

BREVE ANALISIS DE LA JUSTICIA RESTAURATIVA

M.Sc. Jorge Jiménez Bolaños*
Catedrático Universidad de Costa Rica

(Recibido 25/11/13 • Aceptado 03/12/14)

* E-mail: jjimbol@hotmail.com
Teléfono 25111557.

Resumen: Con el presente trabajo, pretendo, hacer un análisis, del concepto “Justicia Restaurativa” y como dicho concepto ha recobrado interés y aplicación en la últimas décadas en nuestro país, tanto así, que nuestro Código Procesal Penal acoge varias figuras que podríamos calificar de Justicia Restaurativa, tales como la suspensión del proceso a prueba, la conciliación y la reparación integral del daño.

Me interesa además hacer un breve análisis del proyecto del Código Procesal Español que actualmente se está discutiendo en España y que contiene algunas figuras también que tienen que ver con la Justicia Restaurativa tales como la suspensión del proceso y la mediación.

Realizare además, para terminar, un análisis comparativo entre nuestro Código Procesal penal y el Proyecto del Código Procesal Español en lo que concierne a las figuras de Justicia Restaurativa y los derechos de la Víctima y del Ofensor. Espero que la lectura de este trabajo aporte al lector conocimiento importante sobre el tema de la Justicia Restaurativa.

Palabras Clave: castigo, justicia restaurativa, justicia penal, reparar el daño, delito, víctima, delincuente.

Abstract: In this essay I will analyze the concept “Restorative Justice” and how this notion has regained interest and application in our country over the last decades. In fact, the Code of Criminal Procedure contains elements of crimes that we could qualify as Restorative Justice, such as suspension of proof proceeding, conciliation and full repair of damage.

I will also present a brief analysis of the Bill of the Spanish Code of Procedure that is currently under discussion in Spain because it contains some elements related to Restorative Justice, such as proceeding suspension and mediation.

Finally, I will provide a comparative analysis of our Code of Criminal Procedure and the Bill of the Spanish Code of Procedure with regard to the concepts of Restorative Justice and the rights of victims and offenders. I hope the essay will provide the reader with important knowledge about Restorative Justice.

Keywords: Punishment, restorative justice, criminal justice, repair the damage, crime, victim, offender.

Índice:

- 1.- Justicia restaurativa . Concepto.
- 2.- La justicia restaurativa en Costa Rica
- 3.- Los derechos de la víctima en el Código Procesal Penal Costarricense.
- 4.- Mecanismos procesales de justicia restaurativa en el código procesal penal.
 - A) Suspensión del proceso a prueba
 - B) La conciliación
 - C) Reparación integral del daño
- 5.- Análisis de la justicia restaurativa en el proyecto de Código Procesal Penal Español.
 - A) Suspensión del proceso
 - B) Efectos de la mediación
- 6.- Análisis Comparativo entre el Código Procesal Penal Costarricense y el proyecto del Código Procesal Penal Español en cuanto a la justicia restaurativa.

Bibliografía

1.-Justicia restaurativa. Concepto.

El castigo como respuesta al delito es la práctica común en la mayoría de las sociedades. “La justicia restaurativa es una nueva manera de considerar a la justicia penal la cual se concentra en reparar el daño causado a las personas y a las relaciones más que a castigar a los delincuentes”.¹

“La justicia restaurativa surgió en la década de los años 70 como una forma de mediación entre víctimas y delincuentes y en la década de los años 90 amplió su alcance para incluir también a las comunidades de apoyo, con la participación de familiares y amigos de las víctimas y los delincuentes, en procedimientos de colaboración denominados “reuniones de restauración” y “círculos”.²

La justicia restaurativa involucra a las partes primarias, es decir las personas directamente afectadas por la comisión del delito. Las partes primarias interesadas son las víctimas y los delincuentes que son los más afectados directamente. No podemos dejar de lado también aquellos que tienen relación o conexión afectiva tales como conyugues, hermanos, amigos.

