

MEDIACIÓN Y JUSTICIA ALTERNATIVA

Mediación Penal y Justicia Restaurativa

Francisco Javier Gorjón Gómez

Gilberto Martiñón Cano

Arnulfo Sánchez García

José Zaragoza Huerta

(Coordinadores)



COMITÉ CIENTÍFICO DE LA EDITORIAL TIRANT LO BLANCH

MARÍA JOSÉ ANÓN ROIG
*Catedrática de Filosofía del Derecho de la
Universidad de Valencia*

ANA BELÉN CAMPUZANO LAGUILLO
*Catedrática de Derecho Mercantil de la Universidad
CEU San Pablo*

JORGE A. CERDIO HERRÁN
*Catedrático de Teoría y Filosofía de Derecho,
Instituto Autónomo Tecnológico de México*

JOSÉ RAMÓN COSSIO DÍAZ
*Ministro de la Suprema Corte de Justicia
de México*

OWEN M. FISS
*Catedrático emérito de Teoría del Derecho de la
Universidad de Yale (EEUU)*

LUIS LÓPEZ GUERRA
*Magistrado en el Tribunal Europeo de Derechos
Humanos*

*Catedrático de Derecho Constitucional de la
Universidad Carlos III de Madrid*

ÁNGEL M. LÓPEZ Y LÓPEZ
*Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de
Sevilla*

MARTA LORENTE SARIÑENA
*Catedrática de Historia del Derecho de la
Universidad Autónoma de Madrid*

JAVIER DE LUCAS MARTÍN
*Catedrático de Filosofía del Derecho y Filosofía
Política de la Universidad de Valencia*

VÍCTOR MORENO CATENA
*Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad
Carlos III de Madrid*

FRANCISCO MUÑOZ CONDE
*Catedrático de Derecho Penal de la Universidad
Pablo de Olavide de Sevilla*

ANGELIKA NUSSBERGER
*Juez del Tribunal Europeo de Derechos Humanos,
Catedrática de Derecho Internacional de la
Universidad de Colonia (Alemania)*

HÉCTOR OLÁSULO
*Catedrático de Derecho Internacional Penal y
Procesal de la Universidad de Utrech
(Países Bajos)*

LUCIANO PAREJO ALFONSO
*Catedrático de Derecho Administrativo de la
Universidad Carlos III de Madrid*

TOMÁS SALA FRANCO
*Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad
Social de la Universidad de Valencia*

JOSÉ IGNACIO SANCHO GARGALLO
*Magistrado de la Sala Primera (Civil) del Tribunal
Supremo de España*

TOMÁS S. VIVES ANTÓN
*Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de
Valencia*

RUTH ZIMMERLING
*Catedrática de Ciencia Política de la Universidad de
Mainz (Alemania)*

Procedimiento de selección de originales, ver página web:

<http://www.tirant.net/index.php/editorial/procedimiento-de-seleccion-de-originales>

TIRANT LO BLANCH

LENO CATENA
*Derecho Procesal de la Universidad
de Madrid*

LUÑOZ CONDE
*Derecho Penal de la Universidad
de Sevilla*

MUSBERGER
*El Europeo de Derechos Humanos.
Derecho Internacional de la
Culpa (Alemania)*

OSKIO
*Derecho Internacional Penal y
Universidad de Utrecht*

OSO ALFONSO
*Derecho Administrativo de la
Comunidad de Madrid*

FRANCO
*Derecho del Trabajo y de la Seguridad
Social de Valencia*

SANCHO GARGALLO
*La Sala Primera (Civil) del Tribunal
Supremo*

DE LOS RÍOS ANTON
*Derecho Penal de la Universidad de
Sevilla*

DE LA FUENTE BILBAO
*Ciencia Política de la Universidad de
Sevilla*

MEDIACIÓN PENAL Y JUSTICIA RESTAURATIVA

(Coordinadores)

FRANCISCO JAVIER GORJÓN GÓMEZ
GILBERTO MARTIÑÓN CANO
ARNULFO SÁNCHEZ GARCÍA
JOSÉ ZARAGOZA HUERTA

Autores:

BARBA ÁLVAREZ ROGELIO	MARTIÑÓN CANO GILBERTO
CABELLO TIJERINA PARIS ALEJANDRO	REYES NICASIO ROSA MARÍA
FIERROS RAMÍREZ ANTONIO	RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ CARLOS
GORJÓN GÓMEZ FRANCISCO JAVIER	SÁNCHEZ GARCÍA ARNULFO
IBARRA ESQUIVEL JUAN DOMINGO	SOLER MENDIZÁBAL RICAURTE
KALA JULIO CÉSAR	VILLARREAL SOTELO KARLA
MACEDONIO HERNÁNDEZ CARLOS A.	ZARAGOZA HUERTA JOSÉ



tirant lo blanch

México D.F., 2014

Página web:
www.tirantloblanch.com/seleccion-de-originales

Copyright © 2014

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro, incluido el diseño de la cubierta, puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch México publicará la pertinente corrección en la página web <http://www.tirant.com/mex/>

Esta obra es parte de los proyectos de Investigación:

Proyecto de la investigación 1: "Reforma Constitucional Penal e Impartición de la Justicia". Proyecto SEP-Cuerpos Académicos-Redes Temáticas de Colaboración. Nombre de la Red: "Impartición de la Justicia". México 2009. Cuerpos Académicos participantes: Estudios Jurídicos Contemporáneos de la Benemérita Universidad Autónoma de Puebla; Criminología de la Universidad Autónoma de Tamaulipas; Garantismo y Política Criminal de la Universidad de Tlaxcala; Derecho Comparado de la Universidad Autónoma de Nuevo León.

Proyecto de investigación 2: "La implementación de los Métodos Alternos de Solución de Controversias conforme a la Reforma Procesal Constitucional". Propuesta que se apoya en la línea de conocimiento Mejora continua de la Capacidad y Competitividad Académica. Proyecto de Investigación CONACYT-Ciencia Básica Convocatoria 2008. México, 2009.

Proyecto de investigación 3: La implementación de los Métodos Alternos de Solución de Conflictos a través del proceso garantista que se apoya en la línea de conocimiento "impartición de justicia". Proyecto de Investigación de apoyo a la incorporación de nuevos PTC. PROMED 103.5/13/6644. Convocatoria 2013, México.

Primera edición 2013

Director de la colección:
FRANCISCO JAVIER GORJÓN GÓMEZ

© AA.VV.

© TIRANT LO BLANCH MÉXICO
EDITA: TIRANT LO BLANCH MÉXICO
Leibnitz 14
Colonia Nueva Anzures
Delegación Miguel Hidalgo
CP 11590 MÉXICO D.F.
Telf.: (55) 65502317
infomex@tirant.com
<http://www.tirant.com/mex/>
<http://www.tirant.es>
ISBN: 978-84-9053-343-7
MAQUETA: Tink Factoría de Color

Si tiene alguna queja o sugerencia, envíenos un mail a: atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia, por favor, lea en www.tirant.net/index.php/empresapoliticas-de-empresa nuestro Procedimiento de quejas.

.....	231
.....	259
.....	285

Capítulo 1

Epítome de la mediación penal y la justicia restaurativa

Francisco Javier Gorjón Gómez¹

Rosa María Reyes Nicasio²

Gabriel de Jesús Gorjón Gómez³

SUMARIO: 1. Introducción. 2. Crisis del Sistema de Justicia; 3. Negociación penal; 4. Reparación del Daño; 5. Concepto de mediación penal; 6. Prevención del delito a través de la mediación penal; 7. Concepto de Justicia Restaurativa; 8. Objetivo de la Justicia Restaurativa; 9. Principios de la Justicia Restaurativa; 10. La Justicia restaurativa y su diferencia con la justicia transicional; 11. Concepto y diferencias entre Justicia Retributiva, Justicia Distributiva y Justicia Restaurativa; 12. Programas restaurativos; 12.1. Programas de Justicia Restaurativa mediación víctima-infractor; 12.2. La mediación penal; 12.3. Conferencia de familia o grupo social; 12.4. Tratados de paz o círculos de sentencias; 13. Valores y pilares fundamentales en los programas justicia restaurativa; 13.1. Encuentro; 13.2. Compensación; 13.3. Reintegración; 13.4. Participación o Inclusión; 14. Conclusiones; 15. Bibliografía.

