

JUSTICIA RESTAURATIVA APLICADA A PERSONAS VULNERABLES PRIVADAS DE SU LIBERTAD.

*Guadalupe Torres Zentella.

** Lenin Méndez Paz

*Estudiante de la Licenciatura en Derecho en la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, División Académica de Ciencias Sociales y Humanidades.

**Profesor Investigador de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, División Académica de Ciencias Sociales y Humanidades.

Artículo Recibido: 30 de julio 2019. Aceptado: 02 de diciembre 2019.

RESUMEN: El siguiente artículo busca justificar la aplicación de la justicia restaurativa a los diferentes grupos vulnerables que existen en nuestra sociedad, con la finalidad de lograr la reincorporación en su entorno social sin alterar o violar su condición, y ambas partes, (víctima – ofensor), tomen este modelo de justicia como un modo alternativo para la solución del conflicto en cuestión, favoreciendo de esta manera la restauración del daño causado.

Palabras Clave: justicia restaurativa; grupos vulnerables; víctima; ofensor.

INTRODUCCIÓN.

Desde siempre el hombre ha buscado la armonía de la convivencia de este en sociedad, para esto han surgido diferentes modelos de justicia que lo han llevado a implementar mecanismos que favorezcan dicho propósito. Al respecto podemos encontrar diferentes conceptos de Justicia Restaurativa.

La justicia restaurativa es un proceso en el que las partes implicadas en un delito, determinan de manera colectiva las formas en que habrán de manejar sus

consecuencias e implicaciones. (Justicia Restaurativa y la protección de la víctima, Llobet Rodríguez Javier, 2017).

Representa una respuesta evolucionada al delito, que respeta la dignidad y la equidad de cada persona, construyendo comprensión y promoviendo la armonía social, a través de un proceso de sanación de las víctimas, los ofensores y la comunidad.

En muchos países, a raíz de la insatisfacción y la frustración con el

sistema de justicia formal, o de un interés que resurge para preservar y fortalecer las prácticas del derecho consuetudinario y las prácticas tradicionales de justicia, se han planteado respuestas alternativas al delito y a los desórdenes sociales.

Muchas de estas alternativas proporcionan a las partes involucradas la oportunidad de participar en la resolución de los conflictos y de abordar sus consecuencias. Los programas de justicia restaurativa se basan en la creencia en que las partes de un conflicto deben estar activamente involucradas para resolver y mitigar sus consecuencias negativas.

Estas metodologías también se consideran un medio de motivar la expresión pacífica de los conflictos, promover la tolerancia y la inclusión, construir el respeto por la diversidad y promover prácticas comunitarias responsables.

La justicia restaurativa surge desde los inicios del hombre, desde el momento en que este necesita controlar el comportamiento en sociedad, desde el punto de vista jurídico, puede fecharse en 1974, año en el que se ordenó la primera

sentencia en Kitchener, Ontario, Canadá, el nuevo modelo se conoció como VOM (Victim-Ofender-Mediation). (Gutiérrez y Muñoz, Origen, modelos alternos de la Justicia Restaurativa 2006).

En nuestro sistema penal con la reforma del artículo 17, en el año 2005, aparece la figura de justicia restaurativa en nuestra Carta magna que a la letra dice: artículo 17 constitucional “Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial”. (Acceso a los mecanismos alternativos de solución de controversias, como derecho humano., 2012).

De esta forma nuestra legislación ha introducido a la Justicia Restaurativa como un método alternativo para la solución de conflictos que se generan en los diferentes grupos o sociedades, dando avance a la mediación que se puede generar entre la víctima y el ofensor, evitando de esta forma que el ofensor empeore su conducta, además de lograr que los centros de readaptación no se saturen y con esto el

ofensor paga su condena conforme a la víctima considera que se merece.

El 18 de Junio de 2008, se reforma nuevamente el citado artículo, estableciendo que los mecanismos alternativos de solución de controversias "son una garantía de la población para el acceso a una justicia pronta y expedita ..., permitirán, en primer lugar, cambiar al paradigma de la justicia restaurativa, propiciarán una participación más activa de la población para encontrar otras formas de relacionarse entre sí, donde se privilegie la responsabilidad personal, el respeto al otro y la utilización de la negociación y la comunicación para el desarrollo colectivo"; (Acceso a los mecanismos alternativos de solución de controversias, como derecho humano., 2012).

Ante tal contexto normativo, debe concluirse que tanto la tutela judicial como los mecanismos alternos de solución de controversias, se establecen en un mismo plano constitucional y con la misma dignidad y tienen como objeto, idéntica finalidad, que es, resolver los diferendos

entre los sujetos que se encuentren bajo el imperio de la ley en el Estado Mexicano.