“La justicia restaurativa es un proceso que involucra a las partes primarias interesadas en la decisión sobre la mejor manera de reparar el daño ocasionado por un delito. Las tres partes interesadas primarias en la justicia restaurativa son las víctimas, los delincuentes y sus comunidades de apoyo, cuyas necesidades son, respectivamente, lograr la reparación del daño, asumir la responsabilidad y llegar a un acuerdo.”³

La justicia restaurativa es un movimiento surgido principalmente en los estados Unidos de América y en Canadá en la década de los años setenta del siglo XX, que enfatiza la ofensa a la víctima que supone el delito, de modo que se considera que la misma debe intervenir en la

¹ Paul McCold y Tec Wachtel, “*En busca de un paradigma: Una teoría sobre justicia restaurativa*”, primer congreso de Justicia Restaurativa, Justicia Restaurativa acercamientos teóricos y prácticos, Conamaj, Costa Rica 2006, imprenta Gossestra, página 62

² Paul McCold y otro op cit página 62

³ Paul McCold y otro op cit página 66

resolución del conflicto. Se le da importancia fundamentalmente a la conciliación autor-victima, más que a la imposición de una pena.⁴

2.-La justicia restaurativa en Costa Rica

Antes de 1994 Costa Rica presentaba dos problemas 1-falta de acceso a la justicia 2-falta de alternativas para los procesos judiciales. A partir de allí la Corte Suprema inicio un programa de resolución alterna de conflictos .Posteriormente se dio en 1997 la ley 7727 Ley sobre resolución alterna de conflictos y promoción de la paz social. Esta ley establece las bases legales para la mediación, conciliación y arbitraje.

Otro paso importante en el proceso de justicia restaurativa lo dio con la ley de Justicia Juvenil panel juvenil de 1996.El art 61 señala la conciliación en algunos casos. Además regula la participación de la víctima o del agresor.

En 1998 como todos sabemos Costa Rica puso en marcha un nuevo Código procesal penal en el cual la conciliación se convirtió en opción para los adultos en el sistema penal.

“La justicia restaurativa se trata de desarrollar a través de institutos como la conciliación, la suspensión del proceso a prueba y la reparación integral del daño.”⁵

La justicia restaurativa puede llevar a un Derecho Penal Mínimo, en cuanto puede desarrollarse a partir de la misma el principio de ultima ratio de la sanción penal o de la ultima ratio, provocando además una disminución de los privados de libertad”⁶

Existen varios institutos de naturaleza caramente restaurativa en el ordenamiento jurídico penal Costarricense, a saber, la conciliación, la reparación del daño, y la suspensión del proceso a prueba, con condiciones reparatorias”⁷

⁴ Llobet Javier ¿Justicia Restaurativa y Derecho Penal Mínimo? Justicia Restaurativa acercamientos teórico y prácticos,(2006)Costa Rica, editorial Gossetra, página 149.

⁵ Llobet Javier op cit página 149

⁶ Llobet. Op cit página 150

⁷ Arias Madrigal Doris,” *reflexiones teóricas y prácticas sobre la reparación del daño y la Justicia Restaurativa*”, Justicia Restaurativa acercamientos teórico y prácticos,(2007) San José Costa Rica página 164

“La conciliación es sin lugar a dudas el mecanismo de más hondo raigambre restaurativa. Sin ahondar mucho en el tema, bastará con recordar que uno de los aspectos fundamentales del planteamiento restaurativo es que la situación problemática que une a las dos partes del conflicto debe ser solucionada por la vía de la interacción entre ambas, eventualmente con la intervención de un tercero o de terceros, preferiblemente salidos de la comunidad, se dé la solución a las desavenencias entre las partes ,la cual tendrá como elemento principal la reparación del daño causado al sujeto pasivo de la relación y en segundo nivel al grupo social”⁸