-
- ¹ Coordinador del programa de doctorado en métodos alternos de solución de conflictos (masc); coordinador de la línea de investigación de MASC en el centro de investigación de tecnología jurídica y criminológica, miembro nivel 2 del sistema nacional de investigadores; coordinador del CA consolidado derecho comparado UANL 158. Actualmente Director del Sistema de Posgrado de la UANL. Presidente de la Asociación Internacional de Métodos Alternos de solución de Conflictos fgorjon@hotmail.com / francisco.gorjon@uanl.mx
- ² Maestra en ciencias penales por la Universidad Lasalle Bajío, Coordinadora de las Maestrías de Derecho Penal y del nuevo sistema acusatorio en la Universidad Lasalle Bajío en León Guanajuato, Presidenta del Colegio de Abogados de León. Actualmente cursa el doctorado en derecho en la UANL y su investigación versa sobre la justicia restaurativa.
- ³ Doctor en Derecho por la UANL; Profesor Perfil PROMED; Miembro de la Academia de Propiedad Industrial de la DEL; Mediador Certificado y Presidente del Colegio de Abogados Regiomontanos. E-mail: ggorjon@hotmail.com.

1. INTRODUCCIÓN

El proceso penal a experimentado grandes e importantes cambios a partir de la reforma a la Constitución Política Mexicana de 2008 con la creación de un nuevo sistema de justicia penal, que introduce como principal elemento la oralidad, la mediación y la transparencia el cual se introduce de forma paulatina en algunos Estados de la República Mexicana, como es el caso de Guanajuato y Nuevo León por mencionar algunos de los Estados que ya se encuentran en franco proceso de implementación y culturización. Acorde con estas reformas surge la creación de la Ley del Proceso Penal en el Estado de Guanajuato la cual entró en vigor el día 01 de septiembre de 2011, al igual que en el Estado de Nuevo León con la aprobación de su Código de Procedimientos Penales de fecha que introduce la figura de la mediación penal y de los acuerdos reparatorios, mismos que regulan el proceso acusatorio y oral que tiene como principal característica hacer el sistema más rápido, que se protejan las garantías tanto del inculpado como de la víctima, además se pretende que confiemos nuevamente en la justicia ya que con las reformas constitucionales y los principios del nuevo sistema de justicia, el juez estará presente en todas las audiencias, al igual que cualquier persona interesada inclusive el propio ofendido, lo que da más transparencia y certeza al proceso.

Algo que es dable destacar en este nuevo sistema de justicia, es que el inculpado y la víctima puede optar por salidas alternas es decir, terminar anticipadamente el juicio y esto es por medio de los principios que establece la justicia alternativa a través de la mediación que se encuentra plasmado en diversas normas como es el caso de Guanajuato estipulándose en la Ley del Proceso Penal que: *“El proceso penal se orienta por el principio de justicia restaurativa, entendido como todo procedimiento en el que la víctima u ofendido y el inculpado o sentenciado, participan conjuntamente, de forma activa, en la resolución de las cuestiones derivadas del delito, en busca de un resultado restaurativo”*⁴.

En el mismo sentido se prevé la mediación penal conforme a su ley de justicia alternativa señalándose que es posible entre ofendido e

⁴ V. Artículo 28.

importantes cambios
Mexicana de 2008
penal, que introduce
y la transparencia
Estados de la Re-
y Nuevo León por
entran en franco pro-
con estas reformas
Estado de Guana-
re de 2011, al igual
ón de su Código de
figura de la media-
que regulan el pro-
característica hacer el
tanto del inculpa-
femos nuevamente
ales y los principios
nte en todas las au-
inclusive el propio
l proceso.

tema de justicia, es
das alternas es decir,
medio de los princi-
la mediación que se
el caso de Guanajua-
- "El proceso penal
a, entendido como
do y el inculpa-
activa, en la resolu-
sca de un resultado

penal conforme a su
ble entre ofendido e

inculpa- do respecto a conductas que pudieran constituir delitos perse- guibles de querrela, antes o durante la averiguación previa, podrá ser realizada por el Ministerio Público (MP)⁵.

Esta misma sinergia la identificamos en otros Estados como es en el caso de Nuevo León que define en su Ley de Métodos Alternos⁶ la posibilidad de la implementación de la mediación penal por lo que la reparación del daño como consecuencia jurídica del delito podrá someterse a la mediación derivado por el Ministerio Público o la au- toridad jurisdiccional competente.

Un elemento trascendental en esta reforma es el perdón que tiene como fin la reparación del daño, tiene como vía para lograrlo a la mediación, lo mismo sucede para la justicia restaurativa; la mediación es su principal vía o conducto para logra que las partes otorguen el perdón y con ello el cese de la vía o acción penal en contra del in- culpado, este mismo fenómeno que identificamos en Nuevo León y en Guanajuato se está replicando en otros Estados de la Republica, existiendo a la fecha iniciativas que impactan a mas de 26 estados de la Republica⁷.

Derivado de lo anterior como un primer acercamiento a esta nueva conceptualización del proceso penal se entiende por resultado restau- rativo: el acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabi- lidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la integración de la víctima u ofendido y del inculpa- do a la comunidad, en busca de la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad. Se emplea- rán preferentemente la mediación y la conciliación, como mecanis- mos alternativos de solución de controversias, para lograr resultados restaurativos. Destacando de la anterior conclusión como elemento preponderante y vía singular a la mediación penal.

⁵ V. Artículo 5.

⁶ V. Artículos 3 y 6.

⁷ V. GORJÓN GÓMEZ, Francisco Javier, CABELLO TIJERINA, Paris Alejandro. Et. al. Observatorio de los MASC en América Latina con especial énfasis en Costa Rica, Ecuador, Panamá y Venezuela A propósito de la Reforma Procesal Constitucional Penal de México. UABC/UANL. En prensa.

2. CRISIS DEL SISTEMA DE JUSTICIA

Es evidente que la crisis del sistema de justicia fue uno de los elementos que provocaron el cambio, era necesaria la reforma, considerada como la más importante de nuestro sistema jurídico en los últimos 100 años, introduce un novedoso sistema acusatorio que tiene como principal actor a la oralidad, de ello se desprende igualmente formas alternativas de solución de conflictos como es el caso de la mediación, contribuyendo al logro de acuerdos de mediación o como son denominados en el mundo penal, acuerdos reparatorios.

Sin embargo, esta crisis es resultante de la tendencia a regular jurídicamente cada vez más aspectos de la actuación humana provocando en palabras de Perulero un “*efecto expansivo de la tutela jurisdiccional*”, por lo que el recurso último al proceso penal parece haberse normalizado culturalmente en nuestra sociedad, lo que ha contribuido a la saturación de la administración de la justicia⁸. Aunado esto a que el modelo actual “*esta moralmente quebrado*” “*no se revela como justo, no previene ni protege, no intimida ni disuade, no rehabilita, no integra ni resocializa, no re educa ni educa, pocas veces atiende las necesidades de delincuentes y víctimas. Todas aquellas utilitarias ambiciones del sistema punitivo han sido prácticamente abandonadas, bajo el atractivo de un propósito de infligir daño al ofensor*”⁹.

En el mismo sentido la autora afirma que una causa de influencia en el modelo vigente sea un cierto populismo punitivo, que reclama penas más duras y una extensión en la criminalización de conductas, tendencia que no parece tener freno, además de ser alentada por medios de comunicación. Este modelo de litigiosidad no es asumible ya, por la propia administración de justicia actual, y tampoco produce líneas de política criminal, ni los destinatarios se muestran satisfechos con sus resultados¹⁰.

Esta evidente crisis no es privativa de México, se sitúa en un contexto internacional, en donde las deficiencias del modelo actual no son

⁸ V. PERULERO GARCÍA, Diana. “Mecanismos de viabilidad para la mediación en el proceso penal”. V. Sotelo Muñoz, Helena. *Mediación y resolución de conflictos. Técnicas y ámbitos*. Ed. Tecnos. España, 2011. P. 453.

⁹ Ídem. P. 454.

