



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL

TÍTULO DE LA TESIS:

“LOS ACUERDOS REPARATORIOS, COMO MEDIOS ALTERNATIVOS
DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS, SIMPLIFICACIÓN DE PROCESOS Y
DE REPARACIÓN DEL DAÑO OCASIONADO A LA VÍCTIMA”

Previa a la obtención del Grado Académico de Magíster en Derecho
Procesal

ELABORADO POR:

DRA. OLGA MARLENE MAZZINI TORRES

Guayaquil, a los 3 días del mes Junio del 2013.



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por la
DRA. OLGA MARLENE MAZZINI TORRES, como requerimiento parcial
para la obtención del Grado Académico de Magíster en Derecho Procesal
Guayaquil, a los 3 .días del mes de Junio del 2013

DIRECTOR DE TESIS

Dr. Edmundo René Boderó Cali

REVISORES:

Dr. Nicolás Rivera Herrera, Msc.

Dr. Bolívar Vergara Acosta

DIRECTOR DEL PROGRAMA.

Dr. Santiago Velázquez Velázquez



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

YO, DRA. OLGA MARLENE MAZZINI TORRES

DECLARO QUE:

La Tesis "LOS ACUERDOS REPARATORIOS, COMO MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS, SIMPLIFICACIÓN DE PROCESOS Y DE REPARACIÓN DEL DAÑO OCASIONADO A LA VÍCTIMA", previa a la obtención del Grado Académico de Magíster, ha sido desarrollada en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico de la tesis del Grado Académico en mención.

Guayaquil, a los 3 días del mes de Junio del 2013

DRA. OLGA MARLENE MAZZINI TORRES



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

AUTORIZACIÓN

YO, DRA. OLGA MARLENE MAZZINI TORRES

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la publicación en la biblioteca de la institución de la Tesis de Maestría titulada: “LOS ACUERDOS REPARATORIOS, COMO MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS, SIMPLIFICACIÓN DE PROCESOS Y DE REPARACIÓN DEL DAÑO OCASIONADO A LA VÍCTIMA” , cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 3 días del mes de Junio del 2013

LA AUTORA

DRA. OLGA MARLENE MAZZINI TORRES

DEDICATORIA

A LA MEMORIA DE MIS PADRES

AGRADECIMIENTO

A DIOS

Por estar conmigo en todos los instantes de mi existencia.

A MIS HIJOS

Por ser la inspiración de mis logros.

A DÁVID

Por ser mi consejero y contar con su inagotable apoyo moral en el desafío que me propuse, y quien ha estado a mi lado en los instantes más difíciles de mi vida.

A MIS AMIGOS

Por compartir mi vida y mis logros.

A MIS MAESTROS

De cuyos conocimientos me he nutrido.

ÍNDICE	PAG
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	
ANTECEDENTES DE LA PROPUESTA	
1.1.- DIAGNOSTICO PREVIO A LA PROPUESTA	5
1.1.1.- Contexto y Necesidades a las que responde	7
1.1.2.- Justificación	8
1.1.- OBJETIVO GENERAL:	
Propender en una Justicia más expedita en el país, Resarciendo a la víctima del agravio ocasionado	10
1.2.- OBJETIVOS ESPECÍFICOS:	
1.2.1.-Permitir La Conciliación entre la Víctima y el Imputado	10
1.2.2.-Principio de Oportunidad en los Medios Alternos de Solución de Conflictos	11
1.2.3.- Representar un mecanismo de simplificación del procedimiento procesal penal, es decir, una opción para la obtención de una solución para el caso de procedimientos menos complejos que el procedimiento Común.	12
1.3.- RESULTADOS ESPERADOS	14
CAPÍTULO II	
MARCO TEÓRICO	
2.1.- FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA PROPUESTA	18
2.1.1.-Fundamentos Procesales de los Acuerdos	

Reparatorios	20
2.1.2.-Sobre la Justicia Reparatoria y su relación con la Víctima en el ámbito internacional y comparado	22
2.1.3.- Antecedentes de las Salidas Alternativas como medios de solución de conflictos	35
2.1.4.-Testimonios de Expertos en materia de reparación	37
2.2.- DEFINICIÓN DE TÉRMINOS	45
CAPITULO III	
METODOLOGÍA	
3.1.- METODOLOGÍA DE LA ELABORACIÓN DE LA PROPUESTA	49
3.1.1.- Procedimiento Empleado	49
3.1.1.1.- Modalidad Cualitativa no Interactiva	49
3.1.1.2.- La Víctima como sujeto relevante dentro del proceso penal	51
3.1.1.3.-Victimarios	52
3.1.1.4.-Unidad de Observación	52
3.1.1.5.- Objeto	53
3.2.-RECURSOS	
3.2.1.- Humanos	53
3.2.2.- Materiales	60
3.2.3.- Técnicos	60
3.2.4.- Financieros	61

CAPITULO IV

DESCRIPCIÓN DE LA PROPUESTA

4.1.- LOS ACUERDOS REPARATORIOS COMO MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS	62
4.2- CONTENIDO DE LA PROPUESTA	62
Proyecto de Ley de Solución de Conflictos:	
“Los Acuerdos Reparatorios”	63
4.3.- SUGERENCIAS METODOLÓGICAS PARA SU EJECUCIÓN	66
4.4.- FACTIBILIDAD	67
4.4.1.-Factibilidad Normativa	67
4.4.2.- Técnica	67
4.4.3.- Recursos Humanos	68
4.5. VALIDACIÓN	68
4.5.1.-Conceptual	68
4.5.2.-Empírica	69
4.5.3.-De Expertos	69

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1.- CONCLUSIONES	70
5.2.- RECOMENDACIONES	70
BIBLIOGRAFIA	74
ANEXOS	78

TEMA: LOS ACUERDOS REPARATORIOS, COMO MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCION DE CONFLICTOS, SIMPLIFICACION DE PROCESOS Y DE REPARACIÓN DEL DAÑO OCASIONADO A LA VICTIMA.-

**AUTOR: DRA. OLGA MARLENE MAZZINI TORRES
TUTOR: DR. EDMUNDO RENE BODERO CALI**

Nadie puede negar que, en los últimos años, en Latinoamérica existe un aumento de los hechos delictivos. También es cierto que nosotros mismos o personas cercanas han sido víctimas de actos violentos. Pero en el aspecto procesal penal, los trámites penales se han modernizado, adoptando sistemas orales y modelos de gestión más eficientes para lograr sus fines, además, se han introducido instituciones propias del derecho anglosajón (plea bargaining), que se ha denominado juicio abreviado o simplicado, que promueven la declaración del procesado para conseguir penas más rápidas y menos severas, y también se han introducido reformas procesales para resolver los conflictos penales, como son los medios alternativos: mediación, acuerdos probatorios, acuerdos reparatorios entre otros, siendo éste último el que nos corresponde analizar, ya que no toda conducta que constituya una infracción penal debe ser penalizado, porque en la práctica, el conflicto social con la intervención penal no se resuelve con una sentencia sino que se transforma en otro conflicto y más agravado, y así vemos que el poder punitivo ha sido una de las características esenciales del estado nacional moderno y el derecho penal ha brindado justificaciones, no siempre satisfactorias, a su uso y permanencia. De igual modo, el poder punitivo se ha legitimado por las demandas sociales ante la inseguridad ciudadana e incluso por los requerimientos de grupos emancipatorios como un mecanismo para reivindicar derechos. Sin embargo la realidad nos demuestra que el poder punitivo siempre es violento, arbitrario, no resuelve conflictos sociales y sobre todo es profundamente incriminatorio. En este contexto, el Derecho Procesal Ecuatoriano, según las últimas reformas publicadas en el R.O. 555 -24-Marzo-2009, se han introducido los ACUERDOS REPARATORIOS, que son actos jurídicos consensuales entre el Imputado y la Víctima, en los que se pone de manifiesto sus posiciones respecto de los hechos, y expresan su consentimiento en forma libre y con pleno conocimiento de sus derechos planteando sus intereses y necesidades en un ambiente de confianza y respeto mutuo. El cumplimiento del Acuerdo Reparatorio extinguirá la acción penal respecto del imputado que hubiere intervenido en él. Pudiéndoselo definir, por tanto, como un acto jurídico bilateral, consensual, celebrado entre el imputado y la víctima, que requiere ser homologado por el Juez de Garantías, y se celebra con el fin de convenir la reparación de las consecuencias ocasionadas por el delito, que solo cabe en aquellos en los que no cabe Conversión. Estos Acuerdos al ser aplicables en nuestro sistema de justicia tendría muchas ventajas como las que se han puesto de manifiesto en varios países que lo han puesto en práctica, lográndose la solución de conflictos mediante esta vía alterna, que es un mecanismo de descongestión del sistema penal de tipo adversarial.

victima	Ofensor	Conflicto	Reparación
----------------	----------------	------------------	-------------------

INTRODUCCIÓN

Comenzaremos citando una frase de Jay Folberg y Alison Taylor "Las formas de resolución de conflictos en las que una tercera parte ayuda a los contendientes a resolver sus conflictos y a llegar a sus propias decisiones probablemente han existido desde que había tres o más personas sobre la tierra" .Como nos recuerda Zaffaroni," los procesos penales se desarrollan en un mundo real, en el cual se violan derechos humanos todos los días", por otra parte, es evidente que el sistema penal ha demostrado su inoperancia como instrumento para resolver los conflictos sociales. Al respecto se ha llegado a decir que: "Las leyes y las estructuras, formuladas teóricamente para proteger al ciudadano, se vuelven a menudo en su contra, lo estrujan, y terminan enviándolo al abismo de la prisión creando y reforzando las desigualdades sociales.

Los denominados Medios Alternativos de Resolución de Conflictos, son procesos que guardan una característica y lógica diferente a la del proceso judicial, son herramientas que facilitan el tratamiento de conflictos para reformar y mejorar nuestros sistemas de tutela jurídica, adecuándose a las características que éstos poseen., son un sistema en sí mismo que pueden actuar complementariamente con la justicia¹. Algunos autores afirman que son un sistema circular en donde no existe juez, ni demandado, no hay principio, ni final, y tiene como propósito entonces juntar a las partes y que ambas se escuchen mutuamente. Existen diferentes sistemas que actualmente están siendo utilizados por personas y compañías para solucionar sus diferencias, permitiendo así un ahorro de tiempo y dinero.

En el ámbito mundial, se comenta que "el 95 % de los casos se resuelven en negociaciones antes o durante el juicio, por lo que sería lógico pensar en solucionarlo sin tener que ir a juicios." Como bien dicen algunos autores cualquier método de negociación debe ser juzgado por tres criterios: debe producir un sabio acuerdo (siempre que sea posible el arreglo), debe ser eficiente y debe mejorar o por lo menos no dañar la relación entre las partes. Los medios alternativos permiten entonces que las acciones tengan mayor control respecto a la disputa siendo el medio más directo y simple la negociación, seguido por la mediación, conciliación, el arbitraje, los acuerdos reparatorios, entre otros:

¹ MARTINEZ GAMBOA, René Joaquín, Vías Alternativas a la Solución de Conflictos en el Proceso Penal, Eumed.net, Enciclopedia Virtual.

* **La Negociación:** es el proceso mediante el cual dos o más personas, que tienen intereses comunes o diferentes, intercambian información veraz y suficiente, a lo largo de un periodo, con miras a lograr un acuerdo para sus relaciones futuras. Se pretende influir sobre la conductas del otro para lograr un comportamiento deseado sin usar el poder o la fuerza.

* **La Mediación:** es un medio informal y voluntario de solución de conflictos en el que un tercero imparcial trata mediante técnicas de negociación que las partes identifiquen las posibles zonas de acuerdo.

* **La Conciliación:** es muy parecida a la mediación, la diferencia radica en el nivel de participación activa por parte del tercero. Es decir, el conciliador puede emitir opiniones cuando las partes no pueden solucionar rápidamente sus asuntos.

* **El Arbitraje:** es el medio por el cual las partes, de manera voluntaria, llevan su diferencia ante uno o varios terceros quienes la resolverán mediante un arbitral de laudo, es decir, mediante una sentencia emitida por él o los árbitros siendo obligatoria para las partes.

* **La Justicia de Paz** (Art. 189 Constitución del Ecuador): es la que procura resolver de una manera rápida, sencilla y económica, los eventos que se pueden producir en una comunidad, a través de la equidad y que permite que la comunidad elija así sus propios jueces y procedimientos. La ley de paz ordena que no necesariamente se cumpla con la legalidad más si con la equidad; es aplicar justicia a casos muy concretos observando las circunstancias. Se le denomina también justicia de vecindad

. **Los Acuerdos Reparatorios:** Estos consisten básicamente en la posibilidad que tiene la víctima de un delito que afecte bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial, de lesiones menos graves, (que son aquellas que producen una incapacidad menor a treinta días), y de delitos culposos, para llegar a un acuerdo con el imputado, y convenir en una forma de reparación satisfactoria de las consecuencias dañosas del delito.

Los Medios Alternativos de solución de Conflictos en Venezuela, a pesar de no haber contado con un rango constitucional sino hasta 1999, están previstos en diversos textos legislativos, tales como el Código de Procedimiento Civil que prevé tanto la conciliación como el arbitraje; la Ley Orgánica del Trabajo, que regula la Conciliación y Arbitraje como mecanismos para solucionar los conflictos colectivos; la Ley Sobre el Derecho de Autor (1993), que se refiere al arbitraje institucional ante la Dirección Nacional de Derecho de Autor, es un arbitraje voluntario y se tramita conforme a las previsiones sobre arbitraje del Código de Procedimiento Civil. En ese mismo orden de ideas se encuentra en la Asamblea Nacional un Proyecto aprobado ya en su primera discusión, de "Ley de Convivencia y Solución de Conflictos en las Comunidades" en la cual se establecen de igual manera los medios alternativos de solución de conflictos a los fines de hacer más armónica la convivencia en la sociedad.

En el ámbito internacional, Venezuela es parte de un buen número de acuerdos internacionales que promueven la resolución alternativa de controversias. En este sentido Venezuela es parte de los siguientes acuerdos; entre otros: La Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, celebrada en Nueva York el 10 de junio de 1958 (Convención de Nueva York), el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados (Convenio de CIADI), también forma parte de Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, firmada en Panamá el 30 de enero de 1975 (Convención de Panamá); y de la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencia y Laudos Extranjeros, suscrita en Montevideo el 8 de mayo de 1979.

Son muchas las ventajas que traería a nuestro sistema ecuatoriano de justicia , en aplicación a lo previsto en el Art. 190 de la Constitución del Ecuador, la puesta en marcha de los Acuerdos Reparatorios introducidos en las últimas reformas al Código de Procedimiento Penal, publicadas en el R.O. 555 – 24 de marzo del 2009, que a la fecha aún no han dado resultados fehacientes en su aplicación , y considerando, que para que los mandatos constitucionales tengan una efectiva aplicación y realización en materia penal, es indispensable introducir modificaciones sustanciales en la organización, desarrollo, y conclusión de los procesos, transparentando y agilizando la actuación de los operadores de la Justicia, y que así mismo es necesario, introducir reformas de trascendencia que posibiliten al sistema penal ofrecer una respuesta pronta , ágil y oportuna a la solución de los conflictos, así como la organización de procedimientos especiales y alternativos al proceso penal ordinario.

De las experiencias logradas en varios países está demostrado que se han obtenido ventajas, pues está comprobado que en los países que ya lo utilizan, como es el caso de Chile, sólo entre 5 y 7 % de los procesos llegan a Juicio. Así como, los casos pequeños y los no violentos, se pueden resolver con un Acuerdo Reparatorio de los daños causados a la víctima y el pago de una multa o sanciones, como puede ser un servicio a la comunidad . Este tipo de juicio en la práctica ha dado buenos resultados, descongestionando el sistema, agilizando los procesos y logrando una reparación del daño ocasionado a la víctima.

En este contexto, suponen la orientación del Derecho Penal y Procesal Penal hacia una diversidad de respuestas al conflicto jurídico penal, las cuales permiten resolverlo no solo por vías punitivas y /o retributivas, sino que también por la

vía de medios alternos, como los Acuerdos Reparatorios que forman parte de los mecanismos de descongestión del sistema penal de tipo adversarial que incorporan el Principio de Oportunidad en la persecución penal, posibilitando que muchos casos se resuelvan por vías más informales sin necesidad de incurrir en los costos de tiempo y recursos que supone llevar un caso a juicio. Su finalidad es aliviar la presión que en conjunto recae sobre la institución procesal, mediante la creación de otros medios de solución de conflictos, menos formales o solemnes

Esperamos que al difundir las innovaciones dadas en el Código Procesal Penal sea un aporte al sistema procesal ecuatoriano, mediante la presentación de un modelo de conclusión anticipada de los procesos penales, a través de los medios alternativos de solución de conflictos, particularmente, con los Acuerdos Reparatorios, que permite a la comunidad y las personas directamente afectadas, víctimas y acusado, confrontarse y encontrar la solución directa a sus problemas, lográndose por una parte, el descongestamiento del voluminoso trabajo de los órganos de la administración de justicia, y, por otra, permitir que los verdaderos actores de la misma encuentren una solución rápida a sus necesidades.

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA PROPUESTA

1.1.- DIAGNOSTICO PREVIO A LA PROPUESTA

La justicia restaurativa es un proceso donde las partes involucradas en el delito o conflicto penal específico resuelven colectivamente el cómo tratar las consecuencias de este y sus implicancias para el futuro. Este nuevo concepto de justicia es un movimiento que surge en los campos de la victimología y la criminología, que parte del supuesto de que el delito provoca daño a las personas, a las comunidades y el estado. De ello que los fines del derecho o proceso penal tienen que estar encaminados a reparar esos daños y esa reparación es subjetiva, ya que no estamos hablando de una mera restitución o indemnización económica, que la puede comprender, se rescata la importancia de que las partes involucradas en el conflicto penal participen en este proceso.

Derivado también de lo anterior, se enfatiza cada vez más la idea de que este tipo de resolución de conflictos no sólo son importantes los resultados, sino también el proceso mismo, y las ideas fundamentales que subyacen tras el concepto de Justicia restaurativa son la idea de que los delitos constituyen en primer lugar ofensas o agresiones en contra de una persona, y sólo secundariamente una trasgresión a la ley.

- Se reconoce que una vez cometido el delito— (entendido según el párrafo anterior), la víctima primaria o directa es la mayormente afectada por él, más que a la sociedad o el Estado, quienes son víctimas secundarias;
- Involucra a más partes en el proceso de respuesta al delito, incluyendo al ofensor, a la víctima y a la comunidad;
- Orienta el proceso de respuesta al delito, en la determinación de responsabilidades y obligaciones, hacia el futuro;
- El delito se entiende como un conflicto entre personas, cuyo valor se reconoce. Se reconocen los roles de la víctima y del agresor en la solución del conflicto; Reconocimiento de las necesidades y derechos de la víctima y la necesidad de que el agresor asuma su responsabilidad
- La Justicia Restaurativa no niega que el delito afecta a la sociedad, pero afirma que esa dimensión pública no debe ser el único punto de partida para resolver que debe hacerse. El delito, más que la violación a una

regla legal de conducta , es una violación o ataque de una persona a otra persona. No interesa tanto el derecho abstractamente violado , sino el hecho concreto de que una persona que fue lesionada por las acciones ilícitas de otra, y es ese daño que debe ser reparado². Por eso la Justicia Restaurativa, *no versa sólo sobre el delito, sino sobre la paz*. Es un modo de construir un sentido de comunidad a través de la creación de relaciones no violentas en la sociedad, en definitiva, implica restaurar a las víctimas, a los ofensores y a la sociedad.

Los antecedentes expuestos, en relación con la justicia restaurativa, hacen necesario describir los supuestos sobre los cuales está fundado el modelo de justicia que los supuestos que lo fundamentan ³son los siguientes:

- ❖ El delito es definido como una violación al Estado ;
- ❖ El sistema está orientado a determinar culpabilidad del agresor, lo que se orienta hacia el pasado en orden a determinar su participación en la infracción. El sistema es de carácter adversarial, el que mantiene confrontada a la víctima con el ofensor.
- ❖ El objetivo final del sistema penal, es la aplicación de una pena o sanción para castigar y/o prevenir conductas típicas.
- ❖ La justicia está definida por normas penales, y equivale a la aplicación del castigo descrito en la ley.
- ❖ El conflicto adquiere un carácter impersonal; entre el Estado y el agresor.
- ❖ El daño producido por el agresor es sustituido por un daño que el Estado impone al agresor.
- ❖ La comunidad está supuestamente representada por el Estado—
- ❖ La acción del sistema se orienta activamente desde el Estado hacia el agresor, su participación en el proceso penal es pasiva, mientras que la víctima es ignorada
- ❖ La responsabilidad del agresor se materializa en la sanción o castigo.