En materia de justicia penal juvenil tenemos la ley 7576 la cual entro a regir en Costa Rica el 1 de mayo de 1996.El marco filosófico político y jurídico de la reforma se centraba en las siguientes ideas “1-reconocer la condición de personas a las personas menores de edad y en ocasión del reconocimiento de una nueva categoría jurídica ,la responsabilidad de asumir la responsabilidad por sus actos, 2) introducir el principio de humanidad, lo cual supone el respeto de todas las garantías constitucionales ,procesales y sustanciales que resguarda el ordenamiento jurídico para las personas adultas principio que se extiende a las víctimas a la cual se les reconoce sus derechos e intereses a consecuencia del hecho punible. 3-Comprender que el comportamiento delictivo de las personas menores de edad es episódico en ocasiones propio de adolescentes.”⁹

3.-Los derechos de la víctima en el Código Procesal Penal Costarricense.

Según el artículo 70 se considera víctima al directamente ofendido por el delito, al conyugue conviviente con más de dos años de vida en común, al hijo o padre adoptivo, a los parientes dentro del tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad y al heredero declarado judicialmente en los delitos cuyo resultado se la muerte del ofendido.

⁸ Arias Doris, op cit página 164.

⁹ Campos Zúñiga, Mayra “JUSTICIA RESTAURATIVA ¿Una opción para lo penal juvenil? Justicia Restaurativa acercamientos teóricos y prácticos (2207) San José Costa Rica pagina 213.

Se considera víctima también a los socios, asociados, o miembros respecto de los delitos que afectan a una persona jurídica cometido por quienes la dirigen administran o controlan. También serán considerados víctimas las asociaciones, fundaciones y otros entes en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la agrupación se vincule directamente con esos intereses.¹⁰

La víctima tiene los siguientes derechos 1-Intervenir en el proceso, ser informado de la resoluciones que finalicen el procedimiento, siempre que lo haya solicitado y sea de domicilio conocido, tendrá derecho a apelar la desestimación y el sobreseimiento definitivo.¹¹

La víctima además tiene el derecho de constituirse en querellante y presentar la acción civil dentro del proceso penal para restituir el objeto materia del hecho punible así como la reparación de los daños y perjuicios causados. La acción civil podrá ser ejercida por el damnificado sus herederos sus legatarios la sucesión o por el beneficiario en caso de pretensiones personales contra los autores del hecho punible y participe en el y en su caso contra el civilmente responsable.¹²

4.-Mecanismos procesales de Justicia Restaurativa en el Código Procesal Penal.

A)Suspensión del proceso a prueba

El artículo 25 del Código Procesal Penal Costarricense señala que procederá este beneficio en los casos en que proceda la suspensión condicional de la pena.

La solicitud deberá contener un plan de reparación daño causado por el delito y un detalle de las condiciones que el imputado estaría dispuesto a cumplir. Éste plan podrá consistir en una conciliación con la víctima, la reparación natural del daño causado o una reparación simbólica, inmediata o por cumplir a plazos.

¹⁰ Código Procesal Penal de Costa Rica, publicado en el alcance 31 de la Gaceta número 106 del 4 de junio de 1996.

¹¹ Ver art 71 Código Procesal Penal de Costa Rica citado supra.

¹² Ver Código Procesal Penal de Costa Rica art 37.

Según el artículo 26 del CPP El tribunal fijara entre dos a cinco años el plazo de prueba y determinara una o varias de las siguientes reglas:

- 1- Residir en lugar determinado
- 2- Frecuentar determinados lugares o personas.
- 3- Abstenerse de consumir drogas o estupefacientes o de abusar de las bebidas alcohólicas.
- 4- Participar en programas especiales de tratamiento con el fin de abstenerse de consumir drogas, bebidas alcohólicas, o cometer hechos delictivos.
- 5- Comenzar o finalizar la escolaridad primaria si no la ha cumplido, aprender una profesión u oficio o seguir cursos de capacitación en el lugar o la institución que determine el tribunal.
- 6- Prestar servicios o labores a favor del estado o instituciones de bien público.
- 7- Someterse a tratamiento médico o psicológico si es necesario.
- 8- Permanecer en un trabajo o empleo o adoptar en el plazo que el Tribunal determine, un oficio, arte, industria, o profesión, si no tiene medios propios de subsistencia.
- 9- Someterse a la vigilancia que determine el tribunal.
- 10- No conducir vehículos.¹³ Si el imputado se aparta, considerablemente y en forma injustificada, de las condiciones impuestas o comete un nuevo delito el tribunal después de oír al Ministerio Público resolverá por auto fundado la reanudación de la persecución penal (ver art 27).