¹⁰ Ídem.

MA DE JUSTICIA

na de justicia fue uno de los ele-
ra necesaria la reforma, conside-
nuestro sistema jurídico en los úl-
oso sistema acusatorio que tiene
de ello se desprende igualmente
conflictos como es el caso de la
e acuerdos de mediación o como
l, acuerdos reparatorios.

nte de la tendencia a regular jurí-
la actuación humana provocan-
o *expansivo de la tutela jurisdic-*
al proceso penal parece haberse
ra sociedad, lo que ha contribui-
ón de la justicia⁸. Aunado esto a
te quebrado” “no se revela como
timida ni disuade, no rehabilita,
ni educa, pocas veces atiende las
as. Todas aquellas utilitarias am-
do prácticamente abandonadas,
infligir daño al ofensor”⁹.

irma que una causa de influencia
populismo punitivo, que reclama
la criminalización de conductas,
además de ser alentada por me-
de litigiosidad no es asumible ya,
ticia actual, y tampoco produce
inarios se muestran satisfechos

a de México, se sitúa en un con-
ciencias del modelo actual no son

anismos de viabilidad para la mediación
Helena. *Mediación y resolución de con-*
España, 2011. P. 453.

la única causal de la crisis, influyen en el mismo sentido la duración de los procesos judiciales, al respecto Revilla afirma que los tribunales resuelven asuntos de forma tardía implicando que la reacción social contra el delincuente, al imponer la pena tenga más un puro sentido retributivo, que una orientación favorable a la resocialización¹¹, y en consecuencias no se de la reparación del daño, tanto económico como moral.

Por lo que el uso de estas salidas alternas revertirá esta tendencia al ciudadanizar la justicia, regresando el *status quo* de la vía penal, como una norma de excepción a la vida común, permitiendo a la población en general colaborar en la solución de sus propios conflictos, y dejar a un lado a la paternalización del sistema actual.

3. NEGOCIACIÓN PENAL

La innovación en el derecho es actualmente una constante, un elemento *sine qua non*, para que nuestros sistemas judiciales evolucio- nes, es cierto que el derecho comparado es su principal soporte, sin embargo, considerar figuras análogas aplicables a otras ciencia y aplicarlas en un sistema jurídico, como es el caso de la negociación es relevante, mas aun cuando el tipo de negociación a la que nos referiremos es la negociación penal, denominada como “*Plea Bargaining System*”.

Esta figura es usada en el sistema penal norteamericana, y la traemos a colación con el fin de ejemplificar las diversas opciones que el derecho comparado nos ofrece, sin embargo es importante puntualizar, que esta figura es de difícil implementación en nuestro país por las diferencias generadas de nuestros sistemas legales y políticos, empero no es óbice el conocerla y considérala ya que la negociación siempre se encuentra presente en todo proceso en mayor o menor medida.

Rodríguez García define a la negociación penal o el “*Plea Bargaining System*” como el proceso de negociación que conlleva a discusiones entre la acusación y la defensa en orden de obtener un acuerdo por el cual el acusado se declara culpable, evitando así la celebración

¹¹ V. REVILLA GONZÁLEZ, José Alberto. “La mediación penal”. V. Sotelo Muñoz, Helena y Otero Parga, Milagros. *Mediación y solución de conflictos. Habilidades para una necesidad emergente*. Ed. Tecnos. España, 2007. P. 301.

del juicio, a cambio de una reducción en los cargos o de una recomendación por parte del ministerio público¹².

El efecto generador de esta figura conlleva a que en el procedimiento penal norteamericano cerca del noventa por ciento de las causas son resueltas previamente a la celebración del proceso ordinario con todas las garantías de por medio de una negociación entre acusación y defensa¹³. Considerar estas figuras o medios de solución de conflictos es de relevante importancia, ya que tienen como fin último la reparación del daño.

4. REPARACIÓN DEL DAÑO

La reparación del daño es la esencia de la modificación al artículo 17 constitucional, es el *argumentum* provocador de la introducción de la mediación en el rango constitucional, elevando a una garantía, transitando del mundo de la informalidad, de la opción a una verdadera alternativa vinculante de solución de conflictos, teniendo como vía el perdón a través del uso de métodos alternativos de solución de conflictos como es la mediación, en el mismo sentido es una vía de operacionalización entre víctima y victimario cuando de justicia restaurativa se trata.

Su relevancia es superlativa ya que marca el tránsito de la justicia retributiva a la justicia alternativa, en la primera la reparación del daño es un concepto, en la segunda es una realidad. Generándose las bases para la introducción de la justicia restaurativa, teniendo a la reparación del daño como actor principal en ambos sistemas.

La reparación del daño en los sistemas penales más evolucionados con es el alemán, acepta dentro de las coordenadas legales y constitucionales que el derecho penal cumple también una función de pacificación de conflictos, no siendo la pena el único medio de reacción frente al conflicto, se antepone la restauración de la paz jurídica mediante la asunción voluntaria de responsabilidad a la imposición misma de la

¹² V. RODRÍGUEZ GARCÍA, Nicolás. *La Justicia Penal Negociada. Experiencias de Derecho Comparado*. Ed. Universidad de Salamanca. España, 1997. P. 35.

¹³ Ídem. P. 23.

en los cargos o de una recomendación pública¹².

Esta reforma conlleva a que en el procedimiento del noventa por ciento de las causas de celebración del proceso ordinario se opte por una negociación entre acusación y defensa o medios de solución de conflictos, ya que tienen como fin último la

EL DAÑO

La reforma de la modificación al artículo 170 bis provocador de la introducción de un procedimiento institucional, elevando a una garantía, la posibilidad, de la opción a una verificación de conflictos, teniendo como métodos alternativos de solución de conflictos, en el mismo sentido es una vía de solución penal y victimario cuando de justicia

que marca el tránsito de la justicia penal, en la primera la reparación del daño es una realidad. Generándose la justicia restaurativa, teniendo a la reparación como principal en ambos sistemas.

Los sistemas penales más evolucionados de las coordinadas legales y constitucionales cumplen también una función de pacificación y es el único medio de reacción frente a la ruptura de la paz jurídica mediante la imposición misma de la

responsabilidad de manera coactiva¹⁴. Esta idea es el parte aguas del uso de la mediación como vía de perdón, identificada igualmente en el nuevo sistema penal acusatorio mexicano.

Es importante destacar esta idea y su alcance a lo que atinadamente Barona Vilar afirma “La reparación sirve al establecimiento de la paz jurídica, también a través del cumplimiento de fines de prevención general y prevención especial. En el primer caso con la reparación se genera un sentimiento social de no peligro, amén de una consideración de protección estatal de los ciudadanos —especialmente de las víctimas— de modo que cumple las aspiraciones de confianza y de satisfacción que permiten la restauración de la paz jurídica. En Relación con la prevención especial se favorece por un lado, el posicionamiento del autor ante sus propios hechos, asumiendo su responsabilidad y la reparación voluntaria, y de otro, se potencian los mecanismos de aprendizaje social dirigidos al dialogo como elemento de resolución de conflictos. Es por ello que la reparación se adapta sin fisuras a un derecho penal basado en la compensación de la culpabilidad y orientado a la determinación preventiva de consecuencias jurídicas”¹⁵.

Según Bardales la reparación comprende tres elementos o facetas: a) Disculpa; b) Cambio en la conducta y c) generosidad.

En el primer caso la disculpa tiene como fin primordial que el delincuente acepte su responsabilidad, reconozca su culpa y se genere un cambio de roles del poder entre el ofensor y el ofendido. En el segundo caso implica que el imputado ya no cometa delitos y por el último el tercer elemento significa la restitución, la reintegración, en si la reparación real del daño¹⁶.

Convirtiéndose la reparación del daño como el principal objetivo de la mediación penal y de la justicia restaurativa, teniendo como eje rector y fundamento que el acuerdo sea susceptible de cumplimiento, implica preparar a las partes a aceptar las consecuencias de sus propias decisiones, buscando reducir la ansiedad y los efectos negativos

¹⁴ V. BARONA VILAR, Silvia. *Mediación Penal. Fundamentos, fines y régimen jurídico*. Ed. Tirant lo Blanch, España, 2011. P. 151.

