



Consejo Económico y Social

Distr. general
7 de enero de 2002
Español
Original: inglés

Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal

11º período de sesiones

Viena, 16 a 25 de abril de 2002

Temas 3 y 4 del programa provisional*

Debate temático sobre la reforma del sistema de justicia penal: logro de la eficacia y la equidad

Reglas y normas de las Naciones Unidas en materia
de prevención del delito y justicia penal

Justicia restaurativa

Informe del Secretario General

Adición

Informe de la reunión del Grupo de Expertos sobre Justicia Restaurativa

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Introducción	1-3	3
II. Conclusiones y recomendaciones	4-6	3
III. Organización de la reunión	7-14	4
A. Apertura de la reunión	10-11	4
B. Asistencia	12	5
C. Elección de la Mesa	13	5
D. Aprobación del programa	14	5
IV. Examen del concepto de justicia restaurativa y su papel en los sistemas de justicia penal	15-26	5

* E/CN.15/2002/1.



V.	Examen de la conveniencia de un instrumento internacional	27	8
VI.	Examen de los principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal	28-35	9
Anexos			
I.	Proyecto revisado de elementos de una declaración de principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal		11
II.	Lista de participantes		15

I. Introducción

1. Este informe se presenta a la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal con arreglo a lo dispuesto en las resoluciones 1999/26, de 28 de julio de 1999, y 2000/14, de 27 de julio de 2000, del Consejo Económico y Social.

2. En su resolución 2000/14, el Consejo Económico y Social pidió al Secretario General que solicitara observaciones de los Estados Miembros y de las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales pertinentes, así como de los institutos que integran la red del Programa de las Naciones Unidas en materia de prevención del delito y justicia penal, sobre la conveniencia y los medios de establecer principios comunes para la aplicación de programas de justicia restaurativa en materia penal, incluida la conveniencia de elaborar un instrumento con ese fin, como los elementos de un anteproyecto de declaración de principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal que figuran en el anexo de la resolución.

3. El Consejo pidió también al Secretario General que, a reserva de la disponibilidad de contribuciones voluntarias, convocara una reunión de expertos, seleccionados con el criterio de la representación geográfica equitativa, para examinar las observaciones recibidas y formular propuestas de medidas posteriores en relación con la justicia restaurativa.

II. Conclusiones y recomendaciones

4. Los miembros del Grupo de Expertos sobre Justicia Restaurativa apoyaron la idea de promover medidas de justicia restaurativa en el ámbito de los sistemas de justicia penal por las mismas razones por las que lo había hecho la mayoría de los Estados que habían presentado observaciones por escrito sobre el anteproyecto de elementos. La justicia restaurativa complementaría las prácticas establecidas de justicia penal, en particular en los ámbitos en que esas prácticas no habían resultado satisfactorias. El Grupo de Expertos observó que muchos Estados ya habían incorporado algunas medidas de justicia restaurativa a sus sistemas de justicia penal, aunque seguían considerando que la aplicación de esa clase de medidas estaba en una etapa experimental. El Grupo

de Expertos opinó que seguía habiendo más posibilidades que estudiar y desarrollar. Estuvo de acuerdo en que sería beneficioso para los Estados el establecimiento de un instrumento internacional sobre justicia restaurativa, como el anteproyecto, que serviría de pauta para la aplicación de las medidas de justicia restaurativa. Observó, empero, que no todos los que respondieron eran partidarios de la creación de un instrumento de ese tipo, y opinó que las ideas y posibilidades que ofrecía la justicia restaurativa debían considerarse un complemento de las prácticas de justicia penal vigentes e inscribirse en el marco de las prácticas nacionales establecidas y de las circunstancias sociales, culturales, económicas y de otra índole en las que se desarrollaran. Cuando se elaborara un instrumento internacional, éste debía adoptar la forma de un instrumento normativo: formular directrices no vinculantes se consideró más práctico y factible que intentar establecer pautas obligatorias o preceptivas, dada la naturaleza del asunto tratado.

5. El Grupo de Expertos reconoció la amplia gama de opciones de justicia restaurativa a que se recurría en los Estados Miembros, así como su carácter evolutivo y la importancia de las investigaciones y el intercambio de información. En consecuencia, recomendó:

a) Que se realizaran investigaciones y se recogiera y difundiera información entre los Estados Miembros, los institutos de la red del Programa de las Naciones Unidas en materia de prevención del delito y justicia penal y, cuando procediera, entre otras organizaciones internacionales, regionales y no gubernamentales;

b) Que se examinaran periódicamente los principios básicos anejos al presente informe para tener en cuenta la evolución de la situación;

c) Que los Estados Miembros que habían adoptado prácticas de justicia restaurativa facilitaran información acerca de esas prácticas a otros Estados que la solicitaran;

d) Que los Estados Miembros se prestaran asistencia mutua para la preparación y ejecución de programas de investigación, capacitación y otros programas, así como de actividades que estimularan la discusión y el intercambio de experiencias en materia de justicia restaurativa;

e) Que los Estados Miembros estudiaran la posibilidad de prestar asistencia técnica a los países en desarrollo y los países con economía en transición que la solicitaran, para ayudarlos en la elaboración de programas de justicia restaurativa;

f) Que los Estados Miembros consideraran la posibilidad de hacer contribuciones voluntarias para financiar la prestación de esa asistencia técnica.