B) La conciliación

Se encuentra regulada en el artículo 30 del CPP cuando expresa las causas de extinción de la acción penal: inc K, por la conciliación.

Específicamente el artículo 36 dispone que procederá la conciliación en faltas con contravenciones, en los delitos de acción privada, de acción

¹³ Ver artículo 26 Código Procesal Penal citado supra.

pública a instancia privada y los que admitan la suspensión condicional de la pena procederá la conciliación entre víctima e imputado en cualquier momento hasta antes de acordarse la apertura a juicio. También procederá en asuntos por delitos sancionados, exclusivamente con penas no privativas de libertad.

No obstante lo anterior en los delitos de carácter sexual, en los delitos cometidos en perjuicio de menores de edad y en las agresiones domésticas el tribunal no deberá procurar la conciliación entre las partes ni deberá convocar a una audiencia con ese propósito.

En los casos en que si procede la conciliación el tribunal podrá solicitar el asesoramiento y auxilio de personas o entidades especializadas para procurar acuerdos entre las partes en conflicto.

Cuando la conciliación se produce el tribunal homologara los acuerdos y declarara extinguida la acción penal .La extinción de la acción penal tendrá efectos a partir del momento en que el imputado cumpla con todas las obligaciones contraídas.

C) Reparación Integral Del Daño

La reparación integral del daño es otra causa de extinción de la acción penal, se encuentra regulada en el artículo 30 inc j, el cual señala La acción penal se extinguirá inc j por la reparación integral del daño particular o social causado realizada antes del juicio oral en los delitos de contenido patrimonial sin grave violencia sobre las personas o en delito culposos siempre que la víctima o el Ministerio Público lo admitan. Esta causal solamente se puede aplicar a una persona por una sola vez. Por reparación del daño se comprende no solo la restitución al estado anterior, sino también la indemnización subsidiaria de los daños y perjuicios, comprendiendo tanto los daños materiales como morales.¹⁴

Estos institutos la conciliación, la reparación integral del daño y la suspensión del proceso a prueba son instrumentos que como vimos forman parte de la Justicia restaurativa que tiene por objetivo el que la víctima se vea resarcida de los daños cometidos por el imputado, a lo vez que sustituye la prisión como alternativa de castigo contra el delincuente.

¹⁴ LLOBET Javier op cit página 194.

¿Cuál ha sido el resultado de estas medidas en nuestro país? ¿Se ha logrado bajar la incidencia de reos condenados o de sentencia con condena en años cárcel? Veamos.

“Según el informe sobre el estado de la nación 2012 la duración de los procesos penales por flagrancia fue de 20 meses y una semana. Resolución de casos en proceso ordinario colegiado fue de 30 meses y de tribunal unipersonal fue de 27 meses.

La población carcelaria del 2006 al 2011 tuvo un fuerte incremento de personas privadas de libertad. Mil por año aproximadamente.

Al 31 de diciembre del 2012 la población carcelaria era de 12910 personas factores que han incidido son 1-Apertura de los procesos de flagrancia y 2: Aumento de personas condenadas a penas de 10 años o más. Aumento de un 73 % en los últimos 4 años.-

En el 2007 los valores de presos por cada 100,000 habitantes era de 170, en el 2012 por cada 100,000 habitantes tenemos 277 presos. Actualmente la realidad del país es que sufrimos de un hacinamiento carcelario”.¹⁵

“Sin embargo, bajo la vigencia del Código procesal penal en vez de disminuir la cantidad de presos por cien mil habitantes ha aumentado. Siendo más bien la aplicación de medidas alternativas ha provocado una disminución de la cantidad de sentencias condenatorias. En 1998 3456 personas, en 1999 3186, 2000 3005, 2001 3497, 2002 3712 en 2003 3627 y en 2004 4134....Desgraciadamente, de las llamadas soluciones alternativas del conflicto no han sido capaces de impedir aumento en la cantidad de presos.”¹⁶

5.-Análisis de la Justicia Restaurativa en el proyecto de Código Procesal Penal Español.