En el 2012 se reforma nuevamente el citado artículo, 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dando cabida al acceso de buscar resoluciones alternas de justicia de manera pronta, completa e imparcial resguardando los Derechos Humanos en favor de los gobernados. (Acceso a los mecanismos alternativos de solución de controversias, como derecho humano., 2012).

En dicho sistema de justicia tiene cabida la víctima, el ofensor, las familias y la sociedad. Consiste en un medio de gestión de conflictos que coloca el diálogo como la base del proceso, favorece el restablecimiento de la armonía social fracturada por el conflicto, reduciendo la respuesta social violenta y permite la participación protagónica de la sociedad civil.

Al cometer el delito la persona crea una obligación con la víctima, la comunidad y el Estado, cuando el culpable cumple esa

obligación se responsabilizan por sus acciones, y comienza a comprender y valorar sus relaciones con otras personas, la comunidad y la ley.

En cuanto a grupos vulnerable, se entiende como “Persona o grupo que, por sus características de desventaja por edad, sexo, estado civil, nivel educativo, origen étnico, situación o condición física y/o mental, requieren de un esfuerzo adicional para incorporarse al desarrollo y a la convivencia”. (CNDH, Grupos Vulnerables, 2018).

En este grupo se consideran a las personas de la tercera edad, personas con discapacidades, mujeres, niños, pueblos indígenas, personas con enfermedades mentales, personas con VIH/SIDA, trabajadores migrantes, minorías sexuales.

El concepto de vulnerabilidad se aplica a aquellos sectores o grupos de la población que por su condición se encuentran en situación de riesgo que les impide incorporarse al desarrollo y acceder a mejores condiciones de bienestar, siendo la vulnerabilidad el impedimento para un

pleno desarrollo individual y familiar de estos grupos. (CNDH, Grupos Vulnerables, 2018).

Son las principales víctimas de la práctica de diversos actos de maltrato físico y psicológico, tales como amenazas y golpes, así como de humillaciones y tratos discriminatorios, infligidos por el personal directivo, técnico y/o de custodia dentro del sistema penitenciario, además de que estos no reciben atención necesaria para la satisfacción de sus diferentes necesidades, violentando de esta manera sus derechos.

CARACTERÍSTICAS DE LOS PROGRAMAS DE JUSTICIA RESTAURATIVA ENFOCADOS A LOS GRUPOS VULNERABLES.

Son las cualidades o circunstancias que son propias o peculiares de una persona o una cosa y por la cual se define o se distingue de otras de su misma especie. “Deben contener una respuesta flexible a las circunstancias del delito, el ofensor y la víctima, permitiendo que cada caso sea considerado individualmente” (Manual sobre programas de Justicia Restaurativa, ONU, 2006).

Una respuesta al delito que respeta la dignidad y la igualdad de cada una de las personas, desarrollando el entendimiento y promoviendo la armonía social a través de la reparación de las víctimas, los ofensores y las comunidades; “Debe ser una alternativa viable al sistema de justicia penal formal y a sus efectos estigmáticos sobre los ofensores” (Manual sobre programas de Justicia Restaurativa, ONU, 2006).

Un método que puede usarse en conjunto con los procesos y las sanciones de la justicia penal tradicional; que incorpore la solución de los problemas y debe dirigirse a las causas subyacentes del conflicto. (Manual sobre programas de Justicia Restaurativa, ONU, 2006); Los resultados de los acuerdos derivados de los programas de justicia restaurativa deben estar supervisados judicialmente o incorporados a decisiones judiciales o juicios.

Cuando eso ocurra, el resultado deberá tener el mismo valor que cualquier otra decisión judicial. Esto significa que en la mayoría de los sistemas la decisión puede ser apelada por el ofensor y el fiscal. Estos

resultados deben ser precios a la fiscalía con respecto a los mismos datos.

Tener datos precisos de las condiciones estructurales del sistema penitenciario y de las características de la población reclusa resulta difícil, porque los patrones de clasificación, las normas específicas aplicadas y los procesos, los métodos y las variables de registro empleadas, con frecuencia, difieren de estado a estado.

ELEMENTOS PARA QUE EL PROCESO RESTAURATIVO ALCANCE SUS OBJETIVOS APLICADOS A LOS GRUPOS VULNERABLES.