6. El Grupo de Expertos también recomendó que, previo examen y aprobación por la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal y otros órganos normativos de las Naciones Unidas, el proyecto revisado de principios básicos (anexo I) se difundiera lo más ampliamente posible entre los Estados Miembros y las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales pertinentes.

III. Organización de la reunión

7. Con arreglo a lo dispuesto en la resolución 2000/14 del Consejo Económico y Social, la reunión del Grupo de Expertos sobre Justicia Restaurativa se celebró en Ottawa, del 29 de octubre al 1º de noviembre de 2001, acogida por el Gobierno del Canadá. La Secretaría de la Comisión y la Subdivisión de Asuntos Jurídicos del Centro para la Prevención Internacional del Delito de la Oficina de Fiscalización de Drogas y de Prevención del Delito de la Secretaría desempeñaron la función de secretaría de la reunión.

8. El Grupo de Expertos examinó las observaciones recibidas de 37 Estados Miembros sobre el anteproyecto de elementos de una declaración de principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal (véase el informe del Secretario General sobre la justicia restaurativa (E/CN.15/2002/5 y Corr.1)) y examinó propuestas para la adopción de medidas ulteriores. También analizó la cuestión de la conveniencia de elaborar algún tipo de instrumento internacional. Hubo acuerdo general en que sería conveniente contar con un instrumento de esa índole, y se tomó nota de que en todas las observaciones escritas recibidas, con excepción de una, se expresaba una opinión similar. Los expertos también compartieron la opinión manifestada por la mayoría de los Estados Miembros que habían respondido que era necesario contar con un instrumento sobre justicia

restaurativa para proporcionar orientación en el establecimiento de programas nacionales, pero que ese instrumento no debía ser de naturaleza jurídicamente vinculante. Los expertos convinieron en que las medidas de justicia restaurativa debían ser flexibles para adaptarse a las prácticas establecidas de justicia penal.

9. El Grupo de Expertos efectuó también un examen detallado del anteproyecto y propuso una serie de enmiendas, junto con un preámbulo para explicar mejor el concepto de “justicia restaurativa” a los gobiernos y funcionarios que aún no estuvieran familiarizados con él (véase en el anexo I el texto revisado por el Grupo de Expertos).

A. Apertura de la reunión

10. La reunión fue inaugurada por Stephen Owen, Secretario Parlamentario del Ministro de Justicia del Canadá. El Sr. Owen esbozó la experiencia del Canadá en materia de opciones restaurativas, en particular en el contexto de las iniciativas que se habían adoptado en el ámbito de programas de justicia aborígen. Comparó esas iniciativas con medidas similares adoptadas en otros países. Los procesos restaurativos, como la utilización de medios tradicionales de solución de conflictos, eran a menudo adecuados en esos entornos, dado que además de que tomaban en cuenta la cultura y las necesidades concretas de los interesados podían ser ejecutados muchas veces por las propias personas a nivel local, creándose programas eficaces con recursos financieros y profesionales limitados. El Sr. Owen expresó también la opinión de que era importante tener presente que las opciones de justicia restaurativa no eran apropiadas en todos los casos. A menudo se planteaban casos en que las situaciones en que se hallaban las personas afectadas antes de la comisión del delito eran de índole tal que su restauración no constituía una solución deseable. Esos casos habían determinado el surgimiento de nuevas iniciativas en el marco de lo que se había denominado “justicia transformativa”, que trataban de lograr resultados compatibles con los verdaderos intereses y necesidades de las partes en lugar de la mera restauración del *statu quo ante*. También era importante tener en cuenta que si bien los métodos de justicia restaurativa eran a menudo económicos y rentables, no debía permitirse que los

factores de costo determinarían su utilización en ámbitos o casos para los que no resultaban adecuados.

11. El representante del Centro para la Prevención Internacional del Delito señaló que, además del hecho de que debía darse cumplimiento al mandato encomendado por el Consejo Económico y Social, las deliberaciones relativas a la justicia restaurativa eran importantes como medio de replantear las premisas fundamentales sobre las que se asentaba la justicia penal. Esto incluía no sólo los medios a través de los cuales la justicia penal procuraba alcanzar sus objetivos, sino también la formulación de esos objetivos, incluido un nuevo examen de los papeles básicos de los delincuentes, las víctimas y los sistemas de justicia penal ordinarios, así como de las relaciones entre ellos.

B. Asistencia

12. Asistieron a la reunión 17 expertos de 16 países diferentes, así como 9 observadores (véase el anexo II).

C. Elección de la Mesa

13. Se eligió por aclamación a los siguientes integrantes de la Mesa de la reunión:

Presidente:	David Daubney (Canadá)
Vicepresidentes:	Manuel Álvarez (Perú)
	Jabu Sishuba (Sudáfrica)
	Galina Toneva-Dacheva (Bulgaria)
Relator:	Kittipong Kittayarak (Tailandia)

D. Aprobación del programa

14. El Grupo de Expertos aprobó el siguiente programa:

1. Apertura de la reunión.
2. Elección de la Mesa.
3. Aprobación del programa y organización de los trabajos.

4. Examen del concepto de justicia restaurativa y su papel en los sistemas de justicia penal.
5. Conveniencia de establecer principios comunes en materia de justicia restaurativa.
6. Examen de los elementos de un anteproyecto de declaración de principios básicos.
7. Examen y aprobación del informe de la reunión.
8. Clausura de la reunión.