² JHONSTONE, Gerry, *Restorative Justice, Ideas, Values, Debates, Cit., Nota 11, p. 65.*

³ CAMPOS Héctor y OSORIO Ximena. (2003), "Justicia Restaurativa y mediación penal en Chile". Revista de Derecho, Universidad Católica del Norte. Nº 10.

- ❖ La conducta sancionada se encuentra definida en términos legales, adquiriendo una específica significación sea moral, social, económica o política. predomina en el mundo, denominado Retribucionista .

En Chile a partir de la entrada en vigencia de la Reforma Procesal Penal del año 2000 se incorporan los primeros elementos de Justicia Restaurativa. La reforma incorpora como salidas alternativas al conflicto penal, la Suspensión Condicional del Procedimiento y los ACUERDOS REPARATORIOS. La regulación de dichas instituciones obedece a objetivos que van desde la necesidad de descongestionar el sistema, impulsando soluciones anteriores al juicio, hasta un mayor reconocimiento del interés de la víctima en cierta categoría de delitos, donde aparece más conveniente a sus intereses, que el conflicto sea resuelto de un modo distinto al juicio.

Mientras en la suspensión condicional del procedimiento la reparación puede establecerse como una condición para que opere dicha institución, el rol de la víctima no es central en el otorgamiento de la medida, lo que sí ocurre en los Acuerdos Reparatorios. Estos constituyen el primer y único antecedente, actualmente vigente, de la evolución de nuestro sistema Retribucionista a uno con elementos restauradores. En este sentido resulta interesante analizar los presupuestos legales para que sea procedente un acuerdo reparatorio, los que se resumen en los siguientes:

- a) Existencia de un acuerdo de reparación entre la víctima y el imputado;
- b) Que ese acuerdo recaiga sobre una determinada categoría de delitos.

El acuerdo reparatorio es una forma de poner término a un conflicto sin consecuencias penales, en el que se conviene una indemnización material o de otro tipo, del victimario (imputado) a la víctima. Para que esta institución se materialice se requiere de la concurrencia de la voluntad del imputado y la víctima, sin que intervenga un tercero, y sólo procederá en caso en que en que no hay un interés prevalente de la sociedad en perseguir un delito, sino un interés particular, básicamente privado, y más que obtener una condena penal, lo que a la víctima le interesa es que se le repare el perjuicio causado. Siendo esto más razonable y socialmente beneficioso que obtener una condena a todo evento, el interés social decae y cesa ante el interés particular, y una vez producida la reparación debe cesar el proceso.

1.1.1.-CONTEXTO Y NECESIDADES A LAS QUE RESPONDE

La necesidad de un proceso eficaz, justo y tramitado en un plazo razonable representa en la actualidad el clamor de la sociedad ecuatoriana, especialmente cuando se trata de un Proceso Penal, toda vez que implica la restricción de uno

de los derechos fundamentales de la persona como es el derecho a la libertad, que es restringido no sólo cuando se dicta una medida cautelar, sino también cuando se dispone del procesado su comparecencia restringida, en la medida que el inculpado se ve impedido de ejercer varios de sus derechos conexos a la libertad como el de tránsito y el de libre comunicación.

En este orden de ideas, la sociedad percibe que la justicia en nuestro país es lenta, ineficaz y que se siguen procesos ritualistas, engorrosos, que no conllevan a la solución oportuna y justa de sus conflictos, dejando en muchos casos una sensación de impunidad y corrupción que incide negativamente en la imagen institucional de la Función Judicial, así como de los operadores de justicia. Por ser desconocida por los profesionales del Derecho, y aún por los propios juzgadores, con la finalidad de tratar de evitar márgenes de impunidad, especialmente en los denominados "*delitos menores o delitos de bagatela*", cuyas sanciones provoca mayor inquietud y preocupación en la ciudadanía y en la Policía Nacional, dada la prontitud con que algunos individuos que han incurrido en delito flagrante salen en libertad. Habiéndose constituido en un problema sin resolver, que poco a poco va ganando terreno a favor de la impunidad, y en contra de la seguridad ciudadana.

Las autoridades del Ministerio de justicia, que lideran las Reformas Penales, deben evaluar lo que se ha avanzado hasta ahora y proponer los ajustes que sean necesarios para fortalecer la protección de los derechos de las víctimas, aumentar las atribuciones de la policía en la tarea de prevención e investigación del delito y mejorar la eficacia en la represión de los delitos considerados simples, menores o de bagatela, evitando la impunidad o el retardo de la justicia en estos últimos casos.. Recordar que el Código de Procedimiento Penal ecuatoriano, es un instrumento normativo, cuyo último fin es lograr el equilibrio de dos valores trascendente **Seguridad Ciudadana y Garantía**, y con la figura de los Acuerdos Reparatorios, que antes no se encontraba en el derogado Código de Procedimiento Penal. de 1998, pero hoy, se los ve como una de las figuras, que forman parte de los procesos alternativos de solución de conflictos, pero también se podría afirmar que en su aplicación son una medida alternativa a la pena privativa de libertad.

1.1.2.- JUSTIFICACIÓN

El proceso penal tradicional, producto de sistemas inquisitivos típicos de regímenes dictatoriales, abandona a la víctima en su dignidad, honor, valores y respeto, además

de ser inoperante para garantizar la reinserción social del victimario. Es por ello que se ha impulsado en distintos países del mundo un sistema penal, acusatorio, adversarial y oral, cuyo reto es mayúsculo, porque se pretende brindar transparencia, legalidad y confianza a los ciudadanos; que el nuevo sistema de justicia escuche y comprenda a la víctima, logre la reinserción del victimario e incorpore esquemas a través de los cuales se busque mantener el tejido social.

La pretensión de combatir al delito con leyes más drásticas, o construir más cárceles para albergar a los delincuentes, no ha hecho sino poner de manifiesto este fracaso, pues todo sigue en el mismo sentido ascendente de mayor violencia, para perpetrar las ofensas y reincidencia criminal sin disminuciones. Al que hay que focalizar es al hombre-delincuente pues es quien desencadena la acción primaria; con la ley reprimimos el hecho consumado, pero no podemos evitarlo. Todo criminal es un enfermo pues, evidentemente, algo no funciona adecuadamente en él. La acción de restauración debe estar dirigida a la persona que comete el delito y no a la tipificación y represión del mismo. Nuestro convencimiento es que hay que matar al criminal, pero salvar al hombre.

Los motivos que impulsan a desarrollar esta investigación son entre otros, en primer término, la convicción de que el acceso a la Justicia Restaurativa por parte de los ciudadanos es parte del Derecho Humano que tiene que ver con el acceso a la Justicia y a la solución pacífica de sus controversias mediante soluciones alternas de corte restaurativo, y en segundo término, porque definitivamente, la Justicia Restaurativa tiene que ver con el llamado Derecho Penal Mínimo, que parece, en opinión, la opción más razonable de modelo de Derecho Penal, anotando que nuestra legislación ha obviado por completo el establecer las formas de terminación anticipadas de los procesos, el problema es que los administradores de Justicia no lo fomentan, como en el caso de los delitos leves, o en el caso de los juicios de acción privada, pues existiendo la posibilidad de poder contar con un amable componedor que permita dar una solución pacífica al problema, sin que afecte el interés social de las partes, prácticamente no existen precedentes al respecto.

Una razón para justificar la aplicación de los Acuerdos Reparatorios o Justicia Restaurativa, es el hecho de la poca injerencia que tiene la víctima en el proceso penal, y a su vez, lo costoso y tortuoso que le resulta obtener un resarcimiento del mal provocado. Y pese a la poca importancia que se le da a la víctima en el proceso penal, a ésta le toca seguir la acción penal (por no decir la impulsar),

intervenir en las investigaciones, lo que le acarrea gastos que van desde peritajes hasta gastos de investigación policial, pese a que esto es función del Ministerio Público y de la misma Policía Judicial.

1.2.- OBJETIVOS

1.2.1-OBJETIVO GENERAL

PROPENDER EN UNA JUSTICIA MÁS EXPEDITA EN EL PAÍS, RESARCIENDO A LA VÍCTIMA DEL AGRAVIO OCACIONADO.

Los Acuerdos Reparatorios se inspiran y persiguen una serie de valores relacionados con la llamada justicia reparatoria, restaurativa y/o justicia de los acuerdos. Dichos valores u objetivos son, en *primer lugar*, la incorporación, de una forma hasta entonces no contemplada en el derecho procesal penal ecuatoriano, del interés preponderante de la víctima en la obtención de la reparación de los daños causados por el delito. En *segundo lugar*, suponen la orientación del Derecho Penal y Procesal Penal hacia una diversidad de respuestas al conflicto jurídico penal, las cuales permiten resolverlo no sólo por vías punitivas y/o retributivas, sino que también por la vía de los mecanismos de auto-composición. En *tercer lugar*, los Acuerdos Reparatorios forman parte de los mecanismos de descongestión del sistema penal de tipo adversarial que incorporan el principio de oportunidad en la persecución penal, posibilitando que muchos casos se resuelvan por vías más informales sin necesidad de incurrir en los costos de tiempo y recursos que supone llevar un caso a juicio⁴.

1.2.2.-OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1.2.2.1.- Permitir la conciliación entre la Víctima y el Imputado

En todo este esquema tanto teórico como práctico pensamos que la víctima, no solo dentro de los Acuerdos Reparatorios, sino dentro de todo el proceso penal juega un papel fundamental. Primero, porque ella es razón primordial del sistema, sin víctimas no hay proceso alguno; segundo, porque es sobre la paz de ella, o con el interés puesto en ese valor que el proceso se erige, de allí la necesidad de brindarle los distintos elementos que se tengan para brindarles una ayuda efectiva. Es así como las víctimas poco a poco han dejado de ser el sujeto pasivo del delito para convertirse en un sujeto activo dentro del proceso penal. Ello también como consecuencia de que

⁴ DUCE, Mauricio: “La Suspensión Condicional del Procedimiento y los Acuerdos Reparatorios en el Nuevo Código Procesal Penal”, *El Nuevo Proceso Penal, Cuadernos de Trabajo*, N° 2, Santiago: UDP, pp. 139-171;

el proceso penal ha resultado poco efectivo para los intereses de la víctima y de la sociedad, sobre todo en su fase de ejecución.

La finalidad que se persigue es alcanzar mediante estos mecanismos, “un acuerdo encaminado a atender las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del infractor en la comunidad en busca de la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad”. Lo que se persigue es que la víctima con el acusado lleguen a un acuerdo sobre las mejores maneras de reparar el daño y, eventualmente, arriben a una reconciliación, basada en la solicitud de perdón por parte del ofensor y en la concesión del mismo, por parte de la víctima. Permite el intercambio de opiniones entre la víctima y el imputado o acusado para que confronten sus puntos de vista y logren solucionar el conflicto que les enfrenta, y en este sentido, puede referirse, entre otras cuestiones, a la reparación, restitución o resarcimiento de los perjuicios causados, a la prestación de servicios a la comunidad o a la solicitud de disculpas o perdón.

Con todo, es preciso señalar que la posibilidad de poner en marcha cualquiera de los mecanismos de justicia restaurativa depende, por entero, del consentimiento libre y voluntario de la víctima y del imputado. Además, los resultados que se alcancen mediante estos procesos no pueden utilizarse como prueba de admisión de culpabilidad en procedimientos jurídicos posteriores, de forma tal que el acusado asume su responsabilidad y repara el daño ocasionado, sin verse obligado a ser castigado punitivamente. Como vemos lo que se busca es que la persona que ha sufrido el perjuicio sea directamente resarcida y ante todo esto se estima que el conflicto esté resuelto y no hay interés en castigar más allá del hecho cometido poniéndole finalmente término al proceso penal.

1.2.2.2.- PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN LOS MEDIOS ALTERNOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

La conciliación en el Principio de Oportunidad será propicia en los supuestos de la comisión de delitos que no afecten gravemente el interés público en los cuales se exige para su procedencia un acuerdo entre imputado y víctima, y es la facultad que tiene el ministerio Público, como titular de la acción penal pública, para abstenerse de su ejercicio, o en su caso, para solicitar ante el órgano jurisdiccional el archivo de la causa bajo los mismos supuestos. Debiendo para ello existir elementos probatorios de

la comisión del delito y de la vinculación con el imputado, quien debe prestar su consentimiento para la aplicación del citado principio. El principio de Oportunidad trata de establecer reglas claras para prescindir de la acusación penal, frente a casos en los cuales ordinariamente debía acusarse por un aparente hecho delictivo. Este sistema ha sido tradicionalmente seguido como regla en los países de tradición jurídica anglo-americana, pero también es adoptado, al menos como excepción al principio de obligatoriedad (la sentencia una vez dictada esta se vuelve obligatoria) , en algunos países europeos, encabezados por Alemania.

De acuerdo con estas ideas, el principio de oportunidad tendría como objetivos básicos, en primer término, descriminalizar cuando haya otros mecanismos de reacción social más eficaces o parezca innecesario el proceso y la pena. En segundo lugar, pretendería volver los ojos hacia la víctima en la medida en que en muchos casos exigiría la indemnización previa. Y, en tercer lugar, buscaría la eficiencia del sistema frente a hechos más relevantes y de mayor gravedad social, al permitir descongestionar los atascados tribunales, de manera tal que les permita intervenir en los hechos más lesivos y esenciales para la comunidad y los ciudadanos.

Cuando se pretenda introducir el principio de oportunidad, necesariamente debe exigirse que de previo se establezcan los casos en que puede prescindirse de la acusación, de manera que se conviertan en casos excepcionales, tasados y bajo control incluso jurisdiccional. Una vez caracterizado el Principio de Oportunidad y las vías alternativas a la solución de conflictos penales se hace evidente que éste tiene por causa de surgimiento la necesidad objetiva de no dar cumplimiento al Principio de Legalidad por lo que efectivamente no puede existir contraposición entre ellos, y no se trata de autorizar al Ministerio Público para transar a su antojo con la defensa, sino de reconocer superior interés jurídico que hacen absurdo el proceso penal y la pena.

1.2.2.3.- Representar un mecanismo de simplificación del procedimiento procesal penal, es decir una opción para la obtención de una solución para el caso a través de procedimientos menos complejos que el procedimiento común.

En el marco de un procedimiento ágil y oportuno, que propicie la sustanciación de procesos conforme a los Principios de Celeridad y Eficacia Procesal, resulta indispensable la regulación e impulso de instituciones procesales que coadyuven a este fin. Así, la correcta aplicación de los **Acuerdos Reparatorios** contribuirán, sin duda al descongestionamiento de la carga procesal

existente en los despachos judiciales. Y una vez producido éste, el juez de garantías penales declarará la extinción de la acción penal, por haber quedado todos los intereses involucrados satisfechos.

Como podemos ver los Acuerdos Reparatorios cobran gran importancia al dotar al Derecho Penal de una más amplia dimensión de protección de los intereses de las personas y reconoce el principio de que estando un perjuicio reparado, no debe el Estado insistir en una persecución penal que finalmente no trae beneficios y si importantes costos sociales, constituyendo una forma de terminar un proceso, y por su naturaleza es que son convenios de carácter consensual, bilateral, de celeridad y economía procesal, en donde prevalece la auto disposición de las partes y existe una mínima intervención del Estado.

Es **consensual**; porque para la procedencia de este convenio se requiere el consentimiento expreso de las partes, el cual debe ser libre, sin estar sometido a ninguna condición o amenaza. Este carácter consensual determina la intención de las partes en celebrar un acto mediante el cual se ven involucrados sus intereses, y aceptar las consecuencias del mismo.

Es **bilateral**, por cuanto intervienen directamente dos partes: la víctima del delito y el imputado. Es decir, en el Acuerdo propiamente dicho solo estas son las partes celebrantes del Convenio.

Procura la **celeridad y la economía procesal**. Como se señaló anteriormente, uno de los objetivos de la celebración de este acuerdo reparatorio, es simplificar el proceso penal contribuyendo en la celeridad procesal, y del mismo modo procurar para las partes un beneficio que en el caso de la víctima es patrimonial y que para el imputado estaría en evitar otro tipo de sanciones.

Por otro lado, la **intervención del Estado es mínima**, y este carácter viene dado por la esencia misma de los Acuerdos Reparatorios y del significado que a ellos les ha dado el Código de Procedimiento Penal, en donde predomina la auto-disposición de las partes afectadas, sin embargo aún cuando la ley otorga esta posibilidad, la misma no es absoluta, ya que para su procedencia se requiere ciertos supuestos, asimismo la actuación del juez ante la presencia de esta figura no es solo de homologación, pues el mismo goza de la libertad de examinarlo, evaluarlo y realizar un análisis que comprenda no sólo el cumplimiento de los requisitos que contempla la ley, sino de cualquier otra situación que directa o paralelamente tenga incidencia dentro de los fines que justifican la existencia de

dicho acuerdo para su posterior homologación. Igualmente, corresponde al Juez verificar su cumplimiento o incumplimiento y tomar las medidas pertinentes.

El Código de Procedimiento Penal, con las Reformas que se realizaron y que fueron publicadas en el R. O. No. 555- Martes 24 de Marzo del 2009, faculta la aplicación de un Acuerdo Reparatorio entre la víctima y el imputado, en los procesos por comisión de delitos reprimidos con pena de prisión, y en los delitos sancionados con Reclusión de hasta cinco años, excepto en los delitos en los que no cabe Conversión, ni que se trate de delitos sexuales, crímenes, de odio, violencia intrafamiliar y de lesa humanidad, pero lamentablemente esta figura jurídica se la desconoce por parte de la mayoría de profesionales del Derecho, que pierden la oportunidad de utilizar un mecanismo de simplificación del procedimiento.

1.3.-RESULTADOS ESPERADOS

En la búsqueda de un mejor acceso a la justicia, es necesario impulsar estas alternativas como soporte a los mecanismos jurisdiccionales, a los fines de **disminuir el número de los litigios** a los que se enfrentan nuestras instituciones encargadas de administrar justicia. Y esa necesidad de una administración de **justicia proveedora de seguridad y certidumbre jurídica** se ha revelado realmente insuficiente y lo que ahora se está requiriendo son estructuras sociales que participen en la construcción de una **cultura de paz que rompa con el paradigma del conflicto como fenómeno necesariamente inherente a las relaciones humanas**, estableciendo la exigencia de realizar cambios de fondo en el sistema judicial.

Con los Acuerdos Reparatorios, se pretende **crear conciencia en el operador jurídico en el campo penal, sobre la existencia de un nuevo paradigma** dentro del proceso penal, como lo es la Justicia Restaurativa, que consiste en buscar soluciones a los conflictos sociales seleccionados por el derecho penal sin recurrir a la privación de libertad, prestando atención al daño ocasionado a la víctima por el delito. **El objetivo del derecho penal, ya no sería exclusivamente la imposición de una pena privativa de libertad, sino también, y a veces exclusivamente, la reparación del daño.** Y nada impediría que un acuerdo reparatorio entre víctima y procesado constituya una forma de pena.

Tomando el ejemplo de España, el profesor Santos Pastor Prieto, en un estudio que realiza sobre el tema, plantea la interrogante **¿Cómo ayudar a que la imagen de la Justicia se corresponda mejor con la realidad?** En ese trabajo, se proporciona una primera estimación de cuánto duran los pleitos en España, una técnica para su medición y un examen de sus consecuencias y de las políticas existentes para reducirla. El perfil de la litigiosidad y la escasa frecuencia de los **acuerdos** muestran que el actual grado de judicialización de los conflictos es ineficiente y está causado en buena parte por el mal funcionamiento de la Justicia, por fallos en la legislación procesal y sustantiva y por una inadecuada estructura de incentivos de los profesionales. Con menor extensión y profundidad se analizan los costes sociales de la Justicia, la reducción del crecimiento económico que causa un deficiente sistema judicial y la escasa eficiencia de este servicio, debido a problemas de organización, gestión y gobierno.⁵

Esta situación del sistema procesal penal ecuatoriano torna más necesario y urgente el análisis del tema central de este trabajo referente al denominado *Acuerdo Reparatorio como medio alternativo de solución de conflictos*, como uno de los modos de intentar, entre otros objetivos, un mejor funcionamiento de administración de justicia, dando tranquilidad a la sociedad y respuesta satisfactoria a las víctimas de los delitos, lo que no sucede en la actualidad, siendo necesario resaltar que la característica más importante de estos mecanismos alternativos es que ellos son utilizados para mejorar la situación de la víctima y, al mismo tiempo, beneficiará al imputado, y los resultados estarían dados por:

- **Lograrse una solución oportuna y justa de los conflictos procesales.**
- **Agilizar el trámite procesal**, en aplicación al Principio de Celeridad.
- **Lograr un verdadero cambio en el sistema procesal penal**, que vaya más allá de una simple modificación de normas penales, que represente un mecanismo de simplificación del procedimiento procesal penal, es decir, una opción para la obtención de una solución para el caso a través de procedimientos menos complejos.