Consentimiento. Para que este elemento exista, ambas partes deben manifestar su voluntad de manera libre. Una conferencia que busca curar fracasará si las partes no tienen la voluntad de participar. “Los derechos de la víctima para declinar el contacto con el ofensor deben ser respetados, al igual que la autonomía de esta, al margen de su discapacidad”. (Ríos Martín Julián Carlos, Olalde Altarejos Alberto Jose, Justicia Restaurativa y Mediación, abordaje de su concepto y finalidad, 2018).

La justicia restaurativa se trata del empoderamiento de la víctima y el reconocimiento de responsabilidad por parte de la persona ofensora, de modo que solo será adecuada cuando esta última tenga la voluntad de rendir cuentas y no exista disputa mayor sobre cuestiones fácticas.

Comunicación. Se requiere que las partes proporcionen una versión de los hechos. También es útil la habilidad de moderar el lenguaje para alcanzar un terreno común. “Dependiendo de su naturaleza, la discapacidad intelectual o psicosocial tiene el potencial de impactar negativamente la comunicación de una persona”. (Gorjón Gómez Gabriel de Jesús, Justicia Restaurativa, una herramienta de paz en la resolución de conflictos comunitarios, 2017).

Debe considerarse cuidadosamente este tema, no solo porque existen complejidades que rodean el uso de la justicia restaurativa en el contexto de la discapacidad intelectual o psicosocial de personas imputadas, sino porque las ideas sobre una política pública en esta materia

rondan una delgada línea entre la innovación y el paternalismo.

Mediación: “Ofrece a la víctima la oportunidad de resarcir o compensar el daño sufrido, encontrar respuestas que solo el ofensor puede dar, en tanto la otra parte se hace responsable del daño causado y se compromete a reparar o restituir las consecuencias de sus actos.” (Rodríguez Zamora María G. La justicia restaurativa: fundamento sociológico, psicológico y pedagógico para su operatividad, 2017).

Cuando la discapacidad intelectual o psicosocial es un factor debe pensarse cuidadosamente cómo será examinada la capacidad de consentir la justicia restaurativa antes de y durante la conferencia, en estos casos se busca la ayuda adecuada de profesionales que ayuden a la orientación del ofensor.

Flexibilidad: “Debe ser flexible en cuanto a los plazos específicos para las entrevistas individuales y la conclusión del proceso, estableciendo los plazos para que las partes involucradas den la versión de los hechos siempre que las partes estén de

acuerdo y este sea llevado de manera imparcial”. (Rodríguez Zamora María G. La justicia restaurativa: fundamento sociológico, psicológico y pedagógico para su operatividad, 2017).

Aun cuando existen diferentes normatividades que velan los derechos de los grupos vulnerables dentro de los centros penitenciarios estos siguen siendo violados, para que a estos les sea aplicada de manera satisfactoria esta medida alterna de justicia se debe de tomar en cuenta la cultura y las necesidades concretas de las personas interesadas promoviendo la participación de la comunidad, mediante un proceso cooperativo que involucra a todas las partes.

ESTADÍSTICAS DE GRUPOS VULNERABLES EN CONDICIÓN DE REOS.

El Estado debe garantizar en todo momento la seguridad de los internos, así como condiciones de vida digna al interior de los centros penitenciarios. Al respecto, el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que el sistema penitenciario se organizará

sobre la base del respeto a los derechos humanos, el trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para la reinserción social. Sin embargo, debemos partir del hecho que no se ha logrado constituir un régimen adecuado de ejecución de penas que garantice la rehabilitación y la reinserción social efectiva.

De acuerdo con las cifras del Cuaderno Mensual de Información Estadística Penitenciaria Nacional, de Prevención y Readaptación Social, de la Secretaría de Gobernación, existen 390 centros penitenciarios en el país. A enero de 2015, estos centros contaban con una población de 257,017 internos, cifra que representa un índice de sobrepoblación del 26.42%, esto es 53,718 personas sobre la capacidad instalada. Tal situación se vincula y agrava otros aspectos negativos al interior de los establecimientos penitenciarios del país, como son: la inadecuada atención médica y alimentación; insuficiente personal técnico y de seguridad y custodia; falta de capacidad para brindar al total de la población oportunidades de trabajo y

capacitación, así como falta de espacios para actividades deportivas.

Esta situación dificulta que existan condiciones de vida digna y de seguridad para la población penitenciaria, poniendo en riesgo el respeto de los derechos humanos. En el caso de las mujeres recluidas y de los internos con discapacidad psicosocial, quienes representan respectivamente el 5.43% y 1.77% del total de la población penitenciaria del país, se observa mayor vulnerabilidad ya que sus necesidades, en razón de género, no tiene la atención debida y las condiciones de salud no son adecuadas. (Humanos, 2018).