IV. Examen del concepto de justicia restaurativa y su papel en los sistemas de justicia penal

15. Se señaló que sería muy difícil determinar el momento o lugar exactos en los que se originó la justicia restaurativa. Las formas tradicionales y autóctonas de justicia consideraban fundamentalmente que el delito era un daño que se hacía a las personas y que la justicia restablecía la armonía social ayudando a las víctimas, los delincuentes y las comunidades a cicatrizar las heridas. Los enfoques restaurativos ocupaban un lugar destacado en los códigos jurídicos de civilizaciones que habían sentado las bases de los modernos ordenamientos jurídicos. Los elementos restaurativos habían existido en los principales ordenamientos jurídicos de todo el mundo durante decenios y en algunos casos siglos. En los últimos años se habían evaluado nuevamente las relaciones entre los delincuentes, las víctimas y el Estado en casos de delitos penales y era de esta reevaluación que habían nacido gran parte de los estudios contemporáneos sobre justicia restaurativa. Las deliberaciones sobre el tema se habían originado en parte en la labor de penalistas que habían participado en procedimientos penales o formulado comentarios al respecto, pero gran parte de ellas recogían también las experiencias de las víctimas, los testigos y los delincuentes, cuyo contacto con la justicia penal era involuntario, y las opiniones del público en general, que ponía en tela de juicio los enfoques convencionales de la justicia penal por razones tanto morales como utilitarias. Una característica importante de los modernos programas de justicia restaurativa era que evitaban los

desequilibrios que favorecían a algunas partes en detrimento de otras.

16. Se señaló que, en la práctica, los elementos de justicia restaurativa podían variar ampliamente, dependiendo de los principios y filosofías en los que se basaban los sistemas nacionales de justicia penal en cuyo marco se aplicaban. No obstante, en un plano más fundamental, la filosofía y los principios básicos tenían muchos factores comunes. Esos principios básicos y las aplicaciones prácticas que se derivaban de ellos ya existían en muchos sistemas nacionales de justicia penal, o bien se estaba examinando su incorporación en ellos. A nivel procesal, se estaban reexaminando la condición jurídica y los papeles de las víctimas, por ejemplo, cuestionando la tendencia de muchos sistemas de justicia penal a considerar los procedimientos penales como un proceso antagónico entre el Estado y el delincuente en el que la víctima sólo tenía, eventualmente, la condición de testigo. En el plano sustantivo, se habían cuestionado también las soluciones que se centraban en el castigo del delincuente y no en la reparación del daño.

17. El Grupo de Expertos examinó modelos de justicia restaurativa y los detalles de los principios concretos comunes de la mayoría de esos modelos. Uno de los principales beneficios de la justicia restaurativa radicaba en sus posibilidades de plantear preguntas importantes acerca de cómo se definía el éxito en el marco de las prácticas existentes y la medida en que se lograba ese éxito, y presentar opciones que pudieran causar menos daño y generar mayores beneficios para los interesados. No obstante, se expresó la inquietud de que sin una base común de entendimiento acerca de los principios fundamentales, la justicia restaurativa tal vez podría malinterpretarse o evolucionar hacia algo que se pareciera tanto a la justicia penal ordinaria que ya no pudiera generar ideas o enfoques nuevos. Para que ello no sucediera, se había afirmado que era necesario elaborar principios comunes. También se había planteado el problema de las presiones a las que estaban sometidos los sistemas de justicia penal y quienes participaban en ellos, que se habían solucionado con amplias salvaguardias en los sistemas convencionales, y se habían expresado otras preocupaciones relativas a la necesidad de velar por que los procesos de justicia restaurativa gozaran de la protección de salvaguardias que garantizaran el mismo grado de seguridad, tanto para los participantes como para la integridad del propio proceso.

18. El Grupo de Expertos opinó que los principios de justicia restaurativa constituían la base de los sistemas de justicia penal vigentes en la mayoría de los países del mundo, si no en todos ellos, y una de las conclusiones del debate fue que determinados elementos de la moderna justicia restaurativa se habían contemplado o aplicado hasta cierto punto en todos los países y regiones. En general, se consideraban menos costosos y más eficaces que las opciones de la justicia penal ordinaria en muchas circunstancias, y en algunas ocasiones más acordes a las necesidades de las poblaciones autóctonas o aborígenes. Uno de los retos identificados fue la necesidad de aplicar nuevas ideas permaneciendo al mismo tiempo en el contexto general del imperio de la ley. Otro reto consistía en garantizar que, al ajustar la suma de la influencia ejercida por las víctimas, los delincuentes y el Estado para realzar el papel de las víctimas, se mantuviera un equilibrio adecuado en el que la supervisión esencial del proceso siguiera estando a cargo del Estado.