¹⁵ Ídem. P. 153.

¹⁶ V. BARDALES LAZCANO, Erika. *Medios alternativos de solución de conflictos y justicia restaurativa*. Ed. Flores Editor. México, 2011. P. 153.

¹² La Justicia Penal Negociada. Experiencias de Salamanca. España, 1997. P. 35.

del conflicto, utilizando valores, normas y principios para llegar a ellos¹⁷.

5. CONCEPTO DE MEDIACIÓN PENAL

Existentes diversos tipos de mediación, como lo es la familiar, la de consumo por mencionar algunas, que siempre han estado presentes en nuestro imaginario legal, son parte de una cultura de búsqueda de soluciones, sin embargo, pensar en la mediación penal es más un reto que una innovación, significa el rompimiento de paradigmas, como lo es la tutela rígida del estado, la mediación penal es la puerta del acuerdo y del arreglo entre las partes con un alto sentido de equidad y justicia.

El concepto de mediación penal es muy claro ya que los elementos que incorpora a la definición tradicional es a la víctima y victimario, es por ello que se define como un procedimiento mediante el cual víctima e infractor voluntariamente se reconocen para participar activamente en la resolución de un conflicto penal, gracias a la ayuda de una tercera persona imparcial, el mediador¹⁸.

Este efecto es tradicional de los MASC en el que la voluntad de las partes rige el procedimiento, pero debemos ir más allá ante la existencia de otro elemento, entendiendo a la mediación como un esquema de control social de los comportamientos del sistema penal, visualizándolo como “mediación reparadora”¹⁹ fundamentándose en un proceso de comunicación en el que la víctima y el infractor llegan a un acuerdo, que supone la reparación de los daños causados, materiales e inmateriales y que en su caso afectara positivamente el proceso penal. Siendo este la *ultima ratio*, hay que visualizar a la vía penal como el último recurso, la actuación del *ius puniendi* por parte del Estado para la resolución del conflicto y el restablecimiento de la paz social,

¹⁷ V. OBARRIO, María Carolina. Et. al. Mediación penal. Una resolución alternativa. Ed. Quorum. Argentina, 2004. P. 23.

¹⁸ V. DEL VAL, Teresa M. *Mediación en materia penal. La teoría y su aplicación, caso. Mediación penal juvenil. La prevención del delito a partir de la mediación. Leyes de mediación penal.* Ed. Ad-Hoc. Argentina, 2006. P. 62.

¹⁹ V. FELLINI, Zuita. Ed. Lexis Nexis Depalma. Argentina, 2002. P. 34.

es por ello que la idea de la “mediación reparadora” causa más fuerza que nunca, aun que la doctrina la identifica preferentemente como mediación penal²⁰, pero el fin de ambos conceptos es la búsqueda de la reparación del daño.

6. PREVENCIÓN DEL DELITO A TRAVÉS DE LA MEDIACIÓN PENAL

Una de los esquemas más trascendentales de los métodos alternos de solución de conflictos es la prevención del delito. ¿Cómo es ello? ¿Cómo puede operar la mediación como sistema de prevención? Estas y otras preguntas resultan de vital importancia para entender la dinámica de la mediación y de los MASC en general.

En razón de lo anterior y respondiendo la primer pregunta, la mediación evita el crecimiento o la escalada del conflicto, calmar los ánimos de las partes y en la búsqueda de formulas de autocomposición hace que las partes se rencuentren, observen sus deficiencias logran el perdón. Ante este panorama surge la segunda pregunta y su respuesta es simple, resolviendo un conflicto verdaderamente, es muy probable que no se vuelva a presentar, la solución dada no solo impacta en las personas directamente responsables, sino que el círculo social o el familiar se ve igualmente afectado, por lo que evitará futuros conflictos.

Al respecto Del Val denomina a la mediación penal como “*mediación en materia penal prevencional*” y la refiere como la contención de todas las situaciones de conflicto que pudieran en su escalada, llegar a la comisión de un delito penal. En el mismo sentido afirma que el rol de la mediación en materia de prevención es más amplia que la penal, ya que señala que la mediación comunitaria igualmente cumple con este fin ya que su fin no solo es prevención sino transformación social²¹.

Esta última con la justicia restaurativa, supone la devolución de la solución de conflictos a la propia comunidad, como forma de evi-

²⁰ V. MAGRO, Vicente. Et. al. Ed. Ecu. España, 2011. P. 47.

²¹ V. DEL VAL, Teresa M. Op. cit. P. 190.

tar una victimización secundaria a la persona lesionada, rehabilitar eficazmente al infractor y devolverle la paz social a la colectividad²².

7. CONCEPTO DE JUSTICIA RESTAURATIVA

“Es un proceso donde las partes con riesgo en un delito específico, resuelven colectivamente el cómo tratar las consecuencias del delito y sus implicaciones para el futuro”²³.

Para Jorge Pesquera Leal, “la justicia restaurativa es un proceso por el que todas las personas afectadas por un infracción específica se reúnen para resolver colectivamente cómo reaccionar tras aquellas, y sus implicaciones para el futuro”²⁴.

La justicia restaurativa se centra en la reparación de los daños causados por crimen o delito. Se buscan involucrar a las personas que tienen una participación en un delito específico (de la víctima, el delincuente, miembros de la familia, la comunidad, u otros) para identificar y tratar los daños, necesidades y obligaciones de las personas involucradas con el fin de curar y poner las cosas como el derecho como sea posible²⁵.

Otro concepto de justicia restaurativa señala que: *“la Justicia Restaurativa es una filosofía acerca de cómo enfocar la propia justicia y el derecho penal, que se centra en dar el protagonismo a los afectados de forma directa e indirecta por el delito. Parte de la premisa de que se ha causado un daño y cuáles son las acciones requeridas para remendar este daño. Para reparar este año se da participación a las partes, y así se puede alcanzar el resultado restaurador de la reparación y la*

²² Ídem. P. 191.

²³ V. DOMINGO DE LA FUENTE, Virginia, Coordinadora del servicio de mediación penal en Burgos, Presidenta de Amepax. Artículo publicado en la Revista de derecho penal. Lex Nova. Número 23/2008. Consultado 1° de noviembre de 2011.

²⁴ V. PESQUEIRA LEAL, Jorge. Mediación: menores en riesgo e infractores en el contexto de seguridad pública en México. Editado por la Universidad De Sonora e Instituto de mediación de México. Hermosillo, Sonora, México. 2005. P. 119.

²⁵ Howard Zehr, es un pionero del enfoque de La justicia restaurativa sobre el que ha publicado diversos estudios. V. [Http://Emu.Edu/Now/Restorative-Justice/](http://Emu.Edu/Now/Restorative-Justice/). Consultado el 1° de noviembre de 2011.

la persona lesionada, rehabilitar la paz social a la colectividad²².

JUSTICIA RESTAURATIVA

con riesgo en un delito específico, evitar las consecuencias del delito y

justicia restaurativa es un proceso que se da por un infracción específica se trata de cómo reaccionar tras aquellas, y

se centra en la reparación de los daños causados por el delito específico (de la víctima, la familia, la comunidad, u otros) para buscar involucrar a las personas afectadas y obligaciones de las personas y poner las cosas como el derecho

la justicia restaurativa señala que: "la Justicia Restaurativa se enfoca en la propia justicia y en el protagonismo a los afectados por el delito. Parte de la premisa de que se dan acciones requeridas para remediarse se da participación a las partes, el mediador restaurador de la reparación y la

Coordinadora del servicio de mediación penal. Artículo publicado en la Revista de 2008.

menores en riesgo e infractores en el país. Editado por la Universidad De Sonora Hermosillo, Sonora, México. 2005. P. 119. de la justicia restaurativa sobre el que <http://Emu.Edu/Now/Restorative-Justice/>

*paz social. Aunque pueda parecer un paradigma nuevo, lo cierto es que lleva muchos años implantada en lugares como Estados Unidos y Canadá*²⁶.