A junio de 2017, en el sistema penitenciario del país se encontraban presos 209 mil 782 personas, de acuerdo con el Órgano Administrativo Desconcentrado de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Gobernación, de las cuales 5 mil 846 eran ancianos (234 mujeres, 4 por ciento, y 5 mil 612 hombres).

De éstas, el 59.03 por ciento tenía entre 60 y 65 años y el 40.97 por ciento más de 66 años de edad, de los cuales, el 44 por ciento de los presos mayores se encuentra

clasificado inadecuadamente en pisos superiores de los centros o en la parte alta de las literas; el 29 por ciento carece de rampas para movilizarse, el 11 por ciento carece de programas de reinserción social; de un 7 por ciento no hay registros; un 8 por ciento no tienen dietas adecuadas y al 1 por ciento le falta aparatos ortopédicos para moverse o prótesis.

De acuerdo con la información proporcionada por el Órgano Administrativo Desconcentrado Prevención y Readaptación Social de la Comisión Nacional de Seguridad de la Secretaría de Gobernación, hasta noviembre de 2015, la población indígena interna en los centros penitenciarios del país era de 8,412 personas.

En cuanto al género, 286 son mujeres y 8,126 hombres. Las diversas problemáticas relacionadas con los indígenas en reclusión que son independientes de su situación jurídica, entre ellas: la discriminación de la que en ocasiones son objeto por parte del resto de la población interna, por su pertenencia a un pueblo o comunidad indígena, la falta de información sobre los derechos

humanos que les asisten, la falta de recursos económicos; la deficiente atención médica que reciben en el centro de internamiento; las insuficientes oportunidades para el desarrollo de las actividades laborales encaminadas a su reinserción social, la falta de intérpretes y/o traductores, la falta de defensores que hablen su lengua.

Respecto a los migrantes Estados Unidos es el país con más prisioneros: cada año pone tras las rejas a entre 380,000 y 442,000 migrantes, incluyendo residentes permanentes, desplazados solicitando refugio y víctimas del tráfico de personas (Paredes, 2017).

REPARACIÓN DEL DAÑO.

El objetivo principal de la Justicia restaurativa es que el daño causado sea reparado. Un daño es un mal, perjuicio o menoscabo causado por una persona a otra u otras. Este deterioro, puede ser material o moral. En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se establece la reparación del daño al ofendido en su artículo 20, inciso C, “de los derechos de las víctimas”, apartado IV.

La reparación del daño se clasifica:

- **Asistencia a la Víctima:** Son programas que brindan servicio a las víctimas para ayudarlas a que se recuperen del daño que se les ha ocasionado. Los objetivos que persiguen son: brindar representación legal a las víctimas del delito para que no se presente una situación de olvido por parte del sistema legal; la recuperación de las lesiones físicas y psicológicas y alcanzar una reintegración en la sociedad por parte de la víctima.

Los Programas de asistencia a las víctimas se dividen en dos grandes apartados:

- 1.- La defensa de los Derechos de las Víctimas; y,
 - 2.- Los servicios de asistencia materiales y psicológicos.
- **Asistencia al Ofensor:** La reinserción social para el ofensor no es fácil, existen múltiples barreras que podrían orillarlo a reincidir. De igual forma, el purgar una condena, no implica la rehabilitación. También

los victimarios necesitan de ayuda. Los programas de asistencia al ofensor buscan que la transición de la vida en la cárcel a un miembro activo de la comunidad, no sea difícil. Su objetivo es quitar el estigma social que debe cargar el ofensor para recuperarlo como un ciudadano productivo.

- **Restitución:** Es el pago del ofensor ya sea en dinero, en servicios o en especie para resarcir a la víctima el daño causado por el delito. Es el acto de restituir lo que se debe, generando psicológicamente una satisfacción en la víctima y de esta manera da paso en la rehabilitación del infractor, además de la contribución para enmendar las relaciones sociales de las partes involucradas.
- **Servicio Comunitario:** Es el trabajo realizado por un ofensor en beneficio de la comunidad para reparar el daño causado por sus acciones. El servicio comunitario es más bien un resultado del proceso restaurativo, sin dejar de reconocer

que puede tener un poder para rehabilitar al infractor.