19. Hubo acuerdo general entre los expertos en el sentido de que las prácticas de justicia restaurativa debían considerarse como complemento de los sistemas de justicia establecidos y no como un mecanismo destinado a reemplazarlos. Esto planteaba un segundo reto, a saber, encontrar formas de determinar fehacientemente qué prácticas, ordinarias o restaurativas, debían seguirse en cada caso concreto. Los expertos convinieron también en que era necesario flexibilizar la elaboración y aplicación de las políticas de justicia restaurativa. Esto implicaba flexibilidad para adaptar las políticas a los diferentes derechos, tradiciones y prácticas que existían en los distintos países, flexibilidad para aplicar la justicia restaurativa a cada caso individual apropiado, y flexibilidad para ajustar las políticas en materia de justicia restaurativa vigentes a fin de tener en cuenta la evolución de los acontecimientos que habría de producirse a medida que se aplicaran medidas restaurativas en los diferentes países.

20. Daniel Van Ness presentó a los expertos un panorama de la historia y los elementos fundamentales de la justicia restaurativa, así como del grado en que se utilizaba en una serie de países, proporcionando ejemplos de casos reales. Entre esos ejemplos figuraban casos de procesos restaurativos a los que se había recurrido en lugar de aplicar las prácticas judiciales establecidas, así como casos en que se habían combinado elementos de ambos enfoques con

un criterio complementario. Algunos casos se referían a resultados restaurativos de procedimientos ordinarios; otros al empleo de prácticas restaurativas para solucionar algunos aspectos derivados de determinado delito, mientras que otros se resolvían por la vía de las prácticas ordinarias. El Sr. Van Ness analizó en detalle la historia del proyecto de principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en las Naciones Unidas y esbozó las razones por las cuales muchos Estados Miembros opinaban que era importante que se elaboraran principios comunes sobre una base internacional. Se había estimado conveniente garantizar la coherencia del enfoque y prestar asistencia a los Estados que trataran de desarrollar ideas en materia de justicia restaurativa de una manera compatible con sus sistemas judiciales vigentes. Aclaró que los principios básicos propuestos tenían por objetivo constituir directrices generales y no reglas o normas vinculantes y que, dado que la justicia restaurativa seguía siendo un ámbito nuevo y en evolución, podría resultar necesario reexaminar cualesquiera principios que se elaboraran, o bien añadir nuevos principios a medida que el tema evolucionara en la práctica.

21. En el debate que siguió a la exposición del Sr. Van Ness se plantearon una serie de cuestiones. Se observó que los ordenamientos jurídicos eran sometidos periódicamente a cambios fundamentales para adaptarlos a las demandas que se planteaban y que la justicia restaurativa podía inscribirse entre los cambios de ese tipo, aunque era importante que el replanteamiento de las prácticas establecidas se considerara como un proceso de reforma de las instituciones existentes y no de sustitución de esas instituciones por otras. Entre los temas fundamentales de la justicia restaurativa se incluían elementos como la habilitación de las personas que participaban en tales procesos, incluidos tanto víctimas como delincuentes; el hincapié en la recuperación; el hincapié en el papel de las comunidades y la adopción de decisiones por consenso; y un cambio en el modo de pensar de los profesionales del sistema de justicia penal establecido. También se tomó nota de la importancia de equilibrar los intereses de los participantes clave en los distintos casos. La justicia restaurativa se había desarrollado en parte como respuesta a la exclusión de las víctimas y procuraba reparar esa circunstancia, pero ese empeño no debía determinar una reducción indebida del papel del Estado en el enjuiciamiento de los delincuentes y

en el mantenimiento de la vigilancia y las salvaguardias esenciales durante el proceso. Era necesario establecer un equilibrio viable entre la influencia del Estado, los delincuentes y las víctimas, tanto en general como en el contexto de cada caso concreto.

22. Se observó también que la justicia restaurativa no pretendía ofrecer una respuesta completa o amplia a la delincuencia. Se aceptaba en general que muchos factores económicos y sociales subyacentes contribuían a la aparición de la delincuencia y que las políticas y medidas para hacer frente a esos factores seguían siendo importantes, tanto para prevenir la delincuencia como para reducir sus efectos perjudiciales en las personas y en la sociedad. Además, los procedimientos restaurativos debían adaptarse cuidadosamente si se utilizaban en casos de delitos muy graves, cuando no siempre era posible reparar el daño. En esos casos, los procedimientos restaurativos podían constituir un complemento útil del sistema de justicia penal establecido. A menudo la mera creación de un expediente veraz sobre los hechos acaecidos suponía importantes beneficios psicológicos tanto para los delincuentes como para las víctimas. Un ejemplo era la reciente labor de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Sudáfrica.

23. Si bien se consideraba conveniente que tanto el delincuente como la víctima participaran en los procesos restaurativos, había casos en que podían aplicarse a una de las partes prácticas asimétricas basadas en enfoques restaurativos si la otra parte no estaba disponible o no tenía deseos de participar. En ese contexto se examinó la utilización de delincuentes y víctimas "sustitutos". Por ejemplo, podía autorizarse a delincuentes a que mantuvieran encuentros con integrantes de la comunidad en lugar de con víctimas identificadas y concretas. En los casos en que nunca se capturaba al delincuente, la utilización de delincuentes sustitutos u otras medidas restaurativas podía ser importante como forma de responder al daño sufrido por las víctimas. En todos los casos, se consideraba esencial que quienes participaran lo hicieran voluntariamente, pero en algunos casos las respuestas restaurativas podrían resultar preferibles a las opciones no restaurativas. Era importante tratar cada caso por separado y de manera adecuada, teniendo en cuenta que fuera cual fuera la opción aplicada, el elemento común era que debía hacerse justicia.