⁵ SANTOS, Pastor Prieto (1993), ¡Ah de la Justicia!, política judicial y economía. Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid

Indudablemente, la difusión de la Propuesta de una Ley especial de medios alternos de solución de conflictos, específicamente de los Acuerdos Reparatorios, originará el consenso de abogados, fiscales, jueces y quienes esperan se imparta justicia. Pues, el principio de oportunidad, la terminación anticipada del proceso y los acuerdos reparatorios –denominadas salidas tempranas– son los principales aspectos que generan una justicia rápida, eficaz y eficiente. En el caso de los acuerdos reparatorios, éstos representan un mecanismo de simplificación del procedimiento, es decir, una salida rápida a través de procedimientos menos complejos que benefician, sin duda alguna, a todas las partes.

No cabe duda que la sociedad entera tiene interés en la resolución justa de los conflictos de relevancia jurídica que se suscitan en su interior. Sin embargo, también es cierto que la posición principista de llevar esta verdad hasta sus últimas consecuencias implica postular la judicialización de todo conflicto, en condiciones que no existen recursos para ello. Una ética de la responsabilidad nos obliga a buscar soluciones políticamente viables y, para ello, puede ser útil hacer algunas distinciones, que en el proceso penal signifiquen que éste también ha de verse influido por la necesidad de la pena y, por tanto, en gran cantidad de delitos puede ser preferible terminar el proceso con una conciliación y no con una sentencia condenatoria.

La búsqueda de acuerdos de reparación responde a la necesidad de escuchar a las partes afectadas (víctimas u ofendidos) para conocer qué es lo que realmente pretenden o les satisface. El argumento de la *oficialidad y obligatoriedad* de la acción penal y de su ejercicio no se puede seguir sosteniendo *sin excepción alguna*. Recordemos que el Estado le expropia a la víctima el derecho a la reclamación, pero no tenemos evidencia empírica alguna de que en los sistemas penales de la periferia el Estado resarza a la víctima u ofendido por el perjuicio recibido, antes por el contrario, se olvida de la víctima y ni siquiera la escucha para saber qué es lo que la víctima quiere, o de qué manera se considera reivindicada patrimonial o moralmente. De pronto no le interesa en absoluto que una persona que la ofendió vaya a la cárcel o sea sancionada con una pena de multa o de inhabilitación, sino que busca una reparación o resarcimiento que no siempre es económico.

Aceptamos que los acuerdos de reparación deben estar limitados -por lo menos en el momento actual- para los delitos menores, y que la reparación mediante acuerdo, una vez cumplida, debe permitir la extinción de la acción penal y de la pena, como ya está previsto en los procesos por delitos de acción penal privada. Este es un precedente

legal de irrefragable valor y legitimidad, que se encuentra ya vigente en el artículo 113 del Código Penal:”**por el perdón de la parte ofendida cesa la pena al tratarse de infracciones de adulterio e injuria calumniosa y no calumniosa grave. Si hubiesen varios partícipes, el perdón en favor de uno de ellos aprovecha a los demás**”, a lo que agregamos, que la división entre delitos de acción penal de ejercicio público y de ejercicio privado, es una construcción de la realidad normativa de un momento determinado, que como tal es cambiante, y bien puede acontecer que cualquier día tal división desaparezca.

El juez sólo podrá rechazar el acuerdo reparatorio en los siguientes casos:

1.- Cuando el acuerdo recaiga sobre delitos distintos a los mencionados en el inciso primero del Art. 37 CPP.

2.- Cuando el consentimiento de los que lo hubieren celebrado no apareciere libremente prestado; o,

3.- Si existe oposición fundamentada del fiscal y el juez considera que existe un interés social prevalente, o exista una conducta reiterada por parte del imputado en la comisión de hechos similares.

4.- Cuando el acuerdo no se cumpla en los términos estipulados por las partes

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1.-FUNDAMENTOS TEORICOS DE LA PROPUESTA

En los últimos años ha tomado fuerza el concepto de justicia restaurativa como una alternativa al funcionamiento y aplicación del sistema penal tradicional y a la función de la pena en este sistema. Sus orígenes se remontan a las comunidades indígenas de Norte América y Nueva Zelanda, pero en general a todas las comunidades aborígenes del mundo. Su noción de justicia restaurativa tiene que ver con la conexión que existe entre la parte física y la parte espiritual del ser humano y del universo, por lo cual es importante restablecer y mantener ese equilibrio natural de las cosas.⁶

Con la evolución del concepto, actualmente 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 en castigar a los delincuentes”*. Como se puede apreciar, el punto central de esta teoría radica en la forma del castigo para que se repare el daño y los círculos sociales, más que el hecho de castigar en la forma retributiva de la pena, razón por la cual, dentro de la justicia restaurativa cabe la posibilidad de eliminar la pena totalmente. La Justicia restaurativa nace como una forma de mediación entre las víctimas y victimarios, contando desde un principio con facilitadores que promueven reuniones entre las dos partes principales del conflicto a fin de encontrar la forma de reparar el daño y volver a unir los lazos sociales de la comunidad afectada.

Más adelante se introduce dentro del diálogo, a la familia de la víctima y el victimario, a la comunidad y aquellos demás afectados con el rompimiento de la cohesión social, formando lo que se conoce como círculos y reuniones de restauración, que son reuniones comunitarias en las cuales se resuelve de manera colectiva el problema y se acuerda una solución. En la Justicia Restaurativa se

⁶ BACH, Katherine. *Justicia Restaurativa. Significado y diferencias con la justicia penal*. Simposio Justicia Restaurativa y Paz en Colombia. Febrero del 2005

parte de la base de la importancia de la reconciliación entre víctima y victimario, por lo cual es tan crítica a la forma en que el derecho penal encara el problema y lo limita a la potestad del Estado como ente abstracto de castigar, y no tiene en cuenta que el rompimiento de los lazos en la comunidad deben ser sanados para evitar futuras confrontaciones⁷.

La teoría restaurativa propone la conciliación dentro de reuniones comunitarias, entre la víctima y el victimario. Dichas reuniones se realizan con la presencia de la víctima, el victimario, sus familias, la comunidad y demás afectados para analizar el crimen de manera integral, tanto desde la perspectiva de la víctima como la de la comunidad. Se busca que el victimario admita su responsabilidad y esté dispuesto a sanar su falla, que reconozca que le causó un daño al afectado, a la comunidad y a él mismo. En este esquema tanto teórico como práctico pensamos que la víctima, no solo dentro de los Acuerdos Reparatorios, sino dentro de todo el proceso penal juega un papel fundamental. Primero, porque ella es razón primordial del sistema, sin víctimas no hay proceso alguno; segundo, porque es sobre la paz de ella, o con el interés puesto en ese valor que el proceso se erige, de allí la necesidad de brindarle los distintos elementos que se tengan para brindarles una ayuda efectiva.

En ese sentido la victimología ha jugado un papel importante, bien sea determinándole, describiéndole, o dando a conocer sus intereses y virtudes dentro de los conflictos, aún el penal. El reconocimiento, explícita o implícitamente, de los derechos y necesidades de las víctimas dentro del proceso penal ha sido recogido en algunos Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, tales como la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las víctimas de los delitos y del abuso de poder; Resolución 2002/12 sobre los Principios básicos para la aplicación de programas de justicia restaurativa en materia penal o la Decisión Marco del Consejo de la Unión Europea del 15 de marzo de 2001 relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal.

La Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las víctimas de los delitos y del abuso de poder es un referente importante pues en ella se hace mención

⁷ ERASO PEÑA, Yamila. Ponencia realizada para la participación dentro del XVIII Congreso COLADIC "Estado de Derecho en América Latina: Globalización Vs. Estado Nacional". Ciudad de México 3 al 6 de Octubre del 2005. El contenido de esta ponencia es a título propio de la autora, en ningún caso representa la posición de la Universidad Javeriana de Cali, Colombia.

en sus artículos 8, 9, 10, 12 (aparte a) y 13 a la importancia que tiene el resarcimiento y la indemnización de las víctimas. Aparte de ello sugiere puntualmente a los Estados revisar sus prácticas, reglamentos y leyes de modo que se considere el resarcimiento como una sentencia posible en los casos penales, propuesta ésta que se refuerza con la Resolución 40/34 de la Asamblea General de las Naciones Unidas. A ello hay que añadirle que para el año 2002 las Naciones Unidas aprobó la Resolución 2002/12 sobre los principios básicos para la aplicación de programas de justicia restaurativa en materia penal. El Instrumento parte de la idea de que éste tipo de medidas son favorables para el respeto de la dignidad e igualdad de todas las personas (ante la ley) pues promueve la armonía social mediante la recuperación de las víctimas, los delincuentes y las comunidades.

De la Resolución antes citada destacan, desde nuestra perspectiva, tres cosas: primero, no ofrece una definición exacta de justicia reparadora; segundo, alude que forman parte de estas fórmulas las siguientes: la mediación, la conciliación, la celebración de conversaciones y las reuniones para decidir las condenas. Tercero se afirma que estas medidas se pueden desarrollar en cualquier fase del proceso penal, de manera que no resulte limitativo para una fase del mismo. No obstante tal Instrumento no tiene fuerza vinculante en los Estados Miembros de ONU, por lo que se convierte tan solo en un mero referente de la política criminal para algunos Estados.

Desde un punto de vista comparado y también como mero referente se puede citar la Decisión Marco del Consejo de la Unión Europea de 15 de marzo de 2001, relativa al Estatuto de la víctima en el proceso penal, donde se señala explícitamente, en el artículo 10, parágrafo 1, que los Estados miembros deben procurar impulsar la mediación en las causas penales en aquellos casos o delitos donde resulte procedente. De igual manera indica en su segundo parágrafo que el Estado debe velar para que se considere todo acuerdo alcanzado entre la víctima y el victimario. De todo ello se concluye que la justicia reparatoria ha tenido un especial desarrollo no solo dentro del seno de la victimología sino también en escenarios como la ONU. Para bien o para mal, en esta última instancia se han propuesto medidas no vinculantes en su mayoría, pero que sirven como referente importante en el desarrollo de la política

2.1.1.- .Fundamentos Procesales de los Acuerdos Reparatorios

Los fundamentos de los Acuerdos Reparatorios están ligados a los argumentos que se señalan al estudiar las salidas alternativas, que son:

- El **carácter selectivo** que debe tener un sistema procesal penal. Un sistema de justicia procesal penal no puede investigar todos los hechos que revisten caracteres de delito, debido a que los recursos humanos y económicos son limitados, lo que se traduce, en la práctica, que éstos deban concentrarse en la investigación de los delitos de mayor relevancia social y penal (mayor desvalor de injusto). Además, un sistema procesal que pretenda investigar todos los hechos presuntamente delictivos tendría una muy baja efectividad, lo que acarrearía como consecuencia el malestar de la sociedad.

La selectividad también la podemos enfocar desde el punto de vista que el legislador ha preferido dar un tratamiento diferenciado a determinados tipos de casos, otorgando distintas soluciones para un mismo hecho. Aquí, son las mismas partes del conflicto quienes deciden cómo solucionarlo, lo que redundará en una economía tanto procesal como de recursos económicos, porque los medios que se iban a utilizar en la investigación y posterior enjuiciamiento de una situación determinada ahora se podrán dirigir a la investigación de hechos de mayor relevancia.

- **Reinserción del Imputado:** Los Acuerdos Reparatorios permiten la reinserción social principalmente por dos características: la *primera* dice relación con que, sin perjuicio del registro que para efectos internos llevan los órganos encargados de la persecución penal, no queda constancia de su celebración en el extracto de filiación del imputado, por lo que esto no constituye una limitante para que éste pueda desarrollar cualquier actividad o profesión en la cual dicho certificado le sea solicitado. La *segunda*, se refiere al hecho de que el imputado no irá a un centro penitenciario, con lo que ni él ni su familia se van a ver expuestos a relacionarse con ese ambiente.
- La **satisfacción concreta de los intereses de la víctima:** Si el conflicto penal tiene su origen en la vulneración de un bien jurídicamente protegido de una persona determinada, qué duda puede haber en que el individuo más indicado para señalar la forma en que el perjuicio que se le ha causado debe ser reparado es la misma víctima. De esta manera, se obtiene una mayor satisfacción de la víctima en los acuerdos reparatorios, en la medida que ésta sólo va a aceptar el acuerdo cuando estime que el daño que se le ha causado ha sido completamente reparado.

2.1.2 .- SOBRE LA JUSTICIA REPARATORIA Y SU RELACIÓN CON LA VÍCTIMA EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL Y COMPARADO.

El requerimiento de formas nuevas de solucionar los conflictos sociales nos está demostrando que estamos frente a una verdadera crisis del sistema judicial .Y en este contexto, son muchos los países que, a pesar de sus diferencias culturales, religiosas, étnicas, económicas, etc., han incluido en sus legislaciones esta práctica. Ejemplo de ello son, en el contexto latinoamericano: Argentina, Bolivia, Chile, Venezuela, Paraguay, Perú, Venezuela entre otros:

ARGENTINA

La implementación de la ley 24.573 de conciliación y mediación obligatoria ha dinamizado una dirección posible de la mediación: la mediación para el acuerdo. Sin duda, cuando se tiene en cuenta que buena parte del sentido de la ley –tal como surge de los informes parlamentarios que la acompañaron - es lograr una mejor administración de justicia a través de la descongestión de los tribunales, el acuerdo es transformar, entonces, este es el objetivo más evidente del proceso. El Art. 1 de esta ley establece: “Instituyese con carácter obligatorio la mediación previa a todo juicio, la que se regirá por las disposiciones de la presente Ley”. Este procedimiento promoverá la comunicación directa entre las partes para la solución extrajudicial de la controversia.

Desde el INECIP Buenos Aires, hace más de tres años, funciona el Centro de Estudios sobre Justicia Restaurativa, cuya función es la investigación, estudio, capacitación, consultoría y difusión de la Justicia Restaurativa y sus programas. Se busca a partir de este centro estudiar modelos de reintegración de la víctima y del ofensor a la comunidad, reduciendo las posibilidades de un daño futuro a partir de la prevención, involucrando un trabajo cooperativo de la comunidad y el Estado. Este Centro, que es coordinado por las Dras. Silvina Marcela Paz - Silvana Sandra, e integrado por abogados psicólogos asistentes sociales, estudiantes e investigadores, centra su trabajo en categorizar a la justicia restaurativa como una mirada adecuada y posibles en el ámbito judicial y extrajudicial, ante los conflictos penales que ingresan a su sistema de respuesta.

Desde la creación en el año 1989 del Centro de Atención a la Víctima de Delito en la Provincia de Neuquén, hemos constatado la necesidad de intervenir en la atención de las personas víctimas de Delito no sólo en forma individual ante su situación de crisis

provocada por el hecho denunciado, sino también en la inclusión de los otros actores que han intervenido en el problema de manera directa o indirecta. Esto nos permitió buscar diferentes herramientas en pos de la solución del problema denunciado, donde la mediación, por sus características se convirtió en fundamental. La justicia restaurativa, en resumidas cuentas, es un nuevo paradigma para la resolución pacífica de conflictos, a través del cual se busca recuperar las relaciones afectadas por la acción criminal, mediante un proceso de reconciliación y reparación entre víctimas y victimarios, con la mediación de la comunidad, por lo que el Proyecto Alcatraz afianza esta iniciativa de formación

BOLIVIA:

El Código de Procedimiento Penal de Bolivia , que entró en vigencia en el 2001, establece en el Libro Segundo de Procedimientos Especiales las Salidas Alternativas, con las que se busca evitar que el inicio de un proceso sea el único camino para la solución a los conflictos, sobrecargando así la administración de justicia penal. Se procura, que las partes puedan optar por otras salidas distintas al juicio; el Código de Procedimiento Penal propone cuatro salidas alternativas: criterio de oportunidad, suspensión del proceso a prueba, conciliación y, procedimiento abreviado; sólo las dos primeras entraron en vigencia este año (2001). La finalidad de las salidas alternativas es proporcionar una reparación oportuna del daño causado a la víctima, evitando la persecución indiscriminada de todos los delitos, para ello se plantea una audiencia de conciliación que puede darse en cualquier fase del juicio, que si se da la conciliación se extingue la acción penal. Contribuyendo así al descongestionamiento de las cárceles, pues permite un trato diferenciado entre los hechos punibles que (por su mayor gravedad) deben ser perseguidos y aquellos otros en los que la pena carece de significación o relevancia social.,

CHILE.-

En Chile desde Diciembre del 2000 se puso en marcha un proceso de reforma integral al sistema de justicia penal, pasando desde un procedimiento escrito, secreto y de carácter inquisitivo, a un proceso oral, público y adversarial. Este paso además introdujo lógicas de resolución alternativa de conflictos. Entre estos mecanismos alternativos existe uno particularmente novedoso e interesante; los Acuerdos Reparatorios. Estos consisten básicamente en la posibilidad que tiene la víctima de un delito que afecte bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial, de lesiones

menos graves, (que son aquellas que producen una incapacidad menor a treinta días), y de delitos culposos, para llegar a un acuerdo con el imputado, y convenir en una forma de reparación satisfactoria de las consecuencias dañosas del delito.⁸ Este acuerdo debe ser prestado en forma libre y con pleno conocimiento de los derechos por ambas partes. El acuerdo debe ser aprobado por el Juez de Garantía, quien velará que se cumplan los requisitos de consentimiento libre e informado, y debe además establecer que no existe un interés público prevalente que haga que el acuerdo sea perjudicial socialmente.

Si el acuerdo reparatorio es aprobado, éste produce el efecto de sobreseer definitivamente la causa, extinguiéndose la responsabilidad penal del imputado que haya concurrido al acuerdo. Es tal la fuerza e importancia de los Acuerdos Reparatorios, que la ley procesal le establece una obligación al Fiscal de propiciar estos acuerdos u otras medidas que faciliten la reparación del daño causado a la Víctima, estableciéndose una interesante opción preferente hacia soluciones alternativas, no punitivas-retributivas⁹, para lo cual la Fiscalía cuenta con instrumentos muy útiles para poder alcanzar acuerdos satisfactorios, tales como las Unidades de Atención de Víctimas y Testigos, las cuáles pueden proporcionar procesos de mediación o conciliación, y puede asimismo externalizar el caso hacia programas de mediación independientes.

En todo caso es importante tener presente que este encuentro entre agresor y víctima no necesariamente se va a dar en forma personal toda vez que además de las posibilidades de mediación o conciliación ya referidas, el proceso puede también consistir en una negociación entre el defensor y el fiscal o el abogado de la víctima, debiendo el acuerdo ser últimamente aceptado por ambos. Y hasta el momento los Acuerdos Reparatorios han constituido una solución altamente utilizada en el proceso y se han cumplido con niveles de éxito y satisfacción importantes, y contrariamente a lo que podría pensarse, no siempre consisten en la entrega de sumas de dinero, sino que en una cantidad importante de casos han

⁸ Baytelman & Duce, (2003) Evaluación de la Reforma Procesal Penal. Estado de una Reforma en Marcha. Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales, Santiago.

⁹ Blanco, Díaz, Heskia & Rojas.(2004) Justicia Restaurativa: Marco Teórico, Experiencias Comparadas y Propuestas de Políticas Públicas. Colección de Investigaciones Jurídicas, Universidad Alberto Hurtado, Nº 6, Santiago.

consistido en la adopción de conductas tales como la petición pública de disculpas o labores de trabajo comunitario. Con esta interesante plataforma legal, los Acuerdos Reparatorios han permitido llevar incipientemente a la práctica algunos principios inspiradores de la Justicia Restaurativa, cumpliéndose en mayor o menor medida las instancias de encuentro, reparación, reintegración y participación.

Con la Reforma Procesal Penal: por primera vez se incorpora una lógica y mecanismos de Resolución Alternativa de Conflictos, Acuerdos Reparatorios y en menor medida la Suspensión Condicional del Procedimiento. El acuerdo reparatorio es una salida alternativa en cuya virtud el imputado y la víctima convienen formas de reparación satisfactorias de las consecuencias dañosas del hecho punible y que, aprobado por el juez de garantía, produce como consecuencia la extinción de la acción penal. Puede plantearse durante toda la fase de investigación, desde la formalización de la investigación hasta el cierre de la misma. Después de este momento sólo puede solicitarse en la audiencia de preparación de juicio oral (art. 245 CPP). Objeto del acuerdo. La reparación puede consistir en el pago de una suma de dinero fijada de común acuerdo o en otro tipo de prestaciones o conductas por parte del imputado, con la única condición que el objeto del acuerdo sea lícito.