8. OBJETIVO DE LA JUSTICIA RESTAURATIVA²⁷

1. Invitar a la completa participación y al consenso
2. Sanar lo que ha sido roto
3. Buscar completa y directa responsabilidad
4. Reunir lo que ha sido dividido
5. Fortalecer a la comunidad para prevenir daños mayores
6. Buscar el esfuerzo cooperativo de la comunidad y del Estado
7. Buscar la reintegración de la víctima y el ofensor en la comunidad

9. PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA RESTAURATIVA²⁸:

1. El crimen lesiona las relaciones entre las personas
2. El delito implica riesgos y oportunidades
3. Las víctimas participan en forma indirecta en los hechos delictivos
4. Atiende las necesidades de víctimas, victimarios y comunidad
5. Se da respuesta al crimen por la vía de la voluntad y la cooperación

²⁶ V. Conclusiones del I Congreso Internacional sobre justicia restaurativa y mediación penal. Servicio de mediación penal de Casilla y León (Burgos), que se llevó a cabo los días 4 y 5 de marzo de 2010 en Burgos, España, y que contó con la colaboración de la Universidad de Burgos, el Ayuntamiento de esta Ciudad, Lex Nova y el Foro Europeo de justicia restaurativa. Dicho Congreso es el primero que se organiza en España de estas características, fue un éxito y se contó con la participación de 250 personas de diversos lugares de España, así como de otros países como México y Portugal. P. 5.

²⁷ V. DOMINGO DE LA FUENTE, op. cit.

²⁸ V. BRITTO RUIZ, Diana. Editorial de la Universidad técnica particular de Loja. Ecuador. 2010. P. 25.

6. La comunidad coopera y supervisa que se cumplan las reglas
7. El sistema jurídico sirve de garante por medio de las autoridades
8. Se busca el diálogo y la responsabilidad y no en la seguridad ya que es contraria a la justicia retributiva
9. Reconoce los sentimientos de venganza y les da trámite por medio del diálogo y acuerdos
10. No hay un modelo único

10. LA JUSTICIA RESTAURATIVA Y SU DIFERENCIA CON LA JUSTICIA TRANSICIONAL

La justicia transicional se dividió en tres fases:

- A. Tuvo su origen en la primera guerra mundial y comienza a ser entendida en el período de la posguerra de la segunda guerra mundial de 1945-1947 mediante la adopción del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg el 6 de octubre de 1945 en el que se estipulaba el enjuiciamiento de los criminales de guerra, culminando poco después de la guerra fría, misma que comenzó en los años 50'.
- B. La segunda fase se da en un período de aceleración de democratización y fragmentación política que ha sido caracterizada como la "tercera ola" de transiciones²⁹.

El colapso del imperio soviético que trajo como consecuencia la democratización, encendió una ola liberalizadora que comenzó con las transiciones en el cono sur a finales de los años 70' e inicios de los 80'.

Los dilemas transicionales fueron más que demandar responsabilidades, eran incorporar valores como la paz y la reconciliación además de la reconstrucción de la nación.

- C. La tercera fase se caracteriza como la de un estado estable y asistido de la justicia transicional.

²⁹ V. Genealogía de la justicia transicional. Consultado el 1º de noviembre de 2011.

se cumplan las reglas
medio de las autoridades
y no en la seguridad ya

y les da trámite por me-

SU DIFERENCIA CIONAL

ases:

mundial y comienza a ser
ra de la segunda guerra
opción del Tribunal Mi-
le octubre de 1945 en el
los criminales de guerra,
fría, misma que comen-

de aceleración de demo-
ne ha sido caracterizada

o como consecuencia la
adora que comenzó con
s años 70'e inicios de los

demandar responsabili-
la reconciliación además

a de un estado estable y

do el 1° de noviembre de 2011.

Estos sucesos dieron lugar a la defensa de los derechos humanos prevaleciendo así la creación de convenciones internacionales, además se da la relación entre Estado y la sociedad.

El Centro Internacional para la Justicia Transicional (International Center for Transitional Justice, ICTJ) la define como:

La justicia transicional es el conjunto de medidas judiciales y políticas que eran utilizadas en diversos países cuando a las víctimas les eran violados sus derechos humanos y había represión por parte del gobierno, así mismo por medio de estas medidas les eran reconocidos sus derechos a las víctimas y les era resarcido el daño causado.

La justicia transicional no es un tipo especial de justicia, sino una forma de abordarla en épocas de transición desde una situación de conflicto o de represión por parte del Estado. Al tratar de conseguir el rendimiento de cuentas y la reparación de las víctimas, la justicia transicional proporciona a las víctimas el reconocimiento de sus derechos, fomentando la confianza ciudadana y fortaleciendo el Estado de derecho³⁰.

Por su parte, la Organización de las Naciones Unidas por medio de la oficina del Alto Comisionado cuando los países entran en conflicto elabora programas a fin de lograr la paz y así combatir el pasado por medios de mecanismos de justicia transicional³¹.

Ahora bien, la diferencia entre la justicia restaurativa y la justicia transicional es que la justicia restaurativa busca un acuerdo entre la víctima y el ofendido para lograr una reparación del daño, no solo al ofendido sino a la sociedad por medio de la conciliación o la mediación en cambio la justicia transicional busca una armonía nacional ya que pretende la solución de problemas políticos de guerra conciliando entre los Estados anhelando una convivencia pacífica protegiendo así los derechos humanos.

³⁰ V. Internacional para la justicia transicional. ¿Qué es la justicia transicional? Consultado 31 de octubre de 2011.

³¹ V. La democracia y las Naciones Unidas. <http://www.un.org/es/events/democracyday/pdf/presskit.pdf>. Consultado el 1° de noviembre de 2011.

11. CONCEPTO Y DIFERENCIAS ENTRE JUSTICIA RETRIBUTIVA, JUSTICIA DISTRIBUTIVA, Y JUSTICIA RESTAURATIVA

El modelo retributivo se basa meramente en la imposición de una sanción al causante de un delito ya que como su definición lo señala es una conducta típica, antijurídica y culpable, esto es un sistema tradicional se prueba el delito y la responsabilidad del imputado aplicando el castigo que le corresponde según la legislación penal ya que el fin es la imposición de una sanción al culpable dejando a un lado a la víctima u ofendido del delito.

Además mediante el modelo retributivo la víctima siempre es la que pierde ya que aunque el juez haya dictado una sentencia condenatoria, cabría preguntar si esta sentencia ¿resulta constructiva para la víctima?, por ello los abogados que tienen más experiencia suelen decir un viejo adagio *“mas vale un mal arreglo, que un buen juicio”* ya que un más arreglo podría resultar más favorable para las partes y principalmente para la víctima y no solo una sentencia en donde se condene al acusado a cumplir una sanción dejando a la víctima de lado³².

La justicia distributiva, es un modelo por el cual el individuo o cada miembro de la sociedad tienen equitativamente cargas y privilegios *el goce de privilegios obliga también a mayores servicios, a más desvelados esfuerzos por procurar el bien común*³³.

Aristóteles clasifica a la justicia distributiva como *“igualdad aritmética”* por medio de la cual cada integrante recibe en igualdad de bienes, empero esto crea disputa entre los integrantes de una comunidad ya que unos realizan más méritos entonces se habla de una desproporcionalidad de méritos y por lo tanto no será una justicia equitativa ya que todos recibirían igualdad de bienes; sin embargo Aristóteles considera necesario introducir un criterio de distribución denominado *“igualdad proporcional”* mismo beneficia más a quien realice más méritos que el que no señalando como ejemplo *“Si el mérito en re-*

³² V. NEUMAN, Elías. Mediación penal. Porrúa. México. 2005. P. 37.

³³ V. La justicia. La justicia como actitud básica universal. http://www.mercaba.org/haring/544-555_justicia.htm. Consultado 28 de noviembre de 2011.