24. Una de las cuestiones clave identificadas fue el equilibrio entre los elementos restaurativos y ordinarios y la dificultad de determinar el enfoque que debía adoptarse en cada caso concreto. Por lo general, los expertos opinaron que la mayoría de los sistemas debían procurar aplicar medidas restaurativas cuando fuera posible, reservando las opciones de la justicia penal ordinaria para casos en que los métodos restaurativos resultaran inapropiados o impracticables, o se hubieran ensayado sin éxito. La mayoría de los expertos expresaron también la opinión de que no debía considerarse que la justicia restaurativa funcionara paralelamente a los sistemas de justicia penal ordinarios, sino que era un complemento de éstos. En algunos casos podían aplicarse medidas restaurativas concretas, mientras que otras veces podían tratarse casos enteros con un criterio restaurativo, pero era esencial que las medidas restaurativas se consideraran como complementarias de las de la justicia ordinaria y que se adoptaran en cada caso decisiones cuidadosas acerca de si debían emplearse o no. La justicia restaurativa no debía convertirse en un sistema de justicia paralelo, tan detallado, costoso y complejo como los sistemas de justicia penal ordinarios.

25. Los expertos consideraron también que la elaboración de principios fundamentales de justicia restaurativa era un paso importante a nivel internacional para prestar asistencia a los países en el desarrollo de prácticas nacionales y garantizar cierto grado de coherencia internacional. Esos principios debían formularse de manera tal que resultaran útiles y válidos en el contexto de la amplia gama de tradiciones, leyes y prácticas de justicia penal que existían en los Estados Miembros. No se consideró viable la elaboración de normas que fuesen demasiado preceptivas o categóricas. Era importante que se mantuviera la flexibilidad suficiente no sólo para abarcar una amplia gama de casos diferentes, sino también para permitir que la justicia restaurativa siguiera constituyendo una alternativa flexible e innovadora frente a las prácticas de justicia penal establecidas. También se tomó nota de la necesidad de que el proceso fuera continuo y pudiera adaptarse a los nuevos acontecimientos en una esfera que estaba en plena evolución.

26. Se consideró importante elaborar teorías como telón de fondo para la conceptualización de las prácticas de justicia restaurativa, pero se observó

también que, en muchos casos, las prácticas de justicia restaurativa se habían desarrollado en primer lugar, basadas en la innovación individual o en prácticas tradicionales, y que las teorías fundamentales se estaban elaborando sobre la base de prácticas que se habían desarrollado anteriormente a nivel operacional. Era necesario realizar esfuerzos por definir, describir o explicar la justicia restaurativa a fin de ayudar a los países que no estaban familiarizados con el concepto a desarrollar prácticas que pudieran resultar de utilidad. También se observó que existían otros modelos innovadores en diversos países, como la justicia transformativa y la justicia comunitaria, y que algunos elementos de esos modelos podían superponerse a determinados elementos de justicia restaurativa en ciertos casos. En ese contexto, los principios de justicia restaurativa debían formularse de manera tal que no impidieran el continuo desarrollo de esas iniciativas conexas.

V. Examen de la conveniencia de un instrumento internacional

27. El Presidente pasó revista a las respuestas escritas de los Estados Miembros a la pregunta relativa a un nuevo instrumento, observando que sólo uno de los Estados que habían respondido había expresado serias reservas (véase E/CN.15/2002/5 y Corr. 1, párr. 23). Varios otros Estados habían expresado su apoyo a un instrumento siempre que éste no fuera vinculante, posición que era conforme a las opiniones manifestadas por muchos expertos durante el debate preliminar. Se sugirió que eso también estaba implícito en el texto de la resolución 2000/14 del Consejo Económico y Social, en la que se pedía que se examinaran principios básicos y no un instrumento internacional vinculante. También se observó que en su décimo período de sesiones, la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal había ultimado la redacción de planes de acción para la aplicación de la Declaración de Viena sobre la delincuencia y la justicia: frente a los retos del siglo XXI, aprobada por el Décimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente¹, entre los que figuraba un plan de acción sobre justicia restaurativa². Tras un breve debate, los expertos convinieron en que debía elaborarse un instrumento internacional, teniendo en cuenta elementos como la

necesidad de flexibilidad y complementariedad con las prácticas establecidas de justicia penal.

VI. Examen de los principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal

28. Como cuestión previa, el Presidente abordó el problema de la definición del término “justicia restaurativa”, recordando a los expertos la necesidad de evitar un lenguaje demasiado preceptista y la posibilidad de incorporar enunciados de carácter general en un preámbulo explicativo. Se examinó una serie de elementos definitivos concretos y se expresaron diversas opiniones sobre el grado de detalle a que debía llegarse. Se consideró importante tener definiciones y explicaciones claras de los conceptos de justicia restaurativa para señalarlas a la atención de aquellos países que aún no se interesaban por las políticas de justicia restaurativa o no las aplicaban. Sin embargo, los expertos no ignoraban que, si bien las nociones básicas de la justicia restaurativa eran ampliamente aceptadas, no habría consenso universal sobre cada elemento o aspecto en cada uno de los Estados Miembros. Se señaló que la finalidad de los principios básicos era informar y alentar a los Estados Miembros para que adoptaran y normalizaran medidas de justicia restaurativa en el marco de sus sistemas jurídicos, pero que no se pretendía conferir a esas medidas carácter obligatorio o preceptivo.