PARAGUAY:

Código de Procedimiento Penal del Paraguay (1998): Libro segundo de procedimientos especiales, título I de procedimientos ante el juez de paz, se elabora un acta en la que solo quedan asentados los aspectos esenciales del caso y no se transcribe la totalidad de lo ocurrido, el juez de paz puede decretar: la desestimación solicitada por el fiscal; el sobreseimiento provisional; declarar extinguida la acción pública o suspender el proceso; suspender condicionalmente el proceso; resolver conforme el procedimiento abreviado; autorizar la conciliación, cuando haya sido acordada por las partes, si las partes han conciliado sobre la reparación del daño podrá el juez extinguir la acción penal. Se contempla la posibilidad de realizar la conciliación en los delitos de acción privada, para estos se necesita que la querrela sea admitida para proceder a convocar a una audiencia de conciliación, se admite la posibilidad de que las partes, previo acuerdo, nombren un componedor para que realice la audiencia, si no se logra la conciliación el juez convocará un juicio y el mismo proseguirá según las pautas legales establecidas.

Para el caso de los pueblos indígenas se señala que si las partes llegan libremente a un acuerdo el juez debe homologarlo y suspender el procedimiento, estableciendo además los derechos y las obligaciones de las partes, así como el plazo máximo para la denuncia de cualquier incumplimiento, vencido este plazo, si no ha habido incumplimientos, el juez declarará la extinción de la acción penal, si las partes no llegan a ningún acuerdo o si el convenio es incumplido, el trámite continuará según las reglas de procedimiento ordinario y en estos casos la extinción de la acción penal es inapelable.

PERÚ

Con la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal hasta el 2013 a nivel nacional concretizará el nuevo modelo y lógica del sistema penal acusatorio en el Perú. Este cambio de sistema procesal y paradigmas culturales responde a varios factores, a la realidad social expresada en la creciente violencia y las nuevas formas delictivas que los viejos esquemas no pueden hacer frente, sumado al descontento social por el retardo e incertidumbre en la administración de justicia, las que exigen del Estado respuestas creativas y efectivas¹⁰. Porque además, las respuestas tradicionales del aparato represor penal del Estado, a través de la pena, nunca han podido ir a la raíz del conflicto social desencadenado por la comisión del delito, ya que, la pena calma el clamor de venganza de la sociedad pero no resuelve ese conflicto social¹¹. Así, la justicia negociada es la expresión más extendida de la *Justicia Restaurativa*¹² y constituye la posibilidad de producir la reintegración social de los delincuentes y responder a las necesidades de las víctimas, en el marco de los valores de la comunidad.¹³

¹⁰ —Estudio de Victimización en las ciudades de Lima, Arequipa, Cusco, Huamanga, Iquitos y Trujillo|| realizado en el año 2005 por Apoyo – Opinión y Mercado para el Consejo Nacional de Seguridad Ciudadana. Disponible en <<http://conasec.mininter.gob.pe/banerencuesta.htm>>.

¹¹ Zúñiga, Laura. *Política criminal*. Madrid: COLEX, 2001, p. 271. Defensoría del Pueblo. *Hacia un sistema de seguridad ciudadana. Lineamientos de trabajo*. Lima, 2006, pp. 17- 18.

¹² BERISTAIN IPIÑA, Antonio.(1998), *Criminología y victimología. Alternativas Re-creadoras al Delito*. Bogotá: Leyer, p. 32.

¹³ ALONSO RIMO, Alberto. *Víctima y sistema Penal: Las infracciones no perseguibles de oficio y el perdón del ofendido*. Valencia: Tirant lo Blanch. 2002, pp. 245 y ss. SAMPEDRO, Julio Andrés. *La Humanización del Proceso Penal*. Bogotá: Legis, 2002, p. 67.

Se estructura como un instrumento de resolución de conflictos que se generan en el seno de la sociedad, adoptando así una concepción de resolución definitiva de los conflictos sociales, restableciendo la paz social, quebrantado por la conducta contraria a la norma. Este proceso de negociación, debe ser analizado como una forma de que ambos actores intervinientes en ese conflicto, tanto el victimario como la víctima, lleguen a través de un entendimiento a una superación de ese conflicto, haciendo posible una reparación concreta del daño, y facilitando el rol del mediador como garante del acuerdo que lleguen ambas partes.¹⁴ De esta manera se estructura un modelo disuasorio, también llamado integrador que prevé la solución conciliadora del conflicto, la reparación del daño causado a la víctima y a la comunidad, y la propia

VENEZUELA

El sistema Acusatorio ha sido implementado en Venezuela recientemente y gira sobre el eje de principios y garantías que buscan la verdad por medios idóneos y la correcta aplicación de los medios necesarios para una sana aplicación de normas. En este sentido, la justicia penal venezolana tiende a desarrollar herramientas para su mejor funcionamiento. Dentro de este objeto y del cambio radical de las instituciones jurídicas penales, se ha introducido en Venezuela; figuras que anteriormente no habían sido consideradas, tendientes a colaborar con los principios que rigen al derecho procesal penal, permitiendo la celeridad y economía procesal, así como una mayor humanización dentro del proceso. Estas figuras son denominadas por el legislador como Alternativas a la prosecución del proceso.

El legislador procesal en el artículo 40 y siguientes del Código Orgánico Procesal Penal venezolano, ha estipulado los requisitos y el procedimiento a seguir para que el Juez de Control pueda aprobar un acuerdo reparatorio, a tal efecto la disposición contenida en el artículo 40 consagra que el Juez podrá, desde la fase preparatoria, aprobar Acuerdos Reparatorios entre el imputado y la víctima, cuando: 1. El hecho punible recaiga exclusivamente sobre bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial; o 2. Cuando se trate de delitos culposos contra las personas, que no hayan ocasionado la muerte o afectado en forma permanente y grave la integridad física de la persona. A tal efecto deberá el juez verificar que quienes concurren al acuerdo hayan prestado su consentimiento en forma libre y con pleno conocimiento de

¹⁴ VARONA MARTÍNEZ, Gema.(1998), *La mediación reparatoria como estrategia de control social. Una Perspectiva Criminológica*. Granada: Comares, , pp. 255 y ss.

sus derechos y que efectivamente se está en presencia de un hecho punible de los antes señalado.

De acuerdo a los comentarios de Eric Lorenzo Pérez Sarmiento,¹⁵ el acuerdo reparatorio es un convenio judicialmente aprobado en un proceso penal concreto, entre quien funge como imputado y la víctima o víctimas del delito juzgado, por lo cual el primero se compromete a satisfacer la responsabilidad civil proveniente de dicho delito, vale decir, que el imputado se obliga a pagar los daños materiales y morales, y los perjuicios que su acción delictiva haya acarreado, y constituye una fórmula de autocomposición procesal que extingue la acción penal por el resarcimiento del daño causado, y que opera sólo en casos de delitos que afecten el patrimonio, siendo de mutuo acuerdo entre las partes, extingue la acción penal y origina el sobreseimiento de la causa, por lo que su materialización concluye con el resarcimiento del daño causado.

En este sentido los Acuerdos Reparatorios constituyen una forma de tratamiento de la Responsabilidad civil proveniente del hecho ilícito, este comentarista considera que a los efectos de este artículo 40 del Código Orgánico Procesal Penal, dentro de las facultades del juez está conocer y examinar cualquier alegato que se funde en los supuestos del Código Civil, en cuanto sean aplicables. Estos alegatos pueden provenir del imputado o de la víctima o del fiscal, quien tratándose de acuerdos que pueden extinguir la acción penal no puede ser el juez un convalidado de piedra en los Acuerdos Reparatorios, ya que pudiera existir intereses sociales lesionados con dichos acuerdos.

Es dentro de este marco en que las distintas legislaciones han debido ingeniárselas para crear mecanismos que den respuesta a las demandas de seguridad de los ciudadanos, generándose procedimientos más simplificados y de menor duración, descongestionando el sistema penal y dando cabida a instituciones que permiten suspender o hacer cesar la persecución penal cuando la víctima sienta que ha sido reparada en el mal que se le ha causado. Uno de estos mecanismos lo constituyen los Acuerdos Reparatorios, que son la más clara manifestación de nuestro legislador de su giro hacia la víctima del delito y de acogida a los postulados de la sociedad del riesgo.

¹⁵ PEREZ SARMIENTO, Eric Lorenzo (2011), Comentarios al Código Orgánico Procesal Penal, Venezuela. p. 53.

Con estas afirmaciones no se busca colocar a todos los victimarios como sujetos total y absolutamente inocentes en la ejecución del delito, pero si se desea llamar la atención sobre que, es posible que los victimarios encuentren la comprensión y el perdón de la víctima así como la resolución del conflicto a través de procedimientos “no convencionales” dentro del derecho penal. Es aquí donde la víctima juega un rol muy importante pues ella, principal afectada de la acción delictiva tiene una herramienta importante dentro del proceso penal, que le permite de cierta manera tener más protagonismo dentro del proceso.

La idea de reparar tiene mucho más sentido que la entrega de dinero del delincuente a la víctima, y cuando hablamos de reparación no nos referimos a una simple cuestión matemática; no se trata de otorgarle un valor a cada delito y hacer una especie de catastro señalando el delito y el monto de su reparación. Aquí de lo que se trata es de menguar el daño que ha sufrido la víctima con ocasión del hecho ilícito razón por la que, es esta la que va a determinar cuál es la forma de disminuir el daño que se le ha causado, atendiendo entre otras cosas los criterios de proporcionalidad y las capacidades del imputado. La reparación podría considerarse como un fin autónomo dentro del sistema penal, al igual que la pena y las medidas de seguridad, y cuya importancia radica en que trae paz social.

La experiencia de otros países pareciera indicar que hace falta la creación de verdaderas unidades de apoyo a las víctimas. Estas no sólo deben ocuparse de recibir la denuncia de la víctima sino tenderle la mano en este terrible episodio donde el Estado es, en parte, responsable. Estos primeros datos nos acercan a una realidad poco explorada a través de la investigación de campo. Tal situación deja sobre la mesa la idea de que es necesario abordar aquellas alternativas a la pena privativa de libertad y que coadyuven al beneficio de la víctima y a la solución de conflictos pacíficamente en los cuales la aplicación de una pena sólo agrava más el problema.

Desde nuestra perspectiva los textos jurídicos reconocen una necesidad por lo menos legalmente. Tal necesidad tiene que ver con la ineficacia de la pena y de la cárcel para ciertos delitos pero también con la idea de recrear nuevas alternativas pacíficas y eficaces para la solución de los conflictos. El hecho es que hay personas cuyos intereses protegidos jurídicamente han sido afectados y son quienes exigen una respuesta a los organismos competentes, entre ellos la administración de justicia penal. Estos medios alternativos a la prosecución del

proceso son considerados por autores como Eric Pérez Sarmiento como formas anticipadas de terminación del proceso penal, y definidas como situaciones que ponen fin al juzgamiento antes de la sentencia firme.

ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA. EL PLEA BARGAINING

Ésta es una forma especial de procedimiento criminal donde el denunciado pide al Juez una reducción de hasta un tercio de la probable sanción, la que sería impuesta de otra manera por el hecho delictuoso. El Plea Bargaining se permite solamente para las ofensas menos serias. El requisito previo para súplica que estipula, es por una admisión de la culpabilidad implícita del acusado *y el acuerdo entre el denunciado y agraviado* en la opción de este procedimiento especial. Su aplicación está limitada en EE-UU a determinados estados. Es en realidad una negociación, un mecanismo en la cual el procesado puede negociar con el agraviado y con el estado, con quienes están involucrados en el proceso respecto de sus imputaciones penales y su responsabilidad.

En EE.UU., mediante el **PLEA BARGAINING**, del sistema anglosajón, casi el 90% de los casos penales, se concluyen mediante el acuerdo entre acusado y la fiscalía con admisión de culpabilidad de alguno o algunos cargos que se le formulan, obteniendo como contraparte, ciertos beneficios que concede el ente acusatorio. El maestro **PABLO SÀNCHEZ VELARDE**¹⁶ nos ilustra más claramente de la connotación que tiene el Principio de Oportunidad en la admisión de culpabilidad que hace el acusado, poniéndonos de manifiesto que el uso del principio de Oportunidad aparece como un mecanismo institucionalizado de evitación de un juicio prolongado o de una condena mayor, mediante un *Acuerdo* entre las partes en el proceso penal.

En el acuerdo, el elemento predominante es la declaración de culpabilidad del imputado, que se manifiesta bajo tres formas: **a)** Voluntaria, **b)** estructuralmente inducido, cuando la confesión es consecuencia de la previsión de una pena más grave, o porque es sabido que los jueces imponen una pena más benigna a quien reconoce su culpabilidad y renuncia al juicio contradictorio; **c)** negociado, que considera que el acuerdo entre Fiscal y el Acusado o su Abogado, antes

¹⁶ SANCHEZ VELARDE, Pablo (2009), El Nuevo Proceso Penal, Lima, Perú, Gerencia Central de Imagen Institucional- Nota de Prensa No.331-2009, 30 de Abril del 2009.

del dictamen; acuerdo que puede ser sobre el delito o la pena , o de ambos. A esta forma “negociada” que se denomina “*Plea Bargaining*” , que no es otra cosa que los acuerdos que se llevan a cabo entre el Ministerio Público y la Defensa, en la que se pone de manifiesto la declaración de culpabilidad del acusado, evita la realización del juicio, a cambio de una reducción en los cargos formulados o a cambio de una recomendación de “indulgencia” hecha por el Fiscal.

Como se aprecia, esta propuesta plantea la terminación anticipada del proceso, institución ubicada en el Derecho Penal Transaccional. La conveniencia de este sistema, radica básicamente en otorgarle una concepción preventiva al Derecho Penal y privilegiar la función de la pena. La institución analizada se fundamenta esencialmente en razones de economía procesal, esto es, obviando algunas etapas de la instrucción que resultan innecesarias, permitiéndole al procesado la obtención de *Primas o Beneficios*, para luego culminar la incertidumbre, que todo proceso penal acarrea consigo el que a la larga puede resultar más perjudicial.

La doctrina generalizada, señala que este instituto denominado Plea Bargaining , que es una forma de negociar entre el Ministerio Público y la Defensa , tiende a limitar prolongados y engorrosos trámites, evitando un desgaste físico y psíquico de los sujetos procesales, permitiendo la descongestión de los despachos judiciales, para que finalmente el procesado pueda alcanzar una disminución punitiva que siempre es gratificante, en la medida que la represión en todo caso, no constituye aliciente para la solución de conflictos, lo que por el contrario, si acontece con la **concertación , el diálogo y la transacción.**

Es necesario establecer las diferencias , más connotables en la aplicación del Principio de Oportunidad en el Sistema Angloamericano con relación a nuestro país; apreciando un hecho de suma importancia que viene a ser el reconocimiento de la culpabilidad, por el cual el imputado, asume su responsabilidad penal y en consecuencia, ya no puede existir la presunción de inocencia, ya que admite los cargos, pero dicho acto no se trata de un mero consentimiento del imputado, como pretenden comprenderlo muchos tratadistas, sino , por el contrario constituye un acto de renuncia a su derecho de contradicción, lo que también podemos , denominar arrepentimiento sincero o allanamiento, por el cual se busca una especial consideración por parte de juez de la causa, al momento de imponer la pena.

Por otra parte, en el caso *Plea Bargaining* o *Negociado* no se trata de un acuerdo que tiene por objeto que el Ministerio Público se abstenga de promover la acción penal, lo que se busca por medio de él es obtener el reconocimiento de culpabilidad del imputado. Y por medio de ello, evitar un prolongado juicio, a la vez que permite al imputado una reducción de los cargos o una recomendación de indulgencia ante el Tribunal competente. Las razones del negocio incluyen un deseo de reducir en el número de procesos, el peligro al denunciado de un largo plazo en la prisión, y la capacidad de conseguir la información sobre actividad criminal del denunciado.

ITALIA:

En Italia, la legislación procesal establece mecanismos de “*acuerdo*” entre las partes a fin de evitar el juzgamiento. Así por ejemplo, en el juicio abreviado un acuerdo entre el imputado con el Ministerio Público sobre la forma, hace que el proceso sea definido en la audiencia preliminar, con una sentencia anticipada “reducida a un tercio”, y el procedimiento de aplicación de la pena a pedido de las partes (*patteggiamento*) es el más parecido al *Plea Bargaining*; en él, el acuerdo entre el imputado y el Ministerio Público se manifiesta sobre la pena, en cuanto a la aplicación de la sustitución de la misma, igualmente reducida a un tercio, sea en los casos de penas pecuniarias y de privativas de libertad.

En el caso italiano se trata de un principio de oportunidad aplicado en instancia judicial, lo que resulta más conveniente, dado que los acuerdos convenidos por las partes, es materia de convalidación por el órgano judicial, lo que legitima y valida el acto, posibilitando de esta forma la terminación rápida del proceso, a través de una sentencia anticipada, que materializa los términos del referido acuerdo; sin embargo, no olvidemos que dicho convenio va a tratar principalmente de una reducción de la penalidad a favor del imputado, quien a cambio asume su responsabilidad penal en hecho punible, de lo cual puede surgir la responsabilidad civil (reparación civil), pero ese no es el objeto principal de dicho acto.

En el **ámbito de la Unión Europea** el tema de las víctimas ha sido una constante preocupación, cronológicamente se puede mencionar:

- En 1963, se ratifica la Convención Europea sobre la Compensación a las Víctimas de delito violento por parte de los Estados Miembros.
- En 1984 se confeccionò el Explanatory Report on the European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crime.

- En 1989, el Parlamento Europeo aprobó la Resolución sobre la Indemnización a las Víctimas de delitos violentos, que obliga a los Estados a armonizar sus disposiciones internas en cuanto al importe de la Indemnización.
- En 1998, se aprueba el Programa de Viena elaborado por el Consejo y la Comisión.
- En 1999, se producen las conclusiones de Tampere, por la que se insisten en la creación de Programas nacionales para financiar medidas de asistencia y protección de las víctimas.
- En 2001, el Consejo adopta la Decisión Marco, relativa al Estatuto de la Víctima en el Proceso Penal.
- En el mismo año, la Comisión presenta un Libro Verde, respecto a la Indemnización de delitos y la Indemnización estatal.
- En 2002, el Parlamento Europeo, a través de la Resolución, expresó la necesidad de armonizar los distintos sistemas nacionales y fijar los mínimos indemnizatorios, así como la necesidad de crear un Fondo Europeo de Solidaridad, para la concesión a las víctimas dirigido por un organismo especializado.
- En 2003, la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal de Naciones Unidas, en la 12ª. Sesión de Viena, trató el tema de la Cooperación Internacional para prevenir, combatir, y eliminar el secuestro y para prestar asistencia a las víctimas.

En el ámbito de la ONU, en Julio del 2000, el Consejo Económico y Social adoptó una Resolución sobre Principios Básicos en el Uso de Programas de Justicia Restauradora en Materia Criminal. De estos instrumentos internacionales, entonces, surgen determinados **Principios** que podrían guiar a las Legislaciones Nacionales en un futuro próximo, y que se pueden resumir en los siguientes:

- Facilitar en las distintas etapas del Procedimiento Penal, el acceso de las partes a instancias de reparación;
- Determinar los posibles Acuerdos de Reparación según los Principios de Voluntariedad, Razonabilidad, o Proporcionalidad (desde el punto de vista subjetivo de las partes involucradas) y la asunción de responsabilidad por parte del autor.

- Que la participación en una instancia de reparación no constituya evidencia del reconocimiento de la culpabilidad en posteriores instancias judiciales.
- Que la falta de acuerdo o el incumplimiento del acuerdo no ameriten la aplicación de una consecuencia jurídica más severa para el autor;
- El respeto de los derechos derivados del debido proceso.

Curiosamente hemos evidenciado que, ni el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1999), ni la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1999), hacen mención explícita a la práctica de la justicia reparatoria. No obstante la Convención Americana, propugna el respeto por el desarrollo de cada contexto proponiendo en su artículo 9 la importancia del principio de legalidad y de retroactividad, es decir, la necesidad de ser juzgado según la ley existente y/o según la normativa más benévola que exista, por lo que, probablemente, deja una puerta abierta a esta práctica alternativa.

Desde un punto de vista comparado y también como mero referente se puede citar la Decisión Marco del Consejo de la Unión Europea de 15 de marzo de 2001, relativa al Estatuto de la víctima en el proceso penal, donde se señala explícitamente, en el artículo 10, párrafo 1, que los Estados miembros deben procurar impulsar la mediación en las causas penales en aquellos casos o delitos donde resulte procedente y que por ende existen posibilidades para solventar el conflicto pacíficamente.¹⁷ De igual manera indica en su segundo párrafo que el Estado debe velar para que se considere todo acuerdo alcanzado entre la víctima y el victimario. De todo ello se concluye que la justicia reparatoria ha tenido un especial desarrollo no solo dentro del seno de la victimología sino también en escenarios como la ONU. Para bien o para mal, en esta última instancia se han propuesto medidas no vinculantes en su mayoría, pero que sirven como referente importante en el desarrollo de la política criminal de los países.