CIAS ENTRE JUSTICIA
TRIBUTIVA, Y JUSTICIA
TIVA

mente en la imposición de una
como su definición lo señala es
pable, esto es un sistema tradi-
bilidad del imputado aplicando
legislación penal ya que el fin
pable dejando a un lado a la

utivo la víctima siempre es la
a dictado una sentencia conde-
ncia ¿resulta constructiva para
tienen más experiencia suelen
al arreglo, que un buen juicio”
más favorable para las partes
solo una sentencia en donde se
nación dejando a la víctima de

lelo por el cual el individuo o
quitativamente cargas y privile-
bién a mayores servicios, a más
bien común³³.

tributiva como “igualdad arit-
tegrante recibe en igualdad de
los integrantes de una comuni-
entones se habla de una despro-
no será una justicia equitativa
bienes; sin embargo Aristóteles
erio de distribución denomina-
eneficia más a quien realice más
no ejemplo “Si el mérito en re-

rrúa. México. 2005. P. 37.
básica universal. <http://www.mercaba.com>
ado 28 de noviembre de 2011.

lación al criterio distributivo de dos personas es igual, serán tratadas
de manera justa cuando la cantidad de bienes que reciben es igual. Si
el mérito de esas personas es desigual, serán tratadas de manera justa
cuando la diferencia de bienes que reciben es proporcional a la des-
igualdad de sus méritos”³⁴.

El modelo restaurativo deja de lado el método adversarial y busca
la solución acordada en un ámbito propicio para el dialogo, proce-
so éste conducido por un operador (llámese mediador, conciliador o
facilitador) que tiene a su cargo el trabajo de promover la comunica-
ción entre las partes a través de la aplicación de técnicas y dinámicas
adecuadas³⁵.

Asimismo por medio de la justicia restaurativa se logran acuerdos
en donde el querellante otorga el perdón y el fiscal no se oponía ya
que el daño causado era resarcido y por ende no había ofensa hacía
la sociedad y mucho menos hacía la víctima por lo que se extingue
la acción penal lo que se traduce en que los tribunales tengan menos
exceso de trabajo y pueden darle mayor atención a los asuntos más
relevante o que en realidad deben ser llevados en un juicio³⁶.

12. PROGRAMAS RESTAURATIVOS

La Organización de las Naciones Unidas (ONU) define que por
programa de Justicia restaurativa se entiende “todo programa que uti-
lice procesos restaurativos e intente lograr resultados restaurativos”³⁷
y señalaremos algunos de los programas que son:

- ³⁴ V. La teoría aristotélica de la Justicia. Consultado el 18 de noviembre de 2011.
³⁵ V. ELIAS NORDENSTAHL, Ulf Cristian. Librería-Editorial Histórica. Emilio J.
Perron. Buenos Aires – República – Argentina. 2005. P. 33.
³⁶ V. NEUMAN op. cit. P. 38.
³⁷ V. Organización de Naciones Unidas (ONU), principios básicos de la utilización
de programas de justicia restaurativa en materia penal, en informe de la reunión
del grupo de expertos sobre justicia restaurativa, comisión de prevención del
delito y justicia penal, 11 período de sesiones, Viena 16 a 25 de abril de 2002.
http://www.justiciarestaurativa.com/documentos/onu_principios%20de%20aplicaci.pdf. Consultado el 25 de noviembre de 2011.

- A. Reconciliación Víctima y Ofensor o VORP (Victim-Offender Reconciliation Programs), desarrollados principalmente en Estados Unidos y Canadá³⁸
- B. La Mediación Penal
- C. Las Conferencias del Grupo Familiar de Nueva Zelanda
- D. Las Conferencias Comunitarias
- E. Los Paneles Juveniles
- F. Los Círculos Comunitarios

No omitimos señalar que la citada ONU señala que por “*proceso restaurativo*” se entiende todo proceso en que la víctima, el delincuente y, cuando proceda, cualesquiera otra persona o miembro de la comunidad afectados por un delito, participen en forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador. Entre los procesos restaurativos se puede incluir a la mediación, la conciliación, la celebración de conversaciones y las reuniones para decidir sentencias³⁹.

12.1. Programas de justicia restaurativa mediación víctima-infractor

La figura de mediación tuvo un importante avance en Canadá y en Estados Unidos y siendo en los años 70 cuando surge la prioridad de reparar el daño y el valor que tiene la víctima al haber sido afectado un bien jurídico tutelado en la comisión de un delito⁴⁰.

En la época de los 90 se crean procedimientos de colaboración llamados reuniones de restauración y círculos en los que participaban

³⁸ V. <http://www.justiciarestaurativa.org/intro>. Consultado 1º de noviembre de 2011.

³⁹ V. Organización de Naciones Unidas (ONU), principios básicos de la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal, en informe de la reunión del grupo de expertos sobre justicia restaurativa, comisión de prevención del delito y justicia penal, 11 período de sesiones, Viena 16 a 25 de abril de 2002. http://www.justiciarestaurativa.com/documentos/onu_principios%20de%20aplicaci.pdf. Consultado el 25 de noviembre de 2011.

⁴⁰ V. ARMIENTA HERNÁNDEZ, Gonzalo. El Porrúa. México. 2010. P. 121.

Defensor o VORP (Victim-Offender Reconciliation Program) desarrollados principalmente en Es-

Familiar de Nueva Zelanda
rias

ada ONU señala que por "proceso restaurativo en que la víctima, el delin-
quiera otra persona o miembro de
delito, participen en forma activa en
das del delito, por lo general con la
procesos restaurativos se puede in-
n, la celebración de conversaciones
cias³⁹.

restaurativa mediación víctima-

un importante avance en Canadá y
s años 70' cuando surge la prioridad
tiene la víctima al haber sido afecta-
comisión de un delito⁴⁰.

an procedimientos de colaboración
n y círculos en los que participaban

org/intro. Consultado 1° de noviembre de

as (ONU), principios básicos de la utilización
ra en materia penal, en informe de la reunión
ria restaurativa, comisión de prevención del
de sesiones, Viena 16 a 25 de abril de 2002.
om/documentos/onu_principios%20de%20
noviembre de 2011.

onzalo. El Porrúa. México. 2010. P. 121.

comunidades además de amigos y familiares de las víctimas y los de-
lincuentes⁴¹.

En el año de 1974 un tribunal de Kitchener Ontario logra la reconciliación con dos jóvenes que tan solo una noche causaron afectación a 20 víctimas, de ahí se estableció el primer programa de mediación penal el cual realizaba gracias a un funcionario que convenció a un juez de que los dos jóvenes se reunieran con sus víctimas dejando que víctimas y los victimarios propusieran el monto de la reparación de daño y así inculpados fueran restituyendo el daño gradualmente, por lo que se fue perfeccionando esta estrategia ya que más tarde se mediaba no solo delitos menores o disputas sino también delitos de carácter sexual⁴².

El oficial que vigilaba a estos jóvenes procedió a acompañarlos a cada uno de los lugares en donde habían causado daños en donde en los jóvenes se identificaban así mismos como los culpables.

Posteriormente, en 1979 en la Indiana nace un programa de reconciliación entre la víctima y el delincuente aportado por Elkart Conty que tenía el nombre de Victim/Ofender Reconciliation program (VORP) que era una sentencia alternativa que otorgaba un juez; este programa después se nombró como Victim-Offender Mediation (VOM).

Normalmente es en estos programas que la víctima y el ofendido deben estar de acuerdo sobre la comisión del hecho, así como la manera de restaurar los daños⁴³.

12.2. La mediación penal

El artículo 17 de la Constitución Política Federal, establece que las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación

⁴¹ V. MÁRQUEZ CÁRDENAS, Álvaro E. www.umng.edu.co. Consultado el 24 de junio de 2011.

⁴² V. NEUMAN. op. cit. P. 56

⁴³ V. BARDALES LAZCANO, Erika. Editorial Flores Editor y Distribuidor, S.A. De C.V., México. 2011, p. 182.

del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial.

Asimismo el artículo 2 de la ley de justicia alternativa del estado de Guanajuato establece que los procedimientos de mediación y conciliación en sede judicial estarán a cargo del Centro Estatal de Justicia Alternativa, dependiente del Supremo Tribunal de Justicia, a través de los mediadores y conciliadores adscritos a dicho Centro.

De igual manera, el artículo 5 de la citada ley señala que en materia penal, la mediación y conciliación entre ofendido e inculpado sólo podrá recaer respecto a conductas que pudieran constituir delitos perseguibles por querrela o cuando así lo señale la Ley.

Antes o durante la averiguación previa, la mediación y conciliación podrá ser realizada por el Ministerio Público, quien en lo conducente se ajustará al procedimiento regulado en esta Ley.