29. Los expertos tampoco ignoraban que las teorías de la justicia restaurativa seguían evolucionando, y les preocupaba que definiciones demasiado estrechas o preceptistas impidieran nuevas evoluciones en ese sentido. Se entendió también que algunos elementos de la justicia restaurativa suponían un cambio importante para algunos Estados Miembros y que se necesitaría tiempo para comprenderlos y adaptarlos a cada sistema de justicia penal nacional. En consecuencia, se decidió elaborar un preámbulo con objeto de explicar mejor el concepto de justicia restaurativa a quienes aún no estaban familiarizados con él.

30. El Grupo de Expertos examinó los textos del proyecto de elementos de una declaración de principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal.

31. Se discutió sobre el sentido del término “delincuente”, que tenía significación jurídica en algunos países, pero no se definía en los principios básicos. Los expertos decidieron que no era necesario definir el término “delincuente” y que no sería conveniente intentar definir los términos “víctima” o “comunidad”. Se expresaron algunas preocupaciones, empero, en cuanto a que en los sistemas jurídicos de algunos países, la extensión del término “delincuente” se limitaba a las personas efectivamente condenadas o declaradas culpables de delitos. Los expertos estuvieron de acuerdo en que el significado que se pretendía darle en los principios básicos era más amplio, e incluía a personas imputadas o acusadas de delitos o de quienes se presumiera que los hubieren cometido, según las circunstancias de cada caso.

32. Al examinar el término “facilitador”, el Grupo de Expertos señaló también que las referencias a “persona” y “facilitador” no debían limitarse a los nombrados o autorizados por el Estado. Facilitadores podían ser también personas con preparación adecuada, pero que no estuvieran necesariamente empleadas por el Estado o asociadas oficialmente con él. Se señaló además que, en los casos apropiados, la mediación, la conciliación o la facilitación podía estar a cargo de grupos, como ocurría con las reuniones para decidir sentencias.

33. Se señaló asimismo que las referencias al “proceso de justicia penal”, o a los “sistemas de justicia penal” debían interpretarse con amplitud. La intención era incluir una serie completa de casos que podrían plantearse en cualquier momento después de cometido un delito, pero antes o después de la declaración de culpabilidad, después de la condena o incluso después de haberse cumplido una sentencia. Se indicó que en algunos sistemas jurídicos se aplicaban salvaguardias que impedían recurrir a soluciones restaurativas en determinadas etapas con objeto de proteger la integridad del proceso judicial.

34. Se discutió el sentido de la proposición consignada en el apartado c) del párrafo 12 de los principios básicos de no recurrir a la coacción o la inducción por medios desleales para conseguir la participación de una víctima o un delincuente en un proceso restaurativo. El Grupo de Expertos era consciente de que la mayor parte de las veces los delincuentes se enfrentaban con la alternativa del enjuiciamiento y el castigo si no participaban, y estimó

que, en ese sentido, debía entenderse que la palabra “coaccionar” se refería únicamente a una coacción extrajudicial o indebida y no a las influencias derivadas de la posibilidad de enjuiciamiento, castigo u otros procedimientos judiciales.

35. Al examinarse los principios para la utilización de programas de justicia restaurativa, hubo un extenso debate acerca de cómo tratar los casos en que debido a diversas formas de desigualdad entre las partes, la utilización de programas restaurativos podía resultar inapropiada. Entre los ejemplos al respecto se mencionaron los casos de violencia doméstica o familiar, situación en que la víctima podía encontrarse en desventaja con respecto al delincuente u otros miembros de la familia, y los de comunidades pequeñas, en los que la propia comunidad podía ejercer presiones sobre una o más de las partes interesadas. Al formular el enunciado de esta cuestión, los expertos también trataron de evitar la enumeración de los diversos factores sobre los que podía basarse la desigualdad de posiciones. Se decidió limitar el texto a una referencia a “las diferencias conducentes a una desigualdad de posiciones, así como las diferencias culturales entre las partes”, en el entendimiento de que

esas diferencias podían incluir, entre otras cosas, la edad, la capacidad intelectual, el sexo o factores raciales, étnicos o culturales, que pudieran poner a una de las partes en una situación de desventaja indebida durante los procesos restaurativos emprendidos en el contexto de una situación cultural o de procedimiento determinada.

Notas

¹ Véase *Décimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Viena, 10 a 17 de abril de 2000: informe preparado por la Secretaría* (publicación de las Naciones Unidas, N° de venta: S.00.IV.8).

² *Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, Suplemento N° 10* (E/CN.15/2001/30/Rev. 1), segunda parte, cap. I, secc. A, proyecto de resolución II, anexo, Secc. XV.