Por otra parte es importante señalar que al lado de las víctimas se presentan los **VICTIMARIOS** cuyas conductas son encuadradas dentro de lo que el derecho penal conoce o denomina como *delito*. Ahora, con críticas bien fundamentadas, sobre todo desde las perspectivas interaccionista, crítica y abolicionista, la etiqueta de delincuente

¹⁷ MALAGUERA ROJAS, José Luis y GARRIDO ALBORNOZ, Nelson.(2009), Las Víctimas dentro de los Acuerdos Reparatorios en el Proceso Penal venezolano, Cap. Criminal, Mérida, Venezuela, Comisión de Desarrollo Científico, Humano y tecnológico de la Universidad de los Andes, vol. 37, no.2, p.25-52.

pareciera desvirtuarse pues creemos, al igual que muchos en estas tendencias, que hay comportamientos que merecen calificaciones diferentes, como deudas o conflictos, entre otros, y que a su vez podrían accionar salidas diferentes a la pena privativa de libertad. Todo esto supone una visión nueva del control social, puntualmente, de un nuevo derecho penal distinto, más recreativo. De allí que se piense en un derecho penal que busque, entre otras cosas, la conciliación entre las partes involucradas, fundamentado en que el delito es solo un aspecto conductual de la vida de la persona (de quien delinque) y que por ende existen posibilidades para solventar el conflicto pacíficamente.

Con estas afirmaciones no se busca colocar a todos los victimarios como sujetos total y absolutamente inocentes en la ejecución del delito, pero si se desea llamar la atención sobre que, es posible que los victimarios encuentren la comprensión y el perdón de la víctima así como la resolución del conflicto a través de procedimientos “no convencionales” dentro del derecho penal. Es aquí donde la víctima juega un rol muy importante pues ella, principal afectada de la acción delictiva tiene una herramienta importante dentro del proceso penal, que le permite de cierta manera tener más protagonismo dentro del proceso penal, sin embargo, fue olvidada por mucho tiempo. Aún en algunos Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos como, por ejemplo, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), entre otros, la víctima o sus derechos no aparecen señalados puntualmente. De allí que la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las víctimas de los delitos y del abuso de poder resulte tan importante.

2.1.3.- ANTECEDENTES DE LAS SALIDAS ALTERNATIVAS COMO MEDIOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Los medios alternativos de solución de conflictos no son nuevos. Su existencia es tan antigua como la existencia de los seres humanos sobre la tierra. Los autores Jay Folberg y Alison Taylor, nos llevan a que las investigaciones históricas sobre la institucionalización de estos medios tienen una historia en la ley y las costumbres, donde se consideraba al líder de la población como la persona apta para resolver los conflictos. Antes de la Segunda Guerra Mundial, los tribunales japoneses manejaban disposiciones legales para la conciliación. En China, la referencia que se tiene es una frase de Confucio que decía: “ la resolución óptima de una

desavenencia se logra a través de la persuasión moral y el acuerdo, y no bajo coacción”

En África se reunía una Asamblea o Junta de vecinos como mecanismo informal para la resolución de conflictos. Además, se observa en la historia que los Jefes de familia patriarcal o matriarcal han utilizado sus modelos y sabiduría para ayudar a sus miembros a resolver conflictos. Durante varios siglos la Iglesia ha desempeñado un papel importante en la solución de conflictos entre sus miembros. En el Evangelio de San Mateo se encuentran los siguientes textos que lo evidencian i) “Al que quiere litigar contigo y quitarte la túnica, dale también el manto”. ii) “ Se transigente con tu adversario pronto, mientras estés con él en el camino, no sea que te entregue al juez”, iii) “Si pecare contra ti tu hermano, ve y corrígele a solas; si te oyere, habrás ganado a tu hermano. Pero si no te oyere, lleva contigo uno o dos,. Para que en boca de dos o tres testigos esté toda palabra”. De igual manera San Pablo pide que no resuelvan las desavenencias en el Tribunal sino que nombren a personas de su comunidad para conciliarlas.

La conciliación tuvo su origen en el siglo XVIII, e influyeron los textos de Voltaire: Carta de 1745: “Cuando dos hombres quieren pleitear el uno contra el otro, son obligados a ir ante el tribunal de los jueces conciliadores, llamados hacedores de paz...” En EE.UU. por las grandes inmigraciones se formaron comunidades que utilizaron para resolver sus conflictos la delegación de un tercero. En los años 60 surgieron varias organizaciones que ofrecían en servicio la Mediación. En los años 70 se crearon asociaciones como la Community Relations Services – Department of Justice, que ayudaba a realizar conciliaciones, especialmente en los conflictos raciales y de la comunidad. En los años 80 distintos países han adoptado distintos mecanismos de solución de conflictos, distintos a los procesos judiciales.

Según el Profesor de Derecho Penal, de la Universidad Nacional de Córdoba (Argentina), y José Daniel Cesano, estas figuras procesales (salida alternas) surgieron como consecuencia primeramente de buscar medidas sustitutas a la pena de prisión que en los años setentas del siglo pasado se buscaron como medidas alternativas o paralelas a ésta frente a la crisis de la misma (la cárcel), argumentándose, que la pena de prisión demostraba una completa ineficacia, no solamente a nivel sociológico, al constituir un grave daño a los presos, sino que también la pena impuesta al sujeto que delinquía trascendía a sus familias, lo que se sigue viendo con frecuencia ante la población penitenciaria; esto es, en los casos en el que el recluso es encargado de los

ingresos económicos, es decir, como la cabeza de familia y en consecuencia ésta se ve afectada; así mismo, la pena de prisión en el ámbito de la criminalidad no grave, a la víctima del delito no le importa si el sujeto del delito es recluido o no, sino que aquella le fuera resarcido el daño o perjuicio causado

En ese orden de ideas, se sigue afirmando que la pena de prisión (cárcel) como único medio utilizado por el Estado para reprimir al sujeto que delinque, resultaba grave, no obstante que en sí constituía una violación de sus derechos fundamentales como ser humano, en donde el sistema normativo asumía una postura autoritaria y no la de un ordenamiento jurídico democrático, donde existieran otras formas de sancionar el delito; por lo que dentro de este marco de ideas procedo a exponer que las salidas alternativas son aquellas formas en que el Estado responde de manera diferente al proceso penal y a la aplicación de una pena y engloba mecanismos con objetivos diferentes: de selección de casos, de simplificación procesal y de solución de conflictos sociales sobre la base de una alternativa a la persecución penal tradicional y a la aplicación de una pena como consecuencia de ella¹⁸, cuyo propósito es contribuir a generar conciencia sobre la existencia y utilidad de los mecanismos alternativos de solución de conflictos con la finalidad de redefinir el rol de la justicia en la sociedad, desterrando la idea de que el pleito judicial es el único medio de resolver las disputas¹⁹.

2.1.4.- TESTIMONIOS DE EXPERTOS EN MATERIA DE REPARACIÓN , COMO MEDIO ALTERNATIVO DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS

ALBERTO BINDER (Argentina)“...Una sociedad funciona mejor, no cuando recurre permanentemente a sus órganos de administración de justicia, sino cuando la ley y la administración de justicia tienen la capacidad de influir en la cultura , de tal manera que es la propia comunidad la que se autorregula en los conflictos y no tiene que llegar a los tribunales”²⁰. Y en la actualidad es innegable la crisis en la administración de justicia, crisis que se traduce en excesiva carga

¹⁸ Zárate Campos, M: “Los Acuerdos Reparatorios: Algunos comentarios a partir de las nociones de reparación y negociación”, tesis presentada en el Diplomado sobre Reforma Procesal Penal: aspectos dogmáticos, legales y de litigación en juicio oral, Universidad Católica del Norte, sede Coquimbo, septiembre 2001.
www.acceso.uct.cl/congreso/docs/mzarate.doc

¹⁹ AREVALO RIVAS, Pedro Pablo, Salidas Alternativas de Resolución de Conflictos. Mecanismo de Solución para la descarga procesal judicial. www.articulosya.com,

²⁰ BINDER, Alberto .Nuestros Sistemas Judiciales fueron pensados para que nuestros jueces no sean independientes. En: Revista Semana Jurídica de Chile.

procesal, retardo y falta de celeridad en la resolución de conflictos; siendo en última instancia – cuando se trata de causas penales- los únicos perjudicados la víctima y el presunto autor , la primera porque su pretensión reparatoria²¹ no se satisface con prontitud y el segundo por la incertidumbre y posterior estigmatización que *trae consigo un proceso penal, dicha crisis ha derivado en una huida hacia los medios* alternativos de solución de conflictos, más por necesidad que por convencimiento de su utilidad práctica.

En ese sentido, la reparación como respuesta alternativa representa el quiebre de uno de los elementos más característicos del derecho penal estatal: la reacción punitiva como única y excesiva solución, porque la paz jurídica perturbada por los delitos solo es verdaderamente restablecida cuando se le hace justicia no sólo al autor, sino también a la víctima, y a lo largo de la historia se han elaborado diversos métodos de solución de conflictos. El que se ha impuesto sobre los demás, es el proceso judicial. Sin embargo en la actualidad, es evidente la insatisfacción de la sociedad por el sistema de justicia, debido principalmente a la lentitud de los procesos, la saturación de los tribunales y el altísimo costo, para muchos inaccesibles y desgastante también a la víctima.

La profesora **MARÍA INÉS HORVITZ, TIEDEMAN** sostiene que la finalidad del proceso penal es buscar la verdad respecto del hecho punible y castigar al autor para, de este modo, restablecer la validez de la norma lesionada²², independientemente de los mecanismos que se utilicen para conseguirla. En este escenario donde lo que se busca es la verdad respecto del ilícito cometido, no hay lugar para la negociación, salvo la que se produce entre el inculpado y el órgano jurisdiccional en atención a recibir ciertos beneficios a la hora de ser enjuiciado, si coopera en la investigación. Como apunta **HASSEMER**, el Derecho Penal está unilateralmente orientado hacia el autor del delito, y las víctimas son tomadas en cuenta tan sólo desde el punto de vista del autor del delito, como meros puntos de referencia de la intervención estatal y de la exigencia de responsabilidad penal.²³

Hassemer, Winfried: Fundamentos del Videla – Los Acuerdos Reparatorios a la luz del concepto de reparación. Es por esto que la negociación se ha manifestado en aquellos sistemas en los que el proceso penal se concibe como mecanismo de

²¹ *Ibíd*em

²² Horvitz Lennon, María Inés (1994): “Algunas formas de acuerdo o negociación en el proceso penal: Tendencias en el Derecho Comparado”, en Revista de Ciencias Penales, Tomo LX, N° 2, Santiago.

²³ Hassemer, Winfried (1984): Fundamentos del Derecho Penal, J. M. Bosch Editor, Barcelona, 1984.

solución de los conflictos, y no de búsqueda de la verdad sobre los hechos. Para Roxin, si a causa del principio de culpabilidad no se justifica la imposición de una pena o medida de seguridad, en el sentido de que éstas satisfagan fines preventivos generales y especiales, entonces a causa del principio de subsidiariedad se podría justificar la inclusión de la reparación como tercera vía.²⁴

Para **BUSTOS**, en cambio, nunca se puede llegar a confundir la pena con la sanción reparadora el sistema no podría tener como única finalidad del proceso penal la sanción reparadora, ya que entonces la amenaza penal provocada por la amenaza de imposición de una pena se vería disminuida a tal nivel, que desaparecerían las garantías de un estado de derecho respecto a los intereses privados.²⁵ La idea de reparar tiene muchos más sentidos que la entrega de dinero del delincuente a la víctima cuando hablamos de reparación no nos referimos a una simple cuestión matemática; no se trata de otorgarle un valor a cada delito y hacer una especie de catastro señalando el delito y el monto de su reparación. Aquí de lo que se trata es de menguar el daño que ha sufrido la víctima con ocasión del hecho ilícito, razón por la que, es esta la que va a determinar cuál es la forma de disminuir el daño que se le ha causado, atendiendo entre otras cosas a criterios de proporcionalidad y a las capacidades del imputado; en este sentido el concepto de reparación es un concepto amplio.²⁶

Por esto no es necesario que se trate siempre de una suma de dinero, lo que es beneficioso tanto para la víctima como para el imputado, pues existirán algunos casos en los que al ofendido le interese a modo de indemnización una prestación de servicios, una disculpa pública o cualquier otra prestación, lo que otorga a la reparación una infinidad de posibilidades para solucionar el conflicto, ya que no se encuentra limitada al dinero, y por otro lado, también habrá varios casos en que el inculpado será de escasos recursos y no tendrá dinero para compensar pecuniariamente a la víctima, no obstante tener todas las intenciones de enmendar el daño que provocó. De no existir este concepto amplio de reparación estaríamos

²⁴ ROXIN, Claus: Derecho penal, parte general, Tomo I: La estructura de la teoría del delito, 2ª edición, Editorial Civitas, Madrid, 1997, p. 109, señala: “La legitimación político-jurídica de la reparación del daño como una “tercera vía” de nuestro sistema de acusaciones la proporciona el principio de subsidiariedad

²⁵ BUSTOS RAMÍREZ, Juan, (1989): Manual de derecho penal, parte general, 3ª edición, Editorial Ariel, S.A. Barcelona, pp. 416-417.

²⁶ DUCE, Mauricio (2000): “La suspensión condicional del procedimiento y los Acuerdos Reparatorios en el nuevo Código Procesal Penal”, en VV.AA: Nuevo Proceso Penal, Editorial Conosur, Santiago.

hablando más que de una tercera vía , de una vía discriminatoria, que no sólo podría ser utilizada por delincuentes con cierto poder adquisitivo.

En cuanto a su naturaleza jurídica, **SEELMAN Y ROSSNER** plantean la reparación como un fin penal autónomo. El primero de estos autores nos plantea la posibilidad de considerar la reparación con las características fundamentales que se han atribuido habitualmente a la pena: la irrogación de un mal, que viene a expresar un reproche público del hecho. En palabras de Seelman: “El derecho penal se orienta según ello también al fin de una conciliación entre el autor por un lado, y la víctima y la sociedad por otro, y el apaciguamiento de estas relaciones sociales adquiere actualmente en el derecho penal de modo palpable una importancia creciente, ello quizá podría justificar la caracterización de la reparación como particular fin de la pena”.²⁷ Rossner, por su parte, considera a la reparación, como un mecanismo a través del cual el autor de un delito realiza una prestación concreta a la víctima y una simbólica a la sociedad, con el efecto del restablecimiento de la paz jurídica. Aquí reside entonces, la clave teórico-penal para la superación de la crisis de sentido actual del Derecho Penal. A modo de consigna podría sintetizarse: reparación en lugar de contragolpe y responsabilidad en lugar de tratamiento”²⁸.

También, destaca la posición de los germanos **SESSAR, FREHSEE Y ROXIN**, quienes consideran la reparación como tercera vía del derecho penal o sanción autónoma dentro del sistema penal. **SESSAR** ²⁹plantea que la reparación tiene características de sanción con rasgos punitivos y por ello podría considerarse como una sanción autónoma dentro del sistema penal. **FREHSEE** ³⁰sería según **PÉREZ SANZBERRO**, el primer autor en referirse a la reparación como “tercera vía”, denominación que hizo conocida Roxin, concibiendo con ello que la reparación puede considerarse como un instrumento de control de índole jurídico-penal, que puede ocupar una posición intermedia en la estructura del derecho penal entendido a través de las penas y de las medidas de seguridad. Para él, la reparación puede introducirse dentro del sistema tradicional del derecho penal como una sanción autónoma, ya que con ello se le otorga a la reparación un contenido o fundamento de índole penal y no

²⁷ SEELMAN, KURT: Strafzwecke und Wiedergutmachung, 1981, pp. 44-45, citado por Pérez Sanzberro, Guadalupe: Reparación y Conciliación en el Sistema Penal, Editorial Comares, Granada, 1999, p. 214.

²⁸ Marks, Erich/Rossner, Dieter: Täter-Opfer-Ausgleich. Vom zwischenmenschlichen Wen zur Wiederherstellung des Rechtsfriedens, 1989, citado por Pérez Sanzberro, Guadalupe: Reparación y Conciliación ... (nota 10), p. 217.

²⁹ Pérez Sanzberro, Guadalupe: Reparación y Conciliación... (nota 10), pp. 222-227.

³⁰ Ibid., pp. 227-235.

civil, esto es: con la reparación no se trataría de resarcir daños, sino que constituiría una forma de respuesta del Estado, que a su vez es un reproche, respecto de una conducta tipificada en la ley como delito.

Roxin, por su parte, considera que hay argumentos suficientes para concebir la reparación como una “tercera vía”, pues con ello se serviría más a los intereses de las víctimas que con una pena privativa de libertad o con una multa. En este sentido, expresa: “Investigaciones empíricas también han demostrado que tanto el lesionado como la comunidad otorgan nulo o escaso valor a un castigo adicional del autor entre la reparación del daño en la forma de una composición autor-víctima, en casos de pequeña o mediana criminalidad. De ahí que, en casos que actualmente se castigan con una pequeña pena de multa, se podría prescindir de la pena cuando se produce una reparación total del daño; y en delitos más graves, la reparación del daño podría originar de todos modos una remisión condicional de la pena o una atenuación obligatoria de la pena”³¹.

Dentro de los beneficios o argumentos a favor expuestos por Roxin, que en su mayoría corresponden a los dados por los autores antes mencionados y que básicamente se centran en la satisfacción de los intereses de la víctima, también toma en consideración los intereses del delincuente, y llama la atención que se refiera a la resocialización de éste, tema poco analizado por los autores anteriores, y en este sentido, la reparación constituiría una mejor alternativa de reacción frente al delito, tanto para la víctima como para el delincuente. Para Roxin, la reparación debe entenderse como una forma de reacción a la que puede recurrir el derecho penal en la medida que satisfaga las necesidades de prevención general y especial, siendo lo deseable desde el punto de vista político-criminal entender la reparación como una respuesta orientada a la conciliación víctima-autor³².

En este sentido, estimamos que Roxin acierta cuando expresa que la reparación puede ser considerada una tercera vía del Derecho Penal, independientemente de las penas y de las medidas de seguridad, pero cuyo fundamento o base radica en que constituiría una herramienta útil para lograr los fines preventivos-generales y

³¹ ROXIN, Claus: Derecho penal parte general (nota 7), p. 109.

³² ROXIN, Claus: “Die Wiedergutmachung im system der Strafzwecke”, en Schoch (Ed.) Wiedergutmachung und Strafrecht, 1987, pp. 62-63, citado por Pérez Sanzberro, Guadalupe: Reparación y Conciliación... (nota 10), p. 236.

preventivos-especiales del Derecho Penal. De esta manera, la reparación no podría ser utilizada cuando las necesidades preventivas, tanto generales como especiales, requieran la imposición de una pena o de una medida de seguridad³³. Además Roxin refiere que a través del acuerdo víctima-delincuente el autor del hecho no deberá ir a la prisión con las consecuencias nocivas y discriminatorias que ello conlleva, y de esta forma vuelve a ser aceptado por la sociedad, con ello se hace más por su resocialización que con una costosa ejecución del tratamiento.

La reparación del daño cuenta con un gran potencial preventivo-especial, en la medida que se confronta al delincuente con el daño causado y con la víctima. El esfuerzo reparador, es un elemento central ya que en él se expresan los elementos de resocialización y reconocimiento de la norma, aún sino se repara en forma integral o bien, si la reparación es simbólica. Como señala ROXIN, si a través del acuerdo víctima-delincuente el autor del hecho no deberá ir a la prisión con las consecuencias nocivas y discriminatorias que ello conlleva, y de esta forma vuelve a ser aceptado por la sociedad,³⁴ con ello representa un elemento central ya que en él se expresan los elementos de resocialización y reconocimiento de la norma, aún sino se repara en forma integral o bien, si la reparación es simbólica.

En Venezuela existe también una bibliografía significativa que hace alusión al tema. Ejemplo de ello son los estudios realizados por: **HANG, PÁRRAGA Y GULIA**, en el que destacan la novedad de la medida dentro del texto procesal penal, pero a su vez destacan la necesidad de evaluarla para observar su comportamiento y efectividad. **MALAGUERA**, por su parte indica que los Acuerdos Reparatorios son una alternativa a la prosecución del proceso penal, que da una preponderancia importante al papel de la víctima y que busca no sólo la mera compensación de ésta sino que también persigue la satisfacción de la misma. Otros autores que destacan el tema son: **SAÍM; PÉREZ; Y GARRIDO** al advertir sobre las virtudes y/o debilidades de los Acuerdos Reparatorios en Venezuela

³³ Roxin, Claus: “Zur Wiedergutmachung als einer dritten Spur im Sanktionen-system”, en Art/Fezer/Weber/Schluchter/Rosner (Eds.), Festschrift für Jürgen Baumann zum 70. Geburtstag, 1992, pp. 243-254, citado por Pérez Sanzberro, Guadalupe: Reparación y Conciliación ... (nota 10), p. 236.

