientos Penales.
- Ley Nacional de Mecanismos Alternativos de Solución de Controversias en Materia Penal.
- Ley de Mecanismos Alternativos de Solución Controversias del Estado de Sonora.

## **OTRAS FUENTES DE INTERNET**

- Comisiones Unidas de Justicia y de Estudios Legislativos.  
[http://www.justiciapenalbcs.gob.mx/Uploads/Documentos/Anteproyecto\\_de\\_Dictamen\\_del\\_C%C3%B3digo\\_Nacional\\_de\\_Procedimientos\\_Penales.pdf](http://www.justiciapenalbcs.gob.mx/Uploads/Documentos/Anteproyecto_de_Dictamen_del_C%C3%B3digo_Nacional_de_Procedimientos_Penales.pdf)
- Comité Central Menonita.  
Ver: <http://www.menonitas.net/menonitas/?Page=3300-paz+interna>  
Confraternidad Carcelaria.  
Ver: <http://www.justiciarestaurativa.org/chapel>
- Consejo Económico y Social E/CN.15/2002/5. 7 de enero de 2002.  
Ver:  
[http://158.109.228.15/libreblanc/docs\\_publics/Consejo%20Economico%20y%2](http://158.109.228.15/libreblanc/docs_publics/Consejo%20Economico%20y%2)

0Social%20de%20la%20ONU\_Comision%20de%20Prevencion%20del%20Delit  
o%20y%20Justicia%20Penal.pdf

- Consejo Económico y Social. Organización de Naciones Unidas.  
Resolución 2002/12. Principios Básicos de las Naciones Unidas sobre el  
uso de Programas de Justicia Restaurativa en Materia Penal.  
Ver: [http://daccess-dds-  
ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V02/528/20/PDF/V0252820.pdf?OpenElement](http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V02/528/20/PDF/V0252820.pdf?OpenElement)
- Diócesis Católica de San Francisco. Edición impresa periódico San  
Francisco Católico. Enero 12,2014.  
Ver:[http://www.catholic-sf.org/files/spanish/digital\\_paper\\_es\\_201401065502.pdf](http://www.catholic-sf.org/files/spanish/digital_paper_es_201401065502.pdf)

## REVISTAS / LIBROS ELECTRONICOS

- Domingo De la Fuente, Virginia, *Justicia Restaurativa, Mucho más que Mediación*. Editado por Press Books.com., Estados Unidos de Norteamérica .2013. Libro electrónico
- Domingo de la Fuente, Virginia y otros. *Una mirada hacia la justicia restaurativa “Recuperando el Derecho Perdido”*, Sociedad criminológica Balear y Sociedad Española contra la Violencia. Edición electrónica. España, 2012.
- González Ramírez, Isabel Ximena y Otros. Revista de justicia restaurativa No.2, Press Book.com, revista electrónica, Estados Unidos de Norteamérica. 2012.
- Zehr, Howard. Cambiando de lente “Un nuevo enfoque para el crimen y la justicia”. Editorial: Herald Press. Eastern Mennonite University, Estados Unidos, 2012 versión electrónica, POS2183.