Anexo I

Proyecto revisado de elementos de una declaración de principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal*

Preámbulo

El Grupo de Expertos sobre Justicia Restaurativa,

Recordando que en el mundo entero ha habido un significativo aumento de las iniciativas en materia de justicia restaurativa,

Reconociendo que esas iniciativas a menudo se basan en formas de justicia tradicionales e indígenas en las que el delito se considera fundamentalmente un daño a la persona,

Recalcando que la justicia restaurativa es una respuesta evolutiva al delito que respeta la dignidad y la igualdad de todas las personas, favorece el entendimiento y promueve la armonía social mediante la recuperación de las víctimas, los delincuentes y las comunidades,

Destacando que este enfoque permite a los afectados por el delito compartir francamente sus sentimientos y experiencias y tiene por objeto atender a sus necesidades,

Consciente de que este enfoque da a las víctimas la oportunidad de obtener reparación, sentirse más seguras e intentar cerrar una etapa, permite a los delincuentes comprender mejor las causas y los efectos de su comportamiento y asumir una genuina responsabilidad, y posibilita a las comunidades comprender las causas profundas de la acción delictiva, promover el bienestar comunitario y prevenir la delincuencia,

Observando que la justicia restaurativa da origen a una serie de medidas que son flexibles en su adaptación a los sistemas de justicia penal vigentes y complementan esos sistemas, teniendo en cuenta las circunstancias jurídicas, sociales y culturales,

Reconociendo que el uso de la justicia restaurativa no menoscaba el derecho de los Estados de perseguir a los presuntos delincuentes,

Recomienda que se establezcan los Principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal, anejos a la presente resolución, para orientar la elaboración y el funcionamiento de los programas de justicia restaurativa de los Estados Miembros.

* Resolución 2000/14 del Consejo Económico y Social, anexo, modificado por el Grupo de Expertos sobre Justicia Restaurativa.

Anexo

Principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal

I. Definiciones

1. Por “programa de justicia restaurativa” se entiende todo programa que utilice procesos restaurativos e intente lograr resultados restaurativos.
2. Por “proceso restaurativo” se entiende todo proceso en que la víctima, el delincuente y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito, participen conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador. Entre los procesos restaurativos se puede incluir la mediación, la conciliación, la celebración de conversaciones y las reuniones para decidir sentencias.
3. Por “resultado restaurativo” se entiende un acuerdo alcanzado como consecuencia de un proceso restaurativo. Entre los resultados restaurativos se pueden incluir respuestas y programas como la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad, encaminados a atender a las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del delincuente.
4. Por “partes” se entiende la víctima, el delincuente y cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito que participen en un proceso restaurativo.
5. Por “facilitador” se entiende una persona cuya función es facilitar, de manera justa e imparcial, la participación de las partes en un proceso restaurativo.

II. Utilización de programas de justicia restaurativa

6. Los programas de justicia restaurativa se pueden utilizar en cualquier etapa del sistema de justicia penal, a reserva de lo dispuesto en la legislación nacional.
7. Los procesos restaurativos deben utilizarse únicamente cuando hay pruebas suficientes para inculpar al delincuente, y con el consentimiento libre y voluntario de la víctima y el delincuente. La víctima y el delincuente podrán retirar ese consentimiento en cualquier momento del proceso. Los acuerdos se alcanzarán en forma voluntaria y sólo contendrán obligaciones razonables y proporcionadas.
8. La víctima y el delincuente normalmente deben estar de acuerdo sobre los hechos fundamentales de un asunto como base para su participación en un proceso restaurativo. La participación del delincuente no se utilizará como prueba de admisión de culpabilidad en procedimientos jurídicos ulteriores.
9. Las diferencias conducentes a una desigualdad de posiciones, así como las diferencias culturales entre las partes, se deben tener en cuenta al someter un caso a un proceso restaurativo y al llevar a cabo ese proceso.
10. La seguridad de las partes debe ser tenida en cuenta al someter un caso a un proceso restaurativo y al llevar a cabo ese proceso.

11. Cuando los procesos restaurativos no sean un recurso apropiado o posible, el caso deberá remitirse a la justicia penal y se deberá adoptar sin demora una decisión sobre la manera de proceder. En esos casos, los funcionarios de justicia penal se esforzarán por alentar al delincuente a que asuma su responsabilidad para con la víctima y las comunidades afectadas, y apoyarán la reintegración de la víctima y del delincuente en la comunidad.

III. *Funcionamiento de los programas de justicia restaurativa*

12. Los Estados Miembros deben considerar la posibilidad de establecer directrices y normas, con base legislativa cuando sea preciso, que rijan la utilización de los programas de justicia restaurativa. Esas directrices y normas deberán respetar los principios básicos aquí enunciados y versarán, entre otras cosas, sobre lo siguiente:

- a) Las condiciones para la remisión de casos a los programas de justicia restaurativa;
- b) La gestión de los casos después de un proceso restaurativo;
- c) Las calificaciones, la capacitación y la evaluación de los facilitadores;
- d) La administración de los programas de justicia restaurativa;
- e) Las normas de competencia y las reglas de conducta que regirán el funcionamiento de los programas de justicia restaurativa.