³⁴ ROXIN en: Seminario Hispano Germánico, 1992, p. 4.

Según la opinión del Dr. Washington Pesantez Fiscal General del Ecuador, sólo el 3% de las causas judiciales se resuelven con soluciones alternativas:

El Código de Procedimiento Penal dispuso el uso de salidas alternativas en marzo de 2009 con el objetivo de lograr una reparación justa a la víctima; y a la vez, agilizar el trámite de casos de delitos menores.. La falta de conocimiento y el temor de los operadores de justicia serían las causas, según lo analizó el Consejo Consultivo del Consejo de la Judicatura. Con las reformas se pretende buscar una especie de conciliación entre la víctima y el procesado, antes de iniciar todo un proceso legal, y en este acuerdo participan tanto el fiscal, como el juez para velar porque se repare el daño causado a la víctima. Se pueden aplicar en delitos menores, con sanciones de hasta cinco años, como el hurto, robo de un celular, arranque de una cartera; pero siempre que el implicado no registre antecedentes. Sin embargo, en los juzgados su aplicación es mínima. De las 233.000 causas que ingresan a los juzgados al año, apenas el 3% se resuelven con salidas alternativas, explicó el Fiscal General de la Nación, Washington Pesantez. “En Chile, ingresan cada año 1,6 millones de causas y el 22% se resuelven con este tipo de recursos. Ellos iniciaron la aplicación de estos mecanismos después que nosotros”.

Según un diagnóstico realizado por el Programa de Fortalecimiento de la Justicia, entre enero y noviembre de 2010, en Quito ingresaron 31.258 denuncias, de las cuales en solo 503 se aplicaron las salidas alternativas. Pichincha, Azuay y Manabí son las provincias que actualmente utilizan estas figuras, El grave lío es Guayas, hay cero aplicación de estas salidas alternativas, por temor de los jueces, por corrupción también porque es más fácil meter preso a una persona y luego revocar la libertad, y por desconocimiento. Es incomprensible que un juez no conozca que existen procedimientos adicionales, por eso se está haciendo una capacitación masiva a los jueces. Y si bien estas son salidas al descongestionamiento de causas que existe en el país, se deben tratar con pinzas debido a las críticas que recibe la Función Judicial. Así lo considera el **Ab. Ángel Rubio Game**,³⁵

“No estoy de acuerdo en que se reclame la no aplicación de esas figuras (en Guayas); y por otra, se nos incrimine de ser los causantes de los infractores. Cuando el delito es mínimo, se pueden aplicar esas medidas alternas que archivan el proceso o logran la reparación del daño, es decir, que logra la devolución del celular o del dinero”, dijo Rubio.

³⁵ RUBIO GAME, Ángel , Presidente de la Federación Nacional de Servidores Judiciales y Juez Primero de Garantías Penales del Guayas.

Pesantez explicó a los operadores de justicia del Guayas (fiscales, jueces y defensores públicos) que con estas figuras alternas se descongestionarán los juzgados y se resolverán las causas en menor tiempo. Uno de ellos son los Acuerdos Reparatorios que es una alternativa al juicio penal y supone un acuerdo entre el procesado y la víctima, una vez que se reconoce el cometimiento del delito, pero la negociación siempre se pone bajo sospecha. “La negociación de la pena se aplica en cualquier país. En España, por ejemplo, mientras se hace antesala para ingresar a las audiencias, el defensor y el fiscal, cinco minutos antes de la audiencia se ponen de acuerdo. Se dice la pena es de tres años, yo voy a pedir que sea un año en la cárcel, el resto en trabajo comunitario y multa. Luego ingresan donde el juez, se explica el acuerdo, se hace un acta y se despacha el caso”, explicó Pesantez.

El Ab. Ángel Rubio indicó que antes de aplicar estos procesos de figuras alternas, se debe verificar la reincidencia de los delitos y el perfil del caso que se está tratando. Deben aplicarse cuando sean necesarias pero no generalizarlas, ya que el acuerdo reparatorio implica, archivar el proceso y por lo tanto sale en libertad el detenido inmediatamente, A su criterio, lo que falta en el país es que los jueces cambien de cultura, ya que en los países donde se utilizan estos procedimientos rápidos, en cinco días ya se tienen sentencia, hay casos en los que en la misma audiencia de flagrancia se tiene sentencia, es decir, en 10 minutos. En Ecuador no se necesita cambio de normas, el código de procedimiento penal es igual al de Chile, pero allá las cosas son diferentes al Ecuador³⁶ ”.

Dr. MARIO ULISES PEREYRA ESQUIVEL³⁷. Criterio en relación a la aplicación y procuración de Justicia en México (Encuesta)

Pone de manifiesto que México, es un País Confederado compuesto de 31 Estados libres y soberanos y un Distrito Federal, cada entidad federativa se compone de los tres poderes que son el Ejecutivo, Legislativo y Judicial, se tiene una Constitución para cada uno y además los Códigos, Penales y de Procedimientos son distintos en cada Estado, existiendo además la Instancia Federal que rige en todo el País para delitos considerados Federales como delincuencia organizada, distribución, venta y consumo de estupefacientes, ataques a las vías de comunicación, entre otros delitos, y la información sobre el procedimiento que rige en el Estado Veracruz es la

³⁶ PESANTES, Washington, Fiscal General del Ecuador. Criterio.

³⁷ PEREYRA ESQUIVEL, Mario Ulises, Funcionario Conciliador de la Dirección del Trabajo y Previsión Social del Gobierno del Estado de Veracruz, México.

siguiente: En el Código Penal veracruzano únicamente se encuentran consideradas las figuras de la Mediación y la Conciliación que se ejerce en un Tribunal Especializado, debiendo aclarar que todavía no entran al sistema Acusatorio.

Con respecto a los Acuerdos Reparatorios no están previstos en la legislación local, sin embargo comenta que en otras entidades como Nuevo León, Chihuahua, Oaxaca y Zacatecas que ya tienen en marcha el sistema acusatorio si tienen considerada esta figura, y funcionan como salidas alternas al proceso penal y tienen como objeto la Reparación del Daño inferido a la víctima, pecuniario o no, mientras que los medios alternos de solución de conflictos tienen como objeto la solución del conflicto y no necesariamente tiene que ser autorizados por el Juez de Control o de Garantías, es un funcionario judicial con carácter administrativo.

Tomando en consideración este contexto, no todos los estados de México tienen experiencia que aportar por lo expresado anteriormente, En cuanto a esta comenta que solo en las Entidades Federativas que han entrado al nuevo sistema de Justicia Penal Acusatorio cuentan con centros de Justicia Alternativa, en el caso de Veracruz cuentan con Centros de Mediación, en la capital Xalapa, en Córdoba, Coahuila de Zaragoza, y Tuxpan, pero únicamente funcionan en materia Civil y Mercantil, los casos penales son atendidos por Agentes del ministerio Público o Fiscales tanto investigadores como Conciliadores en todas y cada una de las fases del Procedimiento, a sea en la investigación ministerial y durante el Proceso según el delito de que se trate. La sugerencia o reflexión que aporta es en el sentido que para los veracruzanos les URGE el cambio hacia el nuevo sistema de Justicia Acusatorio y Oral, como medida para solucionar conflictos, agilizar los procesos, combatir la corrupción y sobre todo que la víctima sea resarcida del daño que se la ha ocasionado y también como medida para descongestionar los tribunales aplicando estas medidas en el mayor número de delitos que sea procedente.

2.2.- DEFINICION DE TERMINOS:

Para acercarnos a una definición de lo que se entiende por **Acuerdos Reparatorios**, vamos a exponer diversas definiciones que se han dado por distintos profesores y autores que han escrito sobre el tema:

1. **Carocca Pérez Alex:** Los define señalando que “es una salida alternativa que procede cuando se investigan hechos presuntamente delictivos que afecten bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial, de lesiones menos graves o cuasidelitos, y se conviene directamente entre la víctima y el imputado el pago de

una indemnización económica o de otro tipo que, al ser aprobada por el juez de garantía, extingue la responsabilidad penal”³⁸.

2.- Para **Cereti**, autor italiano, “la Justicia, el imputado y la comunidad, en la búsqueda de soluciones a las consecuencias del conflicto generado por el hecho delictuoso con el fin de promover la reparación del daño la reconciliación de las partes y el fortalecimiento del sentido de seguridad colectiva”.

3.- Duce Mauricio: Los Acuerdos Reparatorios pueden ser descritos como “una salida alternativa al proceso penal en virtud de la cual se puede extinguir la acción penal tratándose de cierta categoría de delitos, cuando existe entre la víctima y el imputado un acuerdo de reparación prestado en forma libre y voluntaria y este acuerdo es, además, aprobado por el juez de garantía a cargo del respectivo caso.”³⁹

4.- **Horvitz Lennon María Inés:** Señala que esta herramienta consiste, esencialmente, “en un acuerdo entre imputado y víctima, en que el primero repara de algún modo que resulte satisfactorio para la segunda las consecuencias dañosas del hecho que se persigue penalmente y que, aprobado por el juez de garantía, produce como consecuencia la extinción de la acción penal”.

5.-El Criminólogo Británico **Tonny Marshall**, sostiene: “Justicia Restauradora es una aproximación de solución de problemas...” al delito que implica a las partes en sí mismas y generalmente a la comunidad, es una activa relación con las Agencias legales. No es una práctica especial sino un conjunto de principios que pueden orientar de cualquier institución o grupo en relación al delito”⁴⁰

CONCILIACION

Está referida a la acción y efecto de conciliar en tanto que el acto de conciliación es la comparecencia de las partes desavenidas ante un juez, para ver si pueden avenirse y excusar el litigio. De manera que, inicialmente, no supone la

³⁸ CAROCCA P., Alex (200): El Nuevo Proceso Penal, Editorial Jurídica Conosur, Santiago, p 1

³⁹ DUCE, Mauricio, RIEGO, Cristian, (1995), “La Reforma Procesal Penal en Chile”, en Sistema Acusatorio, Proceso Penal y Juicio Oral en América Latina y Alemania, Caracas, Venezuela. Fundación Konrad Adenauer, 145-189.

⁴⁰ MARSHALL, Tony (1999), Restorative Justice. An Overview, Home Office.

reposición del bien material lesionado o dañado pero tampoco lo excluye como medida para solventar pacíficamente el conflicto.

JUSTICIA RESTAURATIVA Y ACUERDO REPARATORIO

De las investigaciones realizadas hemos extraído, que hace cuatro décadas surge una corriente que constituye un nuevo referente en la discusión acerca de la respuesta a la comisión de delitos y a sus víctimas, conocida como *JUSTICIA RESTAURATIVA*, que es un proceso donde las partes involucradas en el delito o conflicto penal específico resuelven colectivamente el cómo tratar las consecuencias de este y sus implicancias para el futuro,⁴¹ mientras que el *ACUERDO REPARATORIO*, es aquel celebrado entre el imputado y la víctima del delito cuya aprobación se somete al juez de garantías respectivo, y sólo podrá referirse a hechos investigados que afectaren bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial, y consistieren en lesiones menos graves o constituyeren delitos culposos”.

JUSTICIA REPARADORA

Marshall, define a la justicia reparadora como un proceso en que todas las partes afectadas por una ofensa llegan conjuntamente a resolver de forma colectiva el modo de tratarla situación creada por la ofensa y sus implicaciones para el futuro”. De manera que no es un proceso como otros, sino que ya de entrada supone dos características : a) busca la resolución consensuada de un problema y, b) que tanto el proceso como la salida sean pacíficas, claro hasta donde la razón y la voluntad lo permitan pues no hay que olvidar que se encuentran en juego también los intereses de las partes.

Bajo esta circunstancia vale advertir que el proceso reparador también se presenta con otros elementos, tales como que es *informal*, y se basa en el diálogo entre las partes. De manera que las reglas suelen ser flexibles en estos casos. Otras notas de interés, son que el *diálogo debe ser ordenado*; las partes, sobre todo el victimario, puede adoptar compromisos ante la víctima y los interesados suelen movilizarse buscando la verdadera *solución del problema*. La justicia reparadora ha sido concebida, por unos, como alternativa al proceso judicial y, por otros, como complemento antes que como alternativa dentro de la justicia penal susceptible, además, de ser aplicada en cualquier fase del proceso.

⁴¹ CAMPOS HIDALGO, Héctor, *Ibíd*em

REPARACION

Está relacionada a la acción y efecto de reparar cosas materiales mal hechas o estropeadas. Esta supone, inicialmente, la reposición del bien material o jurídico dañado, por parte del victimario”

RESTAURACION

Está relacionada con el efecto de restaurar. en tal sentido, significa, según la real academia, recuperar o recobrar algo: reparar, renovar o volver a poner algo en el estado o estimación que antes tenía. Así, la restauración puede ser vista como un símil de la reparación, desde cierta perspectiva.

SALIDAS ALTERNATIVAS

Las salidas alternativas son aquellas formas en que el Estado responde de manera diferente al proceso penal y a la aplicación de una pena. Representa una respuesta de menor contenido represivo, pero de mayor calidad si lo comparamos con una pena privativa de libertad, ya que cumple con mayor certeza con el carácter resocializador al que un sistema penal debe aspirar. El concepto de salidas alternativas engloba mecanismos con objetivos diferentes: de selección de casos, de simplificación procesal y de solución de conflictos sociales

VICTIMA⁴²

”Personas que individual o colectivamente, hayan sufrido daño, inclusive lesiones físicas o mentales, financiera a menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros, que prescribe el abuso de poder”, como consecuencia de omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados miembros, que prescribe el abuso de poder”.

⁴² Resolución 40/34 del 29 de Noviembre de 1985 de la Asamblea General de las Naciones Unidas

CAPITULO III

METODOLOGIA

3.1.- METODOLOGIA DE LA ELABORACION DE LA PROPUESTA:

Para la realización de la presente investigación se ha desarrollado una metodología de tipo descriptiva, este modo de investigación busca describir las características de un objeto de estudio determinado, en este caso de la figura de los **ACUERDOS REPARATORIOS** en algunos países latinoamericanos que hemos considerado necesario aprovechar sus experiencias. Por ser una institución de reciente innovación en nuestra legislación procesal penal, aun no se han vertido criterios que abundan sobre el tema, pero si hemos encontrado en la legislación comparada que en otros países, especialmente de Latinoamérica son de constante aplicación, como es el caso de Chile, Argentina, Colombia, Perú, Venezuela, Bolivia, Paraguay, donde los Acuerdos Reparatorios constituyen una forma de terminar un proceso y se los considera por su naturaleza, que son convenios de carácter consensual, bilateral, de celeridad y economía procesal, en donde prevalece la auto disposición de las partes y existe una mínima intervención del Estado.

3.1.1.-PROCEDIMIENTO EMPLEADO

3.1.1.1.-Esta investigación se haya desarrollada con una metodología de **modalidad Cualitativa No Interactiva**, basada en textos, recogiendo criterios de especialistas del tema, en las experiencias desarrolladas en Latinoamérica, y de suma importancia ha significado tomar la legislación internacional comparada, sobre los Acuerdos Reparatorios ya que en el Ecuador, muy poco se ha escrito e investigado sobre estos medios alternos de solución de conflictos, tal vez, por la falta de difusión de las reformas del Código de Procedimiento Penal haciendo conocer las ventajas y resultados que se darían en su aplicación. Y de esta manera hemos extraído:

- En **Argentina** esta medida de los Acuerdos Reparatorios se da para delitos de acción privada. Y a través del INECIP Buenos Aires funciona el Centro de Estudios sobre Justicia Restaurativa, que centra su función en categorizar a la justicia restaurativa como una mirada adecuada y posible en

el ámbito judicial y extrajudicial ante los conflictos penales , y está integrado por abogados, psicólogos, asistentes sociales, estudiantes e investigadores, coordinado por Especialistas; también funciona en la provincia de Neuquén, el Centro de Atención a la Víctima de Delito, quienes intervienen, brindando a la víctima asistencia ante su situación de crisis provocada por un hecho denunciado. En Argentina se contempla la posibilidad de que el victimario, en delitos contra el honor, se retracte inclusive públicamente y con ello la víctima se puede dar por resarcida y satisfecha.

- En **Chile**, desde Diciembre del 2000 se puso en marcha un proceso de reforma integral al sistema de justicia penal, pasando desde un procedimiento escrito, secreto y de carácter inquisitivo, a un proceso oral, público y adversarial. Esta reforma además introdujo lógicas de resolución alternativa de conflictos, y entre estos mecanismos alternativos existe uno particularmente novedoso e interesante; los Acuerdos Reparatorios que consisten básicamente en la posibilidad que tiene la víctima de un delito que afecte bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial, de lesiones menos graves, y de delitos culposos, para llegar a un acuerdo con el imputado, y convenir en una forma de reparación satisfactoria de las consecuencias dañosas del delito. Este acuerdo debe ser prestado en forma libre y con pleno conocimiento de los derechos por ambas partes, debe ser aprobado por el Juez de Garantía, quien velará que se cumplan los requisitos de consentimiento libre e informado, y debe además establecer que no existe un interés público prevalente que haga que el acuerdo sea perjudicial socialmente.
- En **Perú**, los medios alternos de solución de conflictos, constituyen la posibilidad de producir la reintegración social del procesado y responder a las necesidades de la víctima, lográndose la adopción de una concepción de resolución definitiva de los conflictos sociales quebrantada por la conducta contraria a la norma, restableciendo la paz y la conciliación, y para control se contempla un libro de procedimientos especiales, y desde hace dos años se ha puesto en marcha la implementación de un sistema de conciliación — podríamos también denominarlo mediación— a partir de la dación de la Ley de Conciliación 26872 que promueve la creación de centros de conciliación y la formación y capacitación de conciliadores quienes una vez acreditados y adscritos a un centro de conciliación tienen la posibilidad de intervenir en

conflictos donde exista posibilidad de regular autónomamente los derechos de las partes.

- En tanto que en **Venezuela**, el acuerdo reparatorio procede en los delitos contra la propiedad y en los delitos culposos siempre y cuando no se haya causado la muerte a la víctima, y se lo conceptúa como un convenio judicialmente aprobado en un proceso penal concreto, entre quien funge como imputado y la víctima o víctimas del delito juzgado, por lo cual el primero se compromete a satisfacer la responsabilidad civil proveniente de dicho delito, vale decir, que el imputado se obliga a pagar los daños materiales y morales, y los perjuicios que su acción delictiva haya carreado. La reparación del daño la debe realizar el victimario en un plazo que no debe exceder los 3 meses.
- En **Paraguay** la conciliación puede proceder en los delitos de acción privada, previa admisión de la querrela. Además, la conciliación procede en las dos primeras etapas del proceso, es decir, en la etapa Preparatoria (de Investigación Fiscal) o en la etapa Intermedia (que precede a la de juicio). También puede suceder que si las partes lo acuerdan pueden nombrar un componedor para que ejecute la audiencia de conciliación y de no darse esta el caso lo retoma un juez de juicio que continúa la causa según los parámetros legales.

El procedimiento en este país señala que si en el fuero indígena se llega a un acuerdo el juez ordinario debe homologarlo y suspender el proceso penal y si hay cumplimiento el juez decreta la extinción de la causa penal, acto éste que es inapelable. En los casos de inimputabilidad, en el Paraguay, el querellante o el Ministerio Público podrán solicitar al juez de la causa la reparación o indemnización del daño, según lineamientos de la lógica. Tal solicitud prescribe a los 2 años de ejecutada la sentencia de condena o de haberse impuesto la medida. Para la reparación o indemnización en casos de inimputabilidad el juez puede solicitar pericias técnicas con el fin de evaluar debidamente lo que ha de repararse.

3.1.1.2.- La Víctima como sujeto relevante dentro del proceso penal.

Otro aspecto de consideración en este estudio son las **víctimas dentro de los acuerdos Reparatorios en el proceso penal**, porque tienen relevancia como sujetos dentro del proceso penal.- Las víctimas de los delitos han venido

tradicionalmente padeciendo cierto olvido no sólo en el ámbito del derecho penal y procesal, sino también en la planificación de la política criminal y la asistencia social. Por otro lado, vienen sufriendo además del daño físico o pérdida material provocada por el acto criminal un proceso de victimización secundaria derivada de un inadecuado tratamiento procesal, en el que entre otras experiencias se ven reiteradamente sometidos a interrogatorios sucesivos, en condiciones no siempre idóneas para la prestación de un testimonio sereno y cabal. En todo este esquema tanto teórico como práctico pensamos que la víctima, no solo dentro de los Acuerdos Reparatorios, sino dentro de todo el proceso penal juega un papel fundamental. Primero, porque ella es razón primordial del sistema, sin víctimas no hay proceso alguno; segundo, porque es sobre la paz de ella, o con el interés puesto en ese valor que el proceso se erige.