En la exposición de motivos del proyecto del Código Procesal Penal español se detalla lo siguiente en cuanto a la Justicia restaurativa.

¹⁵ Obtenido del informe del Estado de la Nación Costa Rica, 2012.

¹⁶ LLOBET,Javier op cit página 162.

“En efecto, la instauración de la mediación penal era una necesidad no solo impuesta por obligaciones internacionales, sino también sentida y reclamada por la práctica, en la que se han llevado a cabo ya experiencias alentadora y fructíferas. Otorgar carta de naturaleza legal a la mediación penal resulta ineludible, pues hasta ahora, salvo en el ámbito del derecho del Consejo de la Unión Europea de 15 de marzo de 2001 (2001/220/JAI) relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal no ha llegado a ser desarrollada. Tal texto alentaba a los Estados miembros a impulsar la mediación en las causas penales ...y a velar para que pueda tomarse en consideración todo acuerdo entre víctima e inculpado que se haya alcanzado con ocasión de la mediación.” ..”La Justicia restaurativa se concibe no como un sustituto de los tradicionales fines de la justicia penal sino como complemento necesario del que deben extraerse todas sus capacidades sin dejarlo vinculado al principio de oportunidad o al instituto de la conformidad, lo que supone una visión estrecha de la mediación, o a criterios utilitaristas o a la delincuencia menor.....”...Justicia restaurativa no significa limitar el fin del derecho penal al indemnizatorio o reparador (satisfacer a la víctima) diluyendo las diferencias con el derecho civil, pero si redescubrir que la reparación-puede tener también unos efectos preventivos importantes.la mediación se concibe como el sistema de gestión de conflictos en que una parte neutral (mediador) ,con carácter técnico y en posesión de conocimientos adecuados independientemente de los actores institucionales del proceso penal e imparcial, ayuda a las personas implicadas en una infracción penal, en calidad de víctima e infractor, a comprender el origen del conflicto, sus causas y consecuencias, afrontar sus puntos de vista y a elaborar acuerdos sobre modo de reparación tanto material como simbólica.”¹⁷

En el proyecto por otra parte se consagra en el artículo 59 el concepto de víctima al decir “La víctima es, a efecto de lo previsto en éste Código, todo ofendido o perjudicado por el hecho punible objeto de la causa, incluida la persona que haya sufrido daño personal o patrimonial por tratar de prevenir el delito en el momento de la comisión del hecho punible o inmediatamente después.”¹⁸

¹⁷ Proyecto del Código Procesal Penal Español exposición de motivos.

¹⁸ Proyecto del Código Procesal Penal Español artículo 59.

También podrá presentar la acción civil derivada del hecho punible en el proceso penal.

Ver en ese sentido los artículos 97, 98, 99, 100, 101, del proyecto de Código Procesal Penal.

A) Suspensión del proceso

Según el artículo 92 se puede suspender el proceso en caso de delitos leves o menos graves, hasta por dos años, cuando el encausado acepte la realización de prestaciones de dar, hacer o no hacer que le proponga el Ministerio Público con el fin de afrontar su responsabilidad civil, someterse a tratamiento de su adicción o realizar trabajos en beneficio de la comunidad que priven de sentido a la imposición de pena.

Es propiamente el artículo 142 el que regula lo referente a la mediación procesal. El art 143 nos dice “Se entiende por mediación penal, a los efectos previstos en este título, al procedimiento de solución del conflicto entre el encausado y la víctima libre y voluntariamente asumido por ambos en que un tercero interviene para facilitar que alcancen un acuerdo.”¹⁹

El artículo 145 faculta al Ministerio público a suspender las diligencias de investigación cuando tenga conocimiento de un procedimiento de mediación penal.