13. En los programas de justicia restaurativa, y en particular en los procesos restaurativos, deben aplicarse salvaguardias básicas en materia de procedimiento que garanticen la equidad para con el delincuente y la víctima:

- a) A reserva de lo dispuesto en la legislación nacional, la víctima y el delincuente deben tener derecho a consultar a un asesor letrado en relación con el proceso restaurativo y, en caso necesario, a servicios de traducción o interpretación. Los menores, además, tendrán derecho a la asistencia de los padres o el tutor;
- b) Antes de dar su acuerdo para participar en procesos restaurativos, las partes deben ser plenamente informadas de sus derechos, de la naturaleza del proceso y de las posibles consecuencias de su decisión;
- c) No se debe coaccionar a la víctima ni al delincuente para que participen en procesos restaurativos o acepten resultados restaurativos, ni se los debe inducir a hacerlo por medios desleales.

14. Las conversaciones mantenidas en los procesos restaurativos que no sean públicos tendrán carácter confidencial y no deberán revelarse ulteriormente, salvo acuerdo de las partes o si la legislación nacional dispone otra cosa.

15. Los resultados de los acuerdos dimanantes de programas de justicia restaurativa, cuando proceda, deberán ser supervisados judicialmente o incorporados a decisiones o sentencias judiciales. Cuando así ocurra, los resultados tendrán la misma categoría que cualquier otra decisión o sentencia judicial y deberán excluir la posibilidad de enjuiciamiento por los mismos hechos.

16. Cuando no se llegue a un acuerdo entre las partes, el caso deberá someterse al proceso de justicia penal ordinario y se deberá adoptar sin demora una decisión

sobre la forma de proceder. El solo hecho de no haber alcanzado acuerdo no será utilizado en ulteriores procedimientos de justicia penal.

17. El incumplimiento de un acuerdo concertado en el curso de un proceso restaurativo deberá someterse al programa restaurativo o, cuando así lo disponga la legislación nacional, al proceso de justicia penal ordinario, y deberá adoptarse sin demora una decisión sobre la forma de proceder. El incumplimiento de un acuerdo, distinto de una decisión o sentencia judicial, no deberá utilizarse como justificación para una condena más severa en ulteriores procedimientos de justicia penal.

18. Los facilitadores deben desempeñar sus funciones de manera imparcial, con el debido respeto a la dignidad de las partes. En ese sentido, velarán por que las partes actúen con mutuo respeto y deberán hacer posible que las partes encuentren una solución pertinente entre sí.

19. Los facilitadores deberán poseer un buen conocimiento de las culturas y las comunidades locales y, cuando proceda, recibirán capacitación inicial antes de asumir sus funciones de facilitación.

IV. *Desarrollo continuo de los programa de justicia restaurativa*

20. Los Estados Miembros deben considerar la posibilidad de formular estrategias y políticas nacionales encaminadas al desarrollo de la justicia restaurativa y a la promoción de una cultura propicia para la utilización de la justicia restaurativa, entre las autoridades policiales, judiciales y sociales y las comunidades locales.

21. Se deben celebrar consultas periódicas entre las autoridades de justicia penal y los administradores de programas de justicia restaurativa para elaborar una concepción común de los procesos y resultados restaurativos y potenciar su eficacia a fin de acrecentar la medida en que se utilicen programas restaurativos, y estudiar medios de incorporar criterios de tipo restaurativo a las prácticas de justicia penal.

22. Los Estados Miembros, en cooperación con la sociedad civil cuando proceda, deberán promover la investigación sobre los programas de justicia restaurativa y su evaluación para determinar en qué medida producen resultados restaurativos, sirven de complemento o alternativa al proceso de justicia penal, y arrojan resultados positivos para todas las partes. Los procesos de justicia restaurativa pueden requerir cambios concretos con el paso del tiempo. Por consiguiente, los Estados Miembros deben alentar la evaluación y modificación periódicas de esos programas. Los resultados de las investigaciones y evaluaciones deberán orientar la ulterior elaboración de políticas y programas.

V. *Cláusula de salvaguardia*

23. Nada de lo enunciado en estos Principios básicos afectará a los derechos del delincuente o de la víctima reconocidos por la legislación nacional o el derecho internacional pertinente.

Anexo II

Lista de participantes

Expertos

Manuel Álvarez (Perú)
Hu Bin (China)
Mariano Ciafardini (Argentina)
Terry Connolly (Australia)
Robert Cormier (Canadá)
David Daubney (Canadá)
Iván Granados Fischel (Costa Rica)
Egbe Achuo Hillmann (Camerún)
Kittipong Kittayarak (Tailandia)
Clemence Masango (Zimbabwe)
Gualtiero Michelini (Italia)
Andrei Pascu (Rumania)
Jabu Sishuba (Sudáfrica)
Galina Toneva-Dacheva (Bulgaria)
Patricia Villagra (Chile)
Edwin Zedlewski (Estados Unidos de América)
Ahmed Mognib Zohny (Egipto)

Observadores

Nawal Ammar (Kent State University)
Lorraine Berzins (Church Council on Justice and Corrections, Canadá)
Bria Huculak (Centro Internacional de Reforma del Derecho Penal y de Política de la Justicia Penal)
Catherine Kane (Policy Centre for Victim Issues, Canadá)
Mel Lofty (Comisario, Policía del Valle del Támesis, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte)
Elizabeth Manga Bessem (Camerún)
Christa Pelikan (European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice)
James V. Scott (Collaborative Justice Project, Canadá)
Daniel Van Ness (Fraternidad Carcelaria Internacional)