3.1.1.3.- Por otra parte es importante señalar que al lado de las víctimas se presentan los **VICTIMARIOS** cuyas conductas son encuadradas dentro de lo que el derecho penal conoce o denomina como *delito*. Desde cierta perspectiva, y luego del análisis realizado, los delitos dañan a las personas y las relaciones, y la Justicia exige que el daño se repare tanto como sea posible, por lo que, ante el desarrollo que han tenido los medios alternos de solución de conflicto en los países mencionados, hemos considerado de interés dedicarle estudio a los Acuerdos Reparatorios para su aplicación en el Ecuador.

3.1.1.4.- UNIDAD DE OBSERVACIÓN: Tribunales, Juzgados y Reportes Estadísticas en la legislación internacional comparada y, entrevistas a expertos, con las que hemos explorado el problema, reuniendo información, comprobando que la propuesta planteada tiene asidero en el ámbito internacional y con exitosos resultados la que se refleja en la bibliografía consultada y en los criterios de especialistas de varios países, como México, Argentina, Paraguay, que han sido consultados en razón de que los medios alternos de solución de conflictos en dichos países son el único camino para la solución de los litigios entre las partes procesales, aseveraciones que han sido extraídas mediante entrevistas, formulando cuestionarios relacionados con el tema, que es un instrumento para recolección de información, considerando que ésta es una de las técnicas más eficientes en materia jurídica, por la relación directa que se establece entre el investigador y los sujetos de estudio poniéndose de manifiesto la experiencia sobre el objeto de estudio, los resultados obtenidos y el planteamiento de sugerencias.

3.1.3.- OBJETO: “Acuerdos Reparatorios del daño ocasionado a la Víctima”

Desde cierta perspectiva, y luego del análisis realizado los Acuerdos Reparatorios deben contener:

- 1.- El Consentimiento libre y Voluntario de la Víctima y el Imputado de someter el conflicto a un proceso restaurativo.
- 2.- Los Acuerdos que se alcancen deberán contener obligaciones razonables y proporcionadas con el daño ocasionado con el delito.
- 3.- La participación del imputado, no se utilizará como prueba de admisión de culpabilidad en procedimientos jurídicos ulteriores.
- 4.- El incumplimiento de un Acuerdo no deberá utilizarse como fundamento para una condena o para la agravación de la pena.
- 5.- Los Jueces, como Garantistas del debido Proceso, velarán porque la víctima y el sindicado actúen con mutuo respeto.

De allí que esta investigación se haya desarrollado con una metodología de tipo exploratoria, planteando como objetivo examinar un tema o problema que poco se encuentra en nuestro campo judicial penal, se efectúa normalmente, cuando el objetivo es examinar un tema o problema de investigación poco estudiado, del cual se tiene muchas dudas o no se ha abordado antes. Es aquella que proporciona al investigador mayor información sobre el tema; es decir, mediante esta investigación, se define clara y profundamente la situación problema, identificando las variables de mayor importancia que afecten directa e indirectamente al desarrollo de la investigación. Es de gran ventaja la recopilación de la información proporcionada por los expertos en el tema investigado, que al ser entrevistados van a proporcionar sus experiencias y resultados en la aplicación de los medios alternos que es el tema central del presente trabajo.

3.2.-RECURSOS

Para el desarrollo de la Propuesta de Intervención se contó:

3.2.1.- Recursos Humanos:

- Con la dirección del profesor Dr. Nicolás Rivera Herrera, MSc., y del Director de Tesis, Dr. Edmundo René Boderó Cali.
- **Juicios de Expertos Internacionales**, entre los que contamos con el criterio de ilustres personalidades como la **Dra. SILVINA MARCELA PAZ**, de Argentina, Especialista en Mediación y Resolución de Conflictos en la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Belgrado, Mediadora Comunitaria en la Asociación de Abogados Americanos, Especialista de

Posgrado en Problemáticas Sociales, Infanto Juveniles de Niños y Adolescentes en el Centro de Estudios Avanzados de la Universidad de Buenos Aires, Negociadora en Crisis con Toma de Rehenes, Procuración General, quien al solicitársele su criterio sobre los medios alternativos de solución de conflictos, mediante un cuestionario de preguntas, puso de manifiesto, que el método más generalizado es la **conciliación**, que desde hace mucho años está prevista en materia Laboral y en materia Civil y Comercial. Posteriormente se instaló en los Tribunales de Familia, siendo llevada a cabo por los Consejeros de Familia. A posterioridad se fue instalando la **Mediación** en materia patrimonial, primero como prueba piloto y luego se sancionó la ley 24573/95 instaurando progresivamente en el resto de las provincias, siendo en la actualidad la provincia de Buenos Aires, una de las pocas provincias que en la actualidad tienen ley pero al no estar reglamentada no se lleva a la práctica.

A partir de 1998, la provincia de Buenos Aires, tuvo la oportunidad histórica de ser pionera en mediación penal. Esto fue incluido en la reforma procesal penal, que incluía el principio de oportunidad. Recién en el 2006, y luego de una amplia experiencia de los operadores a cargo de los Centros de Mediación y Conciliación, se sancionó la ley 13433 que establece el régimen de *“RESOLUCION ALTERNATIVA DE CONFLICTOS PENALES QUE SE INSTRUMENTARA EN EL MINISTERIO PUBLICO, -MEDIACION PENAL”*⁴³. *Algunas otras provincias, hicieron lo propio algunas a partir de la toma de decisión de los Superiores Tribunales, otras como prueba piloto y otras con ley específica.*

En cuanto al procedimiento aplicable, sostiene, que podrá ser requerido por el Agente Fiscal que intervenga en la Investigación Penal Preparatoria, de oficio o a solicitud de cualquiera de las partes o de la víctima ante la Unidad Funcional, pudiendo realizarlo hasta el inicio del debate y el Agente Fiscal evaluará si corresponde remitir la solicitud a la Oficina de Resolución Alternativa de Conflictos. En caso que el Agente Fiscal entienda que el hecho atribuido no encuadra en una figura legal o medie causa de justificación, inimputabilidad, inculpabilidad o una excusa absolutoria, no dará curso a la solicitud y se resolverá en el trámite correspondiente a la Investigación Penal Preparatoria

⁴³ PAZ, Silvina Marcela, Especialista en Mediación y Resolución de Conflictos, Mediadora Penal de la Universidad de Barcelona España, Mediadora Comunitaria de la Asociación de Abogados Americanos, Argentina.

En el plazo de diez (10) días de firmado el acuerdo o de concluir el trámite por no arribar al mismo, el funcionario interviniente deberá notificar al Agente Fiscal que haya intervenido en la Investigación Penal Preparatoria, debiéndose acompañar copia del Acta respectiva. En aquellos acuerdos en que las partes hayan dado enteramente por satisfechas sus pretensiones, el Agente Fiscal mediante despacho simple, procederá al archivo de las actuaciones. Para los casos en que se pacte alguna obligación para las partes, la Investigación Penal Preparatoria se archivará sujeta a condiciones en la sede de la Oficina de Resolución Alternativa de Conflictos a fin de que constate el cumplimiento o incumplimiento de las mismas. Verificado el cumplimiento, se remitirán las actuaciones al Agente Fiscal, quien procederá de la manera enunciada en el párrafo primero. En caso de comprobarse el incumplimiento de aquellas en el plazo acordado, se dejará constancia de dicha circunstancia, procediéndose al desarchivo de la Investigación Penal Preparatoria y a la continuación de su trámite.

En cuanto a la diferencia existente entre los “Acuerdos Reparatorios” y “Justicia Restaurativa”, establece que, básicamente la diferencia recae en la ideología de trabajo, en la forma, en el proceso de trabajo y en el fin buscado en la práctica de estos procesos, que son cooptados por el sistema penal y dejan de funcionar en la clave restaurativa (si alguna vez la tuvieron) para ser un eslabón más del sistema que saca casos de los tribunales. Es decir su foco está en la menor cantidad de casos y no en la restauración de los vínculos, la reparación, la responsabilización y el perdón, que en definitiva son los únicos que colaboraran en el logro de la paz social y en la no revictimización de la víctima y estigmatización de las partes.

En cuanto a las experiencias detectadas en la utilización de los medios alternativos de conflictos, especialmente de los “Acuerdos Reparatorios, éstos se reflejan en la Provincia de Buenos Aires, Córdoba, Neuquén; Corriente, Chaco, Mendoza, Entre Ríos, en jóvenes y adultos. Y las estadísticas no son claras, ya que difiere la base de estimación, la que puede ser del total de las causas remitidas o sobre aquellas que se iniciaron el proceso de mediación que siempre son un número muy inferior a las remitidas. Pero, de todas maneras los porcentajes de acuerdos suelen ser del más del 50%.-

En cuanto a las sugerencias que pudiera proporcionar acerca de la utilización de los medios alternativos de solución de conflictos, resalta:

- Sin duda la primera sugerencia, se refiere a la capacitación de los operadores que llevarán a cabo estos programas. Los que deberán ser entrenados en Justicia Restauradora, métodos de aplicación, preguntas generadoras de

restauración, prevención de violencia, manejo en crisis, facilitación de comunicación en ámbitos violentos, violencia familiar, sistemas penales, agencias penales, victimología, derecho penal y derecho penal juvenil.

- También se debe entrenar a los operadores derivantes, a fin de que sepan claramente al momento de hacerse efectivo el pase, que se espera del proceso y en qué condiciones y/o casos pueden derivarse.
- Por último, debe realizarse un monitoreo constante, a nivel de supervisión de los programas para poder hacerlos operativos con la lógica restaurativa, que es la que en definitiva, ayudara a las personas participes del conflicto penal y a la sociedad toda.

Dr. MARIO ULISES PEREYRA ESQUIVEL. México.

Quien refleja una amplia experiencia , destacándose en varias funciones que ha desempeñado como : Asesor del C. Rector de la Universidad Veracruzana en Xalapa. Funcionario Conciliador de la Dirección del Trabajo y Previsión Social del Gobierno del Estado de Veracruz. Director General del Instituto Veracruzano de la Defensoría Pública, y al ser solicitado su criterio sobre el tema investigado, sostuvo: Que México es un País Confederado compuesto de 31 Estados libres y soberanos y un Distrito Federal, cada entidad federativa se compone de los tres poderes que son el Ejecutivo, Legislativo y Judicial, se tiene una Constitución para cada uno y además los Códigos, Penales y de Procedimientos son distintos en cada Estado, existiendo además la Instancia Federal que rige en todo el País para delitos considerados Federales como delincuencia organizada, distribución, venta y consumo de estupefacientes, ataques a las vías de comunicación, entre otros delitos.

La información que proporciona es específicamente sobre el Estado Veracruz y es la siguiente: En el Código Penal veracruzano únicamente se encuentran consideradas las figuras de la Mediación y la Conciliación que se ejerce en un Tribunal Especializado, debiendo aclarar que todavía no entran al sistema Acusatorio. Con respecto a los Acuerdos Reparatorios no están previstos en la legislación local, sin embargo comenta que en otras entidades como Nuevo León, Chihuahua, Oaxaca y Zacatecas ya tienen en marcha el sistema acusatorio y si tienen considerada esta figura, entendiéndose que los acuerdos Reparatorios funcionan como salidas alternas al proceso penal, y tienen como objeto la Reparación del Daño inferido a la víctima, pecuniario o no, mientras que los medios alternos de solución de

conflictos tienen como objeto la solución del conflicto y no necesariamente tiene que ser autorizados por el Juez de Control o de Garantías, que es un funcionario judicial con carácter administrativo. En conclusión, en el Estado de Veracruz aún no tienen ninguna experiencia que aportar por lo expresado anteriormente, como si otros estados donde las Entidades Federativas que han entrado al nuevo sistema de Justicia Penal Acusatorio cuentan con centros de Justicia Alternativa.

En el caso de Veracruz se cuenta con Centros de Mediación en la capital Xalapa, en Córdoba, Coatzacoalcos, y Tuxpan, pero únicamente funcionan en materia Civil y Mercantil, los casos penales son atendidos por Agentes del ministerio Público o Fiscales tanto investigadores como Conciliadores en todas y cada una de las fases del Procedimiento, a sea en la investigación ministerial y durante el Proceso según el delito de que se trate. La sugerencia o reflexión aportada es en el sentido que para los veracruzanos les urge el cambio hacia el nuevo sistema de Justicia Acusatorio y Oral, como medida para solucionar conflictos, agilizar los procesos, combatir la corrupción y sobre todo que la víctima sea resarcida del daño que se le ha ocasionado y también como medida para descongestionar los tribunales aplicando estas medidas en el mayor número de delitos que sea procedente.

Otra especialista que aporta su juicio es la **DRA. NOYME YORE ISMAEL, DEFENSORA PÚBLICA GENERAL DEL PARAGUAY**, que pone de manifiesto, que con relación a los *MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCION DE CONFLICTOS JUDICIALES* existen y son muy utilizados en el área civil o niñez y adolescencia: la Conciliación y la Mediación. Ambos medios alternativos no son instancias “obligatorias” y los Jueces en la mayoría de los juicios derivan después de la contestación de la demanda los casos al Departamento de Mediación del Poder Judicial, pero las partes deciden voluntariamente si se someten a dicha instancia. En el caso que no lo deseen presentan una manifestación ante el Juez desistiendo de la mediación y solicitan en el mismo escrito la prosecución del juicio.-

Por ahora, el Ministerio de la Defensa Pública no cuenta con un Departamento de mediación y los casos que ingresan a los turnos en la Defensa Pública son derivados al Departamento de Mediación del Poder Judicial antes de la iniciación del juicio. Si las partes llegan a un acuerdo el Defensor solicita al Juzgado la homologación del mismo, y de esta manera se descongestiona todo el sistema judicial, dando mayor celeridad y eficiencia en el proceso judicial, mediante la simplificación de procedimientos, ya que actualmente ha aumentado considerablemente el número de juicios tanto en el área civil como niñez y adolescencia.

El Defensor debe informar a su defendido con relación a las ventajas de los medios alternativos y las grandes dificultades o inconvenientes que acarrea la sustanciación de un juicio, haciéndole saber que la mediación es rápida, económica, confidencial y especialmente tiende a mantener y hasta mejorar las relaciones entre las partes (entre esposos o entre padres e hijos) redundando siempre en beneficios de ellos mismos. También se les hace saber que un juicio controvertido es largo y generalmente se producen enfrentamientos que es posible evitarlos mediante el uso de la mediación, que básicamente consiste en una invitación a participar de una reunión de las partes en la oficina de Mediación, se plantea el caso y se busca soluciones acordadas entre las partes. Este método es muy utilizado por ejemplo para casos de pensión alimenticia, buscando siempre la desjudicialización de los casos, evitar que un problema se convierta en un expediente judicial, siempre y cuando ese problema se pueda solucionar con la reunión de las partes.-

En Paraguay, la Mediación está regulada por la LEY No. 1.879 del año 2.002 y un paso importante que se ha dado es que tuvo una amplia difusión en diferentes sectores del país, buscando que la población se familiarice y utilice la mediación como modo alternativo de solución de sus conflictos. Y con relación a los ACUERDOS REPARATORIOS existen en nuestro ordenamiento jurídico, y aparecen expresamente consagrados en el Código procesal penal, que en su Art. 25 establece: “MOTIVOS DE LA EXTINCIÓN: La acción penal se extinguirá:10) en los hechos punibles contra los bienes de las personas o en los hechos punibles culposos, por la reparación integral del daño particular o social causado, realizada antes del juicio.”.-

Como se puede notar, la ley limita la aplicación de éste instituto a dos casos bien concretos: a) que se trate de hechos punibles contra los bienes de las personas y b) que se trate de hechos punibles culposos. Para ambos casos, la ley exige la “reparación integral” del daño particular o social causado, y los casos concretos son los de hurto o robo simple o los casos típicos de daños o lesiones causados en accidentes de tránsito. El mencionado artículo del Código recoge la nueva tendencia de considerar la reparación del daño como una posibilidad de poner fin al proceso, otorgando a la víctima una mayor participación y protagonismo en el proceso, superando la simple intervención con finalidades de control, cuando la reparación puede llegar a reemplazar la pena que se pueda imponer.-

En el área penal, la figura es utilizada normalmente por los Defensores Públicos con una doble limitación:

- a) Los defendidos son casi siempre personas de escasos recursos económicos, y realmente no disponen ellos mismos o sus familiares del dinero necesario para reparar el daño, entonces se limita la posibilidad cuando la exigencia de la víctima no sea muy abultada. En algunas ocasiones, se han llegado a acuerdos entregando por ejemplo un aparato celular nuevo o devolviendo un equipo de sonido, pero todo intento se frustra cuando la pretensión de la víctima supera las posibilidades económicas del imputado, y ,

- b) Los Fiscales y Jueces si bien reconocen la posibilidad de aplicar el instituto como fin del proceso, lo miran siempre “con un solo ojo” y lo rodean de exigencias que van más allá del propio Código, por ejemplo que el imputado no tenga otros antecedentes penales anteriores al hecho, que la víctima acuda personalmente ante el Juzgado a firmar el acuerdo, que el hecho no sea grave o de poca importancia económica, etc., etc.-

En el sistema procesal de Paraguay no existen marcadas diferencias entre los Acuerdos Reparatorios y la Justicia Restaurativa, pues ambos van íntimamente relacionados. Esta justicia restaurativa, que permite a la comunidad y a las personas directamente afectadas (víctima y acusado) confrontarse y encontrar la solución directa a sus diferencias, lográndose con ello el descongestionamiento del ya voluminoso trabajo de los órganos de la administración de justicia – por una parte – y por la otra, permitir que los verdaderos actores de la misma encuentren una solución rápida a sus necesidades: la víctima puede resarcirse efectivamente del daño ocasionado y el acusado puede restituir a la sociedad el menoscabo que le ha causado.-

Los objetivos de la denominada “Justicia Restaurativa” son proponer un sistema mediante el cual, el tratamiento penal deje a un lado el rol sancionador del Estado y contemple a los verdaderos protagonistas del mismo, evitando de esa manera el proceso lento y costoso de la administración de justicia, que cada día se encuentra más lejos de satisfacer plenamente las necesidades de los ciudadanos. Y la experiencia que refleja Paraguay , es que permitió descongestionar en gran proporción los Tribunales, permitiéndose con ello que los funcionarios judiciales hayan volcado sus esfuerzos en casos que se amerita la tutela judicial, por no haber posibilidad alguna de aplicar salidas alternativas.

Si consideramos que la cárcel debería ser el último lugar para destinar a una persona que ha infringido una norma penal, las salidas alternativas permiten contribuir a la descongestión de los despachos judiciales a través de la desjudicialización de conflictos, el establecimiento de un control más riguroso sobre la demanda del sistema, la racionalización del funcionamiento del aparato judicial y la simplificación de trámites en la administración de justicia, también combatir la superpoblación penal, algo común en el Paraguay, superpoblación que en forma indirecta contribuye a “fabricar” más delincuentes, convirtiéndose cada institución penal en un liceo y cada vez con más egresados.

Datos suministrados por la oficina de MEDIACION del Poder Judicial de Paraguay correspondientes al año 2.011

Civil y Niñez :	65 casos con acuerdo
	63 casos sin acuerdo
	95 casos no resueltos por incomparecencia de las partes
Penal:	27 casos con acuerdo
	57 casos sin acuerdo
	71 casos no resueltos por incomparecencia de las partes
Extrajudiciales	345 casos con acuerdo
	154 casos sin acuerdo
	575 casos no resueltos por incomparecencia de las partes

3.2.2.-Recursos Materiales:

- Acceso a Fuentes Bibliográficas,
- Instrumentación específica relacionada con el tema de investigación,
- Bibliotecas de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil,
- Revistas,
- Fichas Memotècnicas
- Código de Procedimiento Penal del Ecuador
- Constitución del Ecuador

3.2.3.- Recursos Técnicos:

- Acceso a Redes de Datos vía Internet,

- Legislación Internacional Comparada que hace relación al tema investigado, vía on line.

3.2.4.- Recursos Financieros:

Costo de inversión de la Maestría de Derecho Procesal.