Durante el trámite del proceso jurisdiccional penal, la mediación y conciliación estará a cargo del Centro Estatal de Justicia Alternativa o, en su caso, de la sede regional. Cuando las partes lleguen a un convenio, éste deberá remitirse al juez ante quien esté planteado el asunto para los efectos legales correspondientes. El convenio sólo se tomará en cuenta si se produce antes de emitirse sentencia ejecutoria.

Ahora bien, el sistema penal acusatorio instaura que el proceso penal se orienta por el principio de justicia restaurativa, entendido como todo procedimiento en el que la víctima u ofendido y el inculpado o sentenciado, participan conjuntamente, de forma activa, en la resolución de las cuestiones derivadas del delito, en busca de un resultado restaurativo.

El juez al informarle al inculpado que tiene derecho a ser juzgado en un juicio acusatorio y oral además deberá hacerle sabedor que puede evitarse las consecuencias del juicio si celebra un convenio con la víctima u ofendido cuyo contenido primordial es la reparación del daño y el ofrecimiento de disculpas.

Asimismo el artículo 162 de la ley del proceso penal en su segundo párrafo implanta que en la fase de investigación complementaria, para facilitar el acuerdo de las partes, el Juez de Control, de manera oficiosa, proveerá la intervención de un mediador o conciliador oficial. También les informará que el convenio puede celebrarse ante un mediador o conciliador privado certificado por el Centro Estatal

IV. En caso de que se apruebe un acuerdo reparatorio en el que los interesados hayan convenido en que la reparación del daño se pague en parcialidades y se haya señalado un plazo para cubrirlas, el Juez de Control decretará la suspensión del procedimiento por el tiempo concedido al inculpado para el cumplimiento de sus obligaciones; y

El órgano de mediación y conciliación que asista a los interesados en la celebración de un acuerdo restaurativo, hará saber a los intervinientes que están obligados legalmente a informarle oportunamente sobre el cumplimiento o incumplimiento de los acuerdos asumidos.

12.3. Conferencia de familia o grupo social

Se originó en 1989 en Nueva Zelanda, en la comunidad indígena de Maori⁴⁴ mediante las reuniones Whanan de los Maories y gracias a la aprobación de la Ley sobre los niños, los jóvenes y sus familias las conferencias de familia o grupo social surgen toda vez que los Maories se mostraban inconformes respecto del dominante y tradicional sistema oriental de justicia para los menores que cada vez los privaba más de sus responsabilidades⁴⁵; en esta ley se establecía que en lugar de procesar a los jóvenes a los tribunales, se le otorgaban facultades a la familia para que conjuntamente con grupos comunitarios de apoyo y la víctima aportaran la sanción más adecuada para el menor; asimismo se reunía a la comunidad, la víctima al infractor y a la familia para decidir acerca de la reparación del daño.

Uno de los objetivos principales de estas reuniones es el permitirle a la víctima participar con el infractor logrando crear un impacto sobre el agresor y las consecuencias de su actuar en la comisión del delito y poder cambiar su comportamiento a futuro.

Otro objetivo es crear conciencia en el infractor con la ayuda de los grupos comunitarios y por medio de la participación de la víctima y el mismo infractor, pudiendo realizar un compromiso social, no

⁴⁴ V. DOMINGO DE LA FUENTE, Virginia. Justicia restaurativa y medición penal. <http://www.justiciarestaurativa.org/news/justicia-restaurativa-y-mediacion-penal>. Consultado el 1° de noviembre de 2011.

⁴⁵ V. <http://www.justiciarestaurativa.org/intro/practices/conference>. Consultado el 2 noviembre de 2011.

lo reparatorio en el que los
paración del daño se pague
azo para cubrirlas, el Juez
ocedimiento por el tiempo
nto de sus obligaciones; y
que asista a los interesados
vo, hará saber a los intervi-
informarle oportunamente
de los acuerdos asumidos.

social

, en la comunidad indígena
n de los Maories y gracias a
os jóvenes y sus familias las
rgen toda vez que los Mao-
del dominante y tradicional
res que cada vez los privaba
y se establecía que en lugar
se le otorgaban facultades a
upos comunitarios de apoyo
decuada para el menor; asi-
na al infractor y a la familia
laño.

tas reuniones es el permitirle
logrando crear un impacto
su actuar en la comisión del
o a futuro.

el infractor con la ayuda de
e la participación de la vícti-
ar un compromiso social, no

Justicia restaurativa y mediación pe-
s/justicia-restaurativa-y-mediacion-
11.
practices/conference. Consultado el

solo en cuanto a la reparación del daño sino también en cuanto a la
comisión del delito.

Este programa tiene algo similar a la mediación entre la víctima
y victimario en cuanto a que el victimario debe admitir la culpa o la
responsabilidad del daño causado empero la diferencia se encuentra
en que en este tipo de programa interviene la participación de la poli-
cía, la familia y los grupos comunitarios de apoyo a fin de demostrar
al menor que muchas personas incluyendo su familia se preocupan
por él.

12.4. Tratados de paz o círculos de sentencias

En 1991, el juez Barry Stuart del Tribunal Territorial de Yukón
introdujo estos círculos que se observan en las culturas nativas como
sentencia en las que participaba la comunidad⁴⁶, además estos círcu-
los utilizan el derecho como *ultima ratio* ya que es un acercamiento
entre víctima e infractor y la comunidad⁴⁷.

Este proceso está diseñado para lograr que la víctima y victimario
se entiendan y que la comunidad participe en cada caso en concreto
haciéndole saber al victimario como se sienten al respecto y muchas
de las veces el delincuente expresa los motivos por los que cometió
el delito; asimismo este círculo se desarrolla en base a los valores de
*"respeto, honestidad, el de escuchar la verdad y el compartir, entre
otros"*⁴⁸:



⁴⁶ V. <http://www.justiciarestaurativa.org/intro/practices/circle>. Consultado el 19 de enero de 2012.
⁴⁷ V. BARDALES LAZCANO, Erika, Editorial Flores Editor y Distribuidor, S.A. de C.V., México. 2011, P. 139.
⁴⁸ Ídem. P. 140.

13. VALORES Y PILARES FUNDAMENTALES EN LOS PROGRAMAS JUSTICIA RESTAURATIVA

13.1. Encuentro

La víctima, el delincuente o también la comunidad pueden charlar acerca del delito⁴⁹ en donde si hay participación de la comunidad da quien narra su forma en que percibió el hecho además se conoce el pensamiento del infractor al momento de cometer el delito⁵⁰ y este encuentro puede realizarse mediante cartas, videos y mensajes entregados por un tercero⁵¹.

13.2. Compensación

Se reconoce la responsabilidad en el hecho delictivo⁵², y se pide disculpas y el victimario se compromete resarcir el daño⁵³.

⁴⁹ V. <http://www.justiciarestaurativa.org/>. Consultado el 1° de enero de 2012.

⁵⁰ Conclusiones del I Congreso Internacional sobre justicia restaurativa y mediación penal. Servicio de mediación penal de Casilla y León (Burgos), que se llevó a cabo los días 4 y 5 de marzo de 2010 en Burgos, España, y que contó con la colaboración de la Universidad De Burgos, el Ayuntamiento de esta Ciudad, Lex Nova y el Foro Europeo de justicia restaurativa. Dicho Congreso es el primero que se organiza en España de estas características, fue un éxito y se contó con la participación de 250 personas de diversos lugares de España, así como de otros países como México y Portugal. P. 5.

⁵¹ V. BARDALES LAZCANO, op. cit. P. 149.

⁵² Conclusiones de la 6° Conferencia del Foro Europeo de justicia restaurativa. Entre los días 17, 18 y 19 de junio de 2010, tuvo lugar en Bilbao, la 6° Conferencia Bianual del Foro Europeo de justicia restaurativa bajo el título: "Haciendo justicia restaurativa en Europa, las prácticas establecidas y programas innovadores". Consultado el 1° de enero de 2012.