- **La Mediación y el Encuentro:** Este tipo de método restaurativo se basa en el modelo de encuentros desarrollados en Australia; La idea de desarrollar dichos programas surge de la tradición en mediación de los diferentes sectores de las comunidades. Busca que el ofensor se disculpe de manera verbal con la víctima, restaurando el daño de manera simbólica.
- **Reparación material:** Se refiere a la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio de un tercero; debe ser integral, adecuada, eficaz, efectiva, proporcional a la gravedad del daño causado y a la afectación sufrida, comprenderá cuando menos:
 - 1.- La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma, a su valor actualizado;
 - 2.- La indemnización del daño material y moral

causado, incluyendo la atención médica y psicológica, de los servicios sociales y de rehabilitación o tratamientos curativos necesarios para la recuperación de la salud, que hubiere requerido o requiera la víctima, como consecuencia del delito.

- **Reparación simbólica:** Toda prestación realizada a favor de las víctimas o de la comunidad en general que tienda a asegurar la preservación de la memoria histórica, la no repetición de los hechos victimizantes, la aceptación pública de los hechos, el perdón público y el restablecimiento de la dignidad de las víctimas. Es decir que lo que se busca principalmente con esta reparación simbólica es sobre todo no permitir esa clase de perdón amnésico y de dejar en el olvido los crímenes cometidos.

REFLEXIONES FINALES.

A manera de conclusión podemos entender que la justicia restaurativa tiene

como finalidad que las partes involucradas o que poseen un interés en particular en un delito, deciden de forma colectiva como resolver las consecuencias inmediatas de este y sus repercusiones en el futuro, tomando en cuenta que deben de tomar las decisiones de manera voluntaria, libre y flexible.

Todas las partes involucradas tiene el derecho de dar la versión de los hechos, a ser escuchadas y llegar a una solución en el que no afecte o beneficie solo a una de estas, es decir, que la resolución tomada no vulnere los derechos de estos.

Por otra parte, se entiende que los grupos vulnerables son conformados por aquellas personas que por su situación (económica, física, psicológica, educación), dentro de su entorno social se vuelven con mayor facilidad vulnerables a la violación de sus derechos individuales como personas acumulado de desventajas y una mayor posibilidad de presentar un daño, derivado de un conjunto de causas sociales y de algunas características personales y/o culturales.

Para la solución del conflicto no basta remitirnos a la consecuencia jurídica por la falta de cumplimiento de la norma, donde la víctima es acreedor de un derecho y el ofensor debe cumplir una obligación de dar, hacer o no hacer, en los grupos vulnerables la aplicación de este modelo de justicia se convierte en una opción flexible, para restaurar el daño provocado, en el que las partes son escuchadas y dan diferentes posibilidades para llegar a la solución del daño provocado, tomando en cuenta la voluntad de las partes para resolver el conflicto y alcanzar el perdón en

caso de que proceda. Se requiere la implementación de prácticas restaurativas que permitan un cambio de paradigma en la solución de conflictos, que sea capaz de generar o regenerar confianza e inclusive lazos sociales y afectivos entre los miembros de la comunidad, transformando las relaciones interpersonales en base a estrategias que generan el diálogo pacífico y participativo, y no únicamente buscar la solución de un conflicto sustentado en la lógica jurídica basada en las disposiciones vigentes.

LITERATURA CITADA.

Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2018, *¿Qué son los Grupos Vulnerables?*
<http://informe.cndh.org.mx/menu.aspx?id=121>

Camila Gonzales Paz, *En el país de las Cárceles Migrantes Presos en Estados Unidos y sus Celadores*, 2018 <https://economia.nexos.com.mx/?p=329>

Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Grupos en situación de Vulnerabilidad y otros temas*, 2018.
<http://informe.cndh.org.mx/menu.aspx?id=23>

Manual sobre programas de Justicia restaurativa, ONU, 2006
reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf

UNICEF, *Promover la Justicia Restaurativa para Niñas, niños y adolescentes*, 2013.
https://violenceagainstchildren.un.org/sites/violenceagainstchildren.un.org/files/documents/publications/restorative_justice_spanish.pdf

Pérez Saucedo Benito, Zaragoza Huerta José, *Justicia Restaurativa: del castigo a la reparación*.
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3104/38.pdf>

UNICEF, *Medidas Alternativas en la justicia penal juvenil*, 2017.
<https://www.unicef.org/argentina/media/3511/file/Justicia%20Juvenil.pdf>

Constitución Política De Los Estados Unidos Mexicanos

Meza Fonseca Emma, *Hacia una justicia restaurativa en México*,
https://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/18/r18_8.pdf

ONU, *Manual sobre la aplicación eficaz de las directrices para la prevención del delito*, 2011
https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf

Várón Martínez Gema, *Justicia restaurativa desde la criminología*, 2018, editorial Dykinson, Madrid, España.