B) Efectos de la mediación

El artículo 146 señala que el proceso de mediación no otorgará ventajas al encausado sin perjuicio de los efectos procesales o materiales que puedan derivarse conforme a la ley del acuerdo con la víctima si se alcanza.

6.-Análisis Comparativo entre el Código Procesal Penal Costarricense y el Proyecto del Código Procesal penal Español en cuanto a la justicia restaurativa.

El artículo 30 del Código Procesal Costarricense señala claramente los casos en que se extingue la acción penal. El inciso J señala la extinción de la acción penal en casos de delitos de contenido patrimonial

¹⁹ Proyecto del Código Procesal Penal Español artículo 142

sin grave violencia contra las personas o en delitos culposos en el caso de la reparación integral del daño, el inciso K por otra parte señala la extinción de la acción penal por conciliación. La extinción de la acción penal en estos casos está expresamente regulada en el Código.

Lo anterior quiere decir que si se dan los presupuestos de la reparación integral del daño (Daño físico, moral, y material) a la víctima se opera la extinción de la acción penal. Por otra parte si se llega a conciliación entre el encausado y la víctima en cuanto a la reparación civil también opera la extinción de la acción penal.

En relación al proyecto del Código Procesal Penal Español debemos hacer las siguientes observaciones:

- 1- Señala la posibilidad de que se dé la suspensión del proceso a prueba según el artículo 92, pero tratándose únicamente de delitos leves, no siendo claro en este aspecto que ha de entenderse por delitos leves.
- 2- Aunque el proyecto regula la mediación, sin embargo, el mismo no es claro en cuanto a que se dé una extinción plena de la acción penal si se da una mediación. El artículo 142 permite la mediación entre la víctima y el ofendido pero no es clara en cuanto a los alcances legales que produciría una mediación en relación con la acción penal. Y tampoco determina en que delitos pueda darse la mediación.
- 3- Veo además que queda a criterio del Ministerio público determinar la procedencia de la mediación, en qué casos es procedente, lo cual considero que debería estar reglado para dar un debido proceso a la víctima y al encausado, para saber en qué casos procedería según la ley y no dejarlo al arbitrio del Ministerio Público.
- 4- Señala la necesidad de que un tercero especializado participe en la mediación, dejando de lado la posibilidad de que el Juez pueda acercar a las partes ofendido y víctima para que ellos mismos lleguen a una conciliación.
- 5- En conclusión creo que si bien el proyecto abre la posibilidad de la justicia restaurativa considero que lo hace no plenamente. debiéndose precisar aun más ciertos conceptos, alcances y efectos jurídicos de la mediación y la reparación integral del daño.

Bibliografía

- Arias Madrigal Doris," *Reflexiones teóricas y prácticas sobre la reparación del daño y la Justicia Restaurativa*", Justicia Restaurativa acercamientos teórico y prácticos, San José Costa Rica, 2007, página 164
- Campos Zúñiga, Mayra *Justicia restaurativa ¿Una opción para lo penal juvenil?* Justicia Restaurativa acercamientos teóricos y prácticos (2207) San José Costa Rica pagina 213.
- Llobet Javier *¿Justicia Restaurativa y Derecho Penal Mínimo? Justicia Restaurativa, acercamientos teórico y prácticos* (Costa Rica editorial Gossetra, 2006)
- Paul McCold y Tec Wachtel, *En busca de un paradigma: Una teoría sobre justicia restaurativa* primer congreso de Justicia Restaurativa, Justicia Restaurativa acercamientos teóricos y prácticos, Conamaj (Costa Rica, imprenta Gossestra. 2006)
- Código Procesal Penal de Costa Rica, publicado en el alcance 31 de la Gaceta número 106 del 4 de junio de 1996.
- Proyecto Código Procesal Penal Español.