⁵³ Conclusiones del I Congreso Internacional sobre justicia restaurativa y mediación penal. Servicio de mediación penal de Casilla y León (Burgos), que se llevó a cabo los días 4 y 5 de marzo de 2010 en Burgos, España, y que contó con la colaboración de la Universidad de Burgos, el Ayuntamiento de esta Ciudad, Lex Nova y el Foro Europeo de justicia restaurativa. Dicho Congreso es el primero que se organiza en España de estas características, fue un éxito y se contó con la participación de 250 personas de diversos lugares de España, así como de otros países como México y Portugal. P. 5.

FUNDAMENTALES EN LOS LA RESTAURATIVA

En la comunidad pueden charlar
participación de la comunidad
cibió el hecho además se conoce
ento de cometer el delito⁵⁰ y este
cartas, videos y mensajes entre-

en el hecho delictivo⁵², y se pide
ete resarcir el daño⁵³.

Consultado el 1° de enero de 2012.
nal sobre justicia restaurativa y media-
de Casilla y León (Burgos), que se llevó
D en Burgos, España, y que contó con la
pos, el Ayuntamiento de esta Ciudad, Lex
taurativa. Dicho Congreso es el primero
características, fue un éxito y se contó con la
os lugares de España, así como de otros

49.
ero Europeo de justicia restaurativa. En-
D, tuvo lugar en Bilbao, la 6° Conferencia
taurativa bajo el título: "Haciendo justi-
establecidas y programas innovadores".

onal sobre justicia restaurativa y media-
l de Casilla y León (Burgos), que se llevó
D en Burgos, España, y que contó con la
pos, el Ayuntamiento de esta Ciudad, Lex
taurativa. Dicho Congreso es el primero
características, fue un éxito y se contó con la
os lugares de España, así como de otros

13.3. Reintegración

Erika Bardales en su obra refiere que el delincuente al encarcelado se separa de su familia y comunidad⁵⁴ es decir ellos al salir de los centros muchas de las veces no tienen trabajo o dinero para seguir sus vidas ya que se les condenó a años o meses de prisión; además menciona la ya citada autora en su obra que "*la reintegración ocurre cuando la víctima o el delincuente logran convertirse en miembros activos y productivos de sus comunidades*"⁵⁵ el delincuente se reintegra a la sociedad como ciudadano de bien⁵⁶.

13.4. Participación o inclusión

Es la restauración que hace el delincuente del daño y muchas de las veces la víctima también puede participar en la reparación del daño causado⁵⁷.

14. CONCLUSIÓN

La justicia está en crisis en especial la justicia penal, sin embargo, se ha reaccionado bien ante tal escenario, generándose transformaciones sustanciales en todo su sistema, introduciendo figuras como la mediación que dan la oportunidad para resolver el conflicto de la impetración de la justicia y se pasa a la justicia restaurativa como vía de operatividad.

Por medio de la justicia restaurativa se logra una verdadera justicia ya que no solamente se castiga el delito cometido es decir al momento

⁵⁴ V. BARDALES LAZCANO, op. cit. P. 155.

⁵⁵ *Ídem*.

⁵⁶ Conclusiones del I Congreso Internacional sobre justicia restaurativa y mediación penal. Servicio de mediación penal de Casilla y León (Burgos), que se llevó a cabo los días 4 y 5 de marzo de 2010 en Burgos, España, y que contó con la colaboración de la Universidad de Burgos, el Ayuntamiento de esta Ciudad, Lex Nova y el Foro Europeo de justicia restaurativa. Dicho Congreso es el primero que se organiza en España de estas características, fue un éxito y se contó con la participación de 250 personas de diversos lugares de España, así como de otros países como México y Portugal. P. 5.

⁵⁷ V. <http://www.justiciarestaurativa.org/>. Consultado el 1° de enero de 2012.

de que el juez dicta una sentencia se castiga al inculpado con prisión dejando a un lado los derechos de la víctima y el daño provocado haciendo de esto una justicia retributiva.

En tanto, cuando el inculpado reconoce que cometió el delito y se compromete a resarcir ese daño causado no solamente se hace justicia para el ofendido sino se crea conciencia en el victimario logrando así su reintegración a la sociedad, además de que la víctima también logra llegar a conocer las razones por las que el victimario llegó a cometer ese delito y logrando ambos un acuerdo que les beneficia a ambos e inclusive beneficia a la sociedad.

15. BIBLIOGRAFÍA

- ARMIENTA HERNÁNDEZ, Gonzalo. *El juicio oral y la justicia alternativa en México*. Editorial Porrúa. México. 2010.
- BARDALES LAZCANO, Erika. *Medios alternativos de solución de conflictos y justicia restaurativa*. Ed. Flores Editor. México, 2011.
- BARONA VILAR, Silvia. *Mediación penal. Fundamentos, fines y régimen jurídico*. Ed. Tirant lo Blanch. España, 2011.
- BRITTO RUIZ, Diana. *Justicia restaurativa. Reflexiones sobre la experiencia de Colombia*. Editorial de la universidad técnica particular de Loja Ecuador.
- DEL VAL, Teresa M. *Mediación en materia penal. La teoría y su aplicación, caso. Mediación penal juvenil. La prevención del delito a partir de la mediación. Leyes de mediación penal*. Ed. Ad – Hoc. Argentina, 2006.
- DOMINGO DE LA FUENTE, Virginia. "Justicia Restaurativa y mediación penal". LEX NOVA. Numero23/2008. http://www.justica21.org.br/web-controllupl/bib_306.pdf. Consultado 1° de noviembre de 2011.
- ELIAS NORDENSTAHL, Ulf Cristian. *Mediación penal de la práctica a la teoría*. Librería-Editorial Histórica. Emilio J. Perron. Buenos Aires – Republica – Argentina. 2005.
- FELLINI, Zuita. *Mediación penal. Reparación como tercera vía en el sistema penal juvenil*. Ed. Lexis Nexis Depalma. Argentina, 2002.
- MAGRO, Vicente. Et.al. *Mediación penal. Una visión práctica desde adentro hacia fuera*. Ed. ECU. España, 2011.
- MÁRQUEZ CÁRDENAS, Álvaro E. La justicia restaurativa versus la justicia retributiva en el contexto del sistema procesal de tendencia acusatoria. www.umng.edu.com. Consultado el 24 de junio de 2011.
- NEUMAN, Elías. *La mediación penal y la justicia restaurativa*. Editorial Porrúa. México. 2005. p. 38.

al inculpado con prisión
na y el daño provocado

que cometió el delito y se
olamente se hace justicia
a el victimario logrando
e que la víctima también
que el victimario llevo a
uerdo que les beneficia a

ÍA

o oral y la justicia alternativa

ativos de solución de conflic-
México, 2011.

fundamentos, fines y régimen

Reflexiones sobre la experien-
cia técnica particular de loja.

nal. *La teoría y su aplicación,
ción del delito a partir de la me-
Hoc. Argentina, 2006.*

icia Restaurativa y mediación
p://www.justica21.org.br/web-
noviembre de 2011.

ción penal de la práctica a la
J. Perrot. Buenos Aires – Re-

como tercera vía en el sistema
Argentina, 2002.

la visión práctica desde adentro

la restaurativa versus la justicia
cesal de tendencia acusatoria.
junio de 2011.

icia restaurativa. Editorial Po-

PERULERO GARCÍA, Diana. "Mecanismos de viabilidad para la mediación en el proceso penal". V. Sotelo Muñoz, Helena. *Mediación y resolución de conflictos. Técnicas y ámbitos*. Ed. Tecnos. España, 2011.

PESQUEIRA LEAL, Jorge. *Mediación: menores en riesgo e infractores en el contexto de seguridad pública en México. Editado por la universidad de Sonora e instituto de mediación de México*. Hermosillo, Sonora, México. 2005.

REVILLA GONZÁLEZ, José Alberto. "La mediación penal". V. Sotelo Muñoz, Helena y Otero Parga, Milagros. *Mediación y solución de conflictos. Habilidades para una necesidad emergente*. Ed. Tecnos. España, 2007.

RODRÍGUEZ GARCÍA, Nicolás. *La justicia penal negociada. Experiencias de derecho comparado*. Ed. Universidad de Salamanca. España, 1997.

OBARRIO, María Carolina. Et.al. *Mediación Penal. Una resolución alternativa*. Ed. Quorum. Argentina, 2004.