CAPITULO IV

DESCRIPCION DE LA PROPUESTA

4.1.- Los Acuerdos Reparatorios como medio alternativo de solución de Conflicto.- Hacen referencia a una amplia gama de mecanismos y procesos destinados a ayudar a los particulares en la solución de sus controversias. Estos mecanismos alternativos no tienen la intención de suplantar la justicia ordinaria, lo que realmente persiguen es complementarla. Aunque desde hace muchos años el tema de la resolución pacífica de conflictos ha estado en la palestra del debate mundial, en Ecuador es a partir del 20 de Octubre del 2008, con la promulgación de la Constitución de Montecristi, que se eleva a rango constitucional el reconocimiento y utilización de los medios alternativos de resolución de conflicto

Al hablar de Mecanismos Alternativos de Resolución de Conflictos, estamos haciendo referencia a procesos de negociación, mediación, conciliación, arbitraje, acuerdo reparatorio e inclusive a la equidad, como procedimientos para la resolución de conflictos que ayudan a disminuir la carga laboral de los despachos judiciales e incrementan la eficacia del trámite de los procesos, los que suponen dos características puntuales: uno, busca la resolución consensuada de un problema y dos, que tanto el proceso como la salida sean pacíficas, claro hasta donde la razón y la voluntad lo permitan pues no hay que olvidar que se encuentran en juego también los intereses de las partes.

Bajo esta circunstancia vale advertir que el proceso reparator también se presenta con otros elementos, tales como que es informal y se basa en el diálogo entre las partes. De manera que las reglas suelen ser flexibles en estos casos. Otras notas de interés son que el dialogo debe ser ordenado; las partes, sobre todo el victimario, puede adoptar compromisos ante la víctima y los interesados suelen movilizarse buscando la verdadera solución del problema. En este contexto, la norma vigente no cubre las necesidades actuales y se propone una modificación de la misma, creando una ley especial que sustancie los delitos en los que no cabe la Conversión según lo previsto en el Art. 37 del Código de Procedimiento Penal.

4.2.-CONTENIDO DE LA PROPUESTA

AMPARO LEGAL.- En uso de las facultades y atribuciones que la Constitución del Ecuador, concede a los ecuatorianos y ecuatorianas del país, en el Art. 61 No. 3 , el derecho de participación, de presentar proyectos de iniciativa popular

normativa, tendientes a la descongestión del sistema de justicia, mediante la simplificación de procedimientos, la racionalización del funcionamiento del aparato judicial, la desjudicialización de conflictos y un control más estricto a la demanda de justicia, las acciones de descongestión y el correcto desarrollo de la administración de justicia, ya que por medio de la prestación del servicio de justicia es que se asegura la convivencia pacífica, la igualdad, la libertad y la paz en un marco jurídico democrático y participativo, propongo el siguiente Proyecto de Ley.

REPÚBLICA DEL ECUADOR
LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE
CONSIDERANDO:

Que el Art. 63 de la Constitución de la República del Ecuador, en vigencia, establece: "Las ecuatorianas y ecuatorianos gozan de los siguientes derechos No. 3.- *Presentar proyectos de iniciativa popular normativa*".

Que el Art. 97 *Ibidem*: "*Todas las organizaciones podrán desarrollar formas alternativas de mediación y solución de conflictos, en los casos que permita la ley; actuar por delegación de la autoridad competente, con asunción de la debida responsabilidad compartida con esta autoridad; demandar la reparación de daños ocasionados por entes públicos o privados; formular propuestas y reivindicaciones económicas, políticas, ambientales, sociales y culturales; y las demás iniciativas que contribuyan al buen vivir*".

Que es necesario regular la aplicación y procedimiento de los Acuerdos Reparatorios como medios alternos de solución de conflicto, y por ser oportuno considerar la necesidad, la conveniencia, utilidad, viabilidad y factibilidad de la propuesta a presentar, y la facultad y atribuciones legales de las previstas en las disposiciones precedentes, pongo a consideración la siguiente Propuesta, que a través del Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos sea canalizada a la Asamblea Nacional

4.2.1.- PROYECTO DE LEY DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS:

ACUERDOS REPARATORIOS

Art. 1.- El objeto de esta ley es regular la aplicación de los Acuerdos Reparatorios para la pronta y pacífica solución de conflictos legales entre la víctima y el procesado.

Art. 2.- Para los efectos de esta Ley , los Acuerdos Reparatorios constituyen una forma de terminar un proceso, y por naturaleza, son convenios de carácter consensual, bilateral, de celeridad y economía procesal, en donde prevalece la auto disposición de las partes y existe una mínima intervención del Estado.

Art.3.- Instituyese con carácter obligatorio la conciliación entre la víctima y el procesado previa a todo juicio, la que se regirá por las disposiciones de la presente ley. Este procedimiento promoverá la comunicación directa entre las partes la solución extrajudicial de la controversia

Art.4.- Regularizar los Acuerdos Reparatorios como medios alternos de solución de conflictos y considerar la conveniencia y utilidad de su aplicación

Art.5.- Que los Acuerdos Reparatorios sean aplicables en los delitos en los que no cabe la conversión:

- a) Cuando se trate de delitos que comprometan de manera seria el interés social;
- b) Cuando se trate de delitos contra la administración pública o que afecten los intereses del Estado
- c) Cuando se trate de delitos de violencia sexual, violencia intrafamiliar o delitos de odio;
- d) Cuando se trate de crímenes de lesa humanidad; o,
- e) Cuando la pena máxima prevista para el delito sea superior a cinco años de prisión.

Art. 6.- El consentimiento de las partes intervinientes en la celebración del convenio debe ser en forma libre y con pleno conocimiento de sus derechos, lo cual será verificado por el Juez al momento de comparecer a la audiencia.

Art. 7. Si hubiere pluralidad de ofendidos, es necesario el consentimiento de todos ellos, aunque sólo uno haya presentado la acusación particular.

Art. 8.-El acuerdo al que han llegado la víctima con el procesado, se lo presentan ante el fiscal, quien a su vez lo remite al Juez o Tribunal de Garantías Penales, quien lo aprobará , luego de verificar que el acuerdo se lo ha formalizado en forma libre y sin coacción de ninguna clase, comprobará que se trate de uno de los

delitos reprimidos con prisión, y mediante audiencia oral se dispondrá el archivo temporal de la causa.

Art. 9.- Para los efectos de esta Ley las partes se regirán por los principios consagrados en el Art. 169 de la Constitución del Ecuador.

Art. 10.- Previo a la formalización del Acuerdo de las partes, se considerará la selección del caso, no reincidencia, y se analizará el contenido del acuerdo a suscribir.

Art. 11.- El acuerdo deberá hacerse constar por escrito por la importancia que reviste el mismo, una vez aprobado, extinguir la acción penal. Debería contener lo siguiente:
a) La individualización de él o los imputados y la o las víctimas involucradas que celebran el acuerdo. b) La singularización de los hechos investigados y su calificación jurídica. c) La expresión de que el imputado ha concurrido a la celebración del acuerdo voluntariamente con pleno conocimiento de sus derechos y consecuencia en caso de incumplimiento del mismo.

Art.12.- Una persona que reincide en el delito no puede acogerse a las salidas alternativas, ni a procedimientos especiales, como el de los Acuerdos Reparatorios

Art. 13.- La intervención del Estado es mínima. Este carácter viene dado por la esencia misma de los acuerdos Reparatorios y del significado que a ellos les ha dado la ley, en donde predomina la auto-disposición de las partes afectadas.

Art. 14.- En caso de incumplimiento del Acuerdo, el afectado puede exigir:

1.-Cumplimiento del Acuerdo

2.- Continuación de la acción penal.

Art. 15.- El archivo definitivo procederá con el cumplimiento íntegro del Acuerdo Reparatorio, conforme consta en el Art. Innumerado, inc.3 subsiguiente del Art. 37 del Código de Procedimiento Penal.

Art. 16.- El acuerdo reparatorio es un medio de carácter judicial, bilateral y no asistido, celebrado en el proceso penal entre el imputado y la víctima que requiere ser homologado por el juez de garantía, con el fin de poner término al litigio penal adquiriendo la calidad de cosa juzgada.

Art. 17.- Créase el Registro de Acuerdos Reparatorios, donde se anotarán los acuerdos suscritos, cuya constitución, organización, actualización, y administración

será responsabilidad del Juzgado de Garantías Penales o Tribunal de Garantías Penales donde se efectuó el acto.

Esta Ley entrará en vigencia , a partir de esta fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial .

4.3.-SUGERENCIAS METODOLÓGICAS PARA SU EJECUCIÓN

Previo a convalidar un Acuerdo entre las partes, se apreciará lo siguiente:

- **Selección de Casos –**

Para llegar a formalizar un Acuerdo Reparatorio entre la víctima y el imputado se tomará en consideración que se trate de un delito reprimido con penas de prisión o delito reprimido con reclusión de hasta cinco años. Que no se trate de delitos de violencia intrafamiliar, de odio, y de aquellos que comprometan el interés social o que afecten los intereses del Estado.

- **No Reincidencia**

Que tanto la víctima como el procesado no hayan suscrito anteriormente acuerdos de la misma naturaleza .

- **Contenido del Acuerdo**

Que puede consistir en la Restitución, Reparación del daño o Indemnización de Perjuicios, aprobados por el Juez de Garantías. Y si el procesado incumple lo acordado con la víctima, y ha realizado algunos pagos y prestaciones producto de su obligación, estos no serán restituidos.

- **Rehabilitación**

Que el imputado justifique mediante un Contrato de Trabajo, que se va a dedicar a alguna actividad lícita remunerada o de Capacitación, con lo que demuestre su adaptación-aceptación social . Una verdadera rehabilitación integral proyectada hacia su reincorporación a la sociedad, y a la prevención de la reincidencia y habitualidad.

- **Protección y Respeto**

De los derechos tanto de la víctima como del imputado, sin ningún tipo de discriminación, donde prevalezca la importancia que reviste el proceso

penal en una sociedad democrática abierta al diálogo, la discusión de las ideas y la resolución pacífica de sus conflictos.

Esta es una herramienta muy eficaz para combatir la inseguridad ciudadana, estamos confundidos al pensar que el único mecanismo es encerrar a la cárcel a los procesados, eso es contraproducente y genera una reincidencia mayor.

- **Señalamiento de domicilio**

Tanto la víctima como el imputado deberán fijar domicilio e informar al ministerio público de cualquier cambio al mismo.

4.4.-FACTIBILIDAD

Factibilidad se refiere a la disponibilidad de los recursos necesarios para llevar a cabo los objetivos o metas señalados. Sirve para recopilar datos relevantes sobre el desarrollo de un proyecto y en base a ello tomar la mejor decisión, si procede su estudio, desarrollo o implementación. Tiene que ver con las causas que originaron la situación problemática vigente, que se traduce en la falta de difusión de las reformas procesales penales dadas el veinticuatro de marzo del dos mil nueve, pero que es susceptible que sea posible, que sea realizable a través de:

- **4.4.1.-Factibilidad Normativa.-** Deberá apegarse a lo establecido en la reforma del Art. 37.1 del Código de Procedimiento Penal, que hace relación a los Acuerdos Reparatorios como medios alternos de solución de conflictos, los que a la fecha aún no han dado resultados fehacientes en su aplicación como si se lo ha evidenciado en otros países conforme lo hemos demostrado en nuestro estudio comparado. Igualmente a lo previsto en los Arts. 63 No.3, y Art. 97 de la Constitución de la República del Ecuador, que concede facultades y atribuciones a los ciudadanos para proponer sugerencias legales, y a velar que la propuesta de ley puesta de manifiesto sea enviada a la Asamblea a través del Ministerio de Justicia.
- **4.4.2.-Factibilidad Técnica.-** Se espera que la información aportada contenga datos suficientes extraídos de la experiencia y la eficacia para establecer la conveniencia de la aplicación de los Acuerdos Reparatorios, como medios alternos de solución de conflicto, que conlleva a evitar un procedimiento penal innecesario, una terminación anticipada del proceso simplificándolo a través de un acuerdo entre la víctima y el procesado, se

descongestiona la carga procesal de trabajo, los gastos de inversión en la administración de justicia, y se pretende recuperar el ambiente de paz entre las partes.

- **4.4.3.-Factibilidad de Recursos Humanos.-** La que se ha puesto de manifiesto a través del plan de trabajo metodológico desarrollado por el Dr. Nicolás Rivera Herrera, M.Sc., con la orientación y supervisión del Dr. Edmundo René Boderó Cali, como tutor del desarrollo de la tesis, y el aporte de los Juicios de Expertos de varios países que han brindado sus criterios, experiencias, recomendaciones y sugerencias, que han sido recogidas para fortalecer la propuesta de intervención desarrollada.

4.5.-VALIDACIÓN.- Conjunto de actividades para identificar, en la información captada, los datos que cumplen con los requisitos de congruencia lógica, con el fin de aplicar a los que no los cumplen, una solución bajo criterios específicos, que aseguren la eliminación de inconsistencias sin afectar los datos válidos originales.

4.5.1.- El marco conceptual.- La forma en que se construyen los conceptos depende de las concepciones del conocimiento y de la realidad de las cuales se parte. Los conceptos están presentes en todo y en cada uno de los momentos de un proceso de investigación y es necesaria una vigilancia constante para trabajar siempre con conceptos precisos. Precisión no sólo en relación con su univocidad y con su enunciación o definición, sino también en su relación con la teoría del conocimiento, con los paradigmas científicos, con el objeto de estudio y con la situación problemática que originó la investigación. Es el esquema bajo el cual se presenta, en forma ordenada y con los vínculos correspondientes, el conjunto de conceptos referentes a temas, categorías, variables y clasificaciones con sus respectivas definiciones aplicadas en un proyecto.

Es necesario contar con elementos que fundamenten las decisiones en las diversas actividades del diseño conceptual, como:

- Revisión de leyes, reglamentos y otros documentos relacionados, Esta actividad resulta útil para conocer, entre otros aspectos, los conceptos, formatos, criterios y restricciones respecto a la captación de la información.

- Revisión de antecedentes de captación , Consiste en la revisión de los documentos de proyectos en donde se generan datos sobre temáticas similares
- Revisión de recomendaciones internacionales, orientada a considerar los requisitos de comparabilidad internacional y el aprovechamiento de avances técnicos y metodológicos.

4.5.2.-EMPÌRICA.- Es la validación de más alta calidad, de mayor rigor y, consecuentemente, la más difícil de lograr. Se trata de realizar la validación de los datos de la propuesta por medio de la experimentación; esto implica control, medición y seguimiento, que se ha hecho evidente en la evolución de varios países latinoamericanos como Venezuela, Colombia, Argentina, Perú, Paraguay, entre otros.

4.5.3.-DE EXPERTOS.- Con el fin de hacer operativo el marco conceptual, se debe comenzar analizando las características de la información que se solicitará en el cuestionario y auxiliarse de la investigación documental, para determinar quién podrá proporcionarla de manera más precisa.

A través de la técnica “juicio de Expertos”: Se aplica un breve cuestionario de preguntas a dos o tres especialistas, que sean autoridades en el tema. A partir de la confirmación del valor científico, de la pertinencia y de la utilidad de la propuesta, se produce la validación. Estos expertos, además de identificar y redactar estos criterios de validación, deben verificar su correcto desarrollo y aplicación durante las fases de captación y las comprendidas en el procesamiento⁴⁴, y de los expertos encuestados, ponemos a disposición su hoja de vida y su criterio sobre el tema.

⁴⁴ Instituto Nacional de Estadística y Geografía, (2010), Diseño conceptual para la generación de estadística básica / Instituto Nacional de Estadística y Geografía, México: INEGI, p.79.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1.-CONCLUSIONES

La implementación de mecanismos extrajudiciales aspira a contribuir e incrementar, el interés por los medios alternos de resolución de conflictos como otra manera de resolver conflictos sin necesidad de tener que acudir directamente al juicio ordinario ya que es una opción que permite, por una parte a los ciudadanos otra forma de acceso a la justicia, y contribuye a controlar los costos de administración de nuestro sistema judicial como permitiría también a combatir la sobrepoblación penitenciaria.

La realidad va imponiendo la necesidad de promover una modificación en la mentalidad litigiosa de los profesionales del derecho; debemos aprender a flexibilizar, a ser creativos e imaginativos para crear nuevos mecanismos de trabajo para poder prestar un servicio más eficiente y acorde con la realidad con la exigencias del mercado; siendo nuestra misión, transformar nuestra mentalidad, capacitarnos y difundir los beneficios que la sociedad obtendrá a través de estos cambios, la creación de nuevas fórmulas de resolución de conflictos y para lograr este objetivo resulta necesario comenzar en primer término con una pronta transformación en la enseñanza universitaria.

La aplicación de los llamados: "Acuerdos Reparatorios", vendrían a constituir una de las principales alternativas para descongestionar el sistema penal de tipo adversarial, posibilitando que muchos casos se resuelvan por vías más informales sin necesidad de incurrir en los costos de tiempo y recursos que supone llevar un caso a juicio, del que dispondrán las víctimas de delitos, para resolver por una vía que no implique la intervención estatal jurídico penal. Vistos desde esta perspectiva los "acuerdos Reparatorios" constituyen una forma de terminar un proceso, su naturaleza es que son convenios de carácter consensual, bilateral, de celeridad y economía procesal, en donde prevalece la auto disposición de las partes y existe una mínima intervención del Estado.

5.2.- RECOMENDACIONES

Que las autoridades del Ministerio de Justicia, que lideran las Reformas Penales, evalúen lo que se ha avanzado hasta ahora con las reformas procesales en el sistema penal, en la que se han visto inmersos los países latinoamericanos en

busca de una mejora en la administración de justicia, para hacerlo más eficaz, más ágil y también más justo y respetuoso con los derechos humanos, y se aprecie y acojan en lo que legalmente sea pertinente, la propuesta de ley que antecede y proponer los ajustes que sean necesarios para fortalecer la protección de las víctimas, y las razones están dadas , por cuanto contienen:

- Fuerza de ley,
- Son una forma de solucionar conflictos entre los individuos y por lo tanto de garantizar el acceso a la justicia,
- Su uso garantiza que se apliquen como procedimientos rápidos, sencillos y eficientes,
- Para desahogar los órganos administradores de justicia,
- Tomar en consideración la experiencia de los países donde se vienen aplicando y con buenos resultados esta figura jurídica,

<i>País</i>	<i>Porcentaje Aplicable</i>
Bolivia	40 %
Argentina (Córdoba)	1 %
Costa Rica	64%
Chile	75%
Ecuador	2 %
El Salvador	26 %
Honduras	8 %
Guatemala	4 %
Paraguay	10 %

- Pone solución definitiva al conflicto,
- Al tener fuerza de ley sus efectos son absolutos.

- La **aplicación del Principio de Oportunidad** , de oficio o a pedido de parte siempre y cuando exista reconocimiento de culpabilidad por parte del imputado, como medio para que el imputado acceda a beneficios de una penalidad benigna . En base a este principio, se genera la necesidad de aminorar la intensidad de la obligación de persecución penal en todos los casos, dada la imposibilidad de lograrlo, y abstenerse del ejercicio de la acción penal para determinadas conductas punibles, es decir, que el Estado, en razón de este principio, estaría legitimado para renunciar a ejercer la acción penal por no considerarla oportuna o conveniente, en razón de criterios de política criminal.

- Del Reconocimiento de Culpabilidad del Imputado nace la obligación de resarcir el daño.

- La eficacia del Principio de Oportunidad depende en gran medida del imputado, quien al acogerse mediante el reconocimiento de su responsabilidad a los beneficios de reducción de la pena está facilitando la celeridad procesal, al evitar la tramitación del proceso.

- Es importante crear un mecanismo que vaya acorde con el respeto de los derechos fundamentales de las personas y las garantías constitucionales del imputado.

- Establecer el grado de aplicación de los Acuerdos Reparatorios, desde su incidencia como figura legal innovadora , con las reformas que se dieron al Código de Procedimiento Penal, el 24 de Marzo del 2009, publicadas en el R.O. 555 .24-III.2009.

- Proponer su aplicación no sólo como medio alternativo de solución de conflictos, sino para lograr una mayor eficiencia en la administración de Justicia.

- Dictar Conferencias y Charlas instructivas sobre el tema en mención, para motivar a que los profesionales del Derecho, se involucren en ser parte de un procedimiento ágil y de satisfacción para las partes.

- concluyo, renovando mi compromiso con la difusión del instituto de los Acuerdos Reparatorios, y reafirmando mi convicción al considerarlo como uno de los mecanismos que ayudará al Ecuador a cambiar para bien la tan mal vista Administración de Justicia.

- En conclusión, los Acuerdos Reparatorios importan el más grande avance en cuanto a la participación de la víctima en el proceso penal, porque aparte de que le permite a ella tener una posibilidad de acción determinante en el desarrollo del proceso, al menos para ciertos delitos, empieza a evidenciar un cambio conceptual en la visión de derecho penal, el que aparte de considerarse como de última ratio, se entiende dentro de un derecho de conflicto y no de uno de infracción.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ALONSO RIMO, Alberto, (2002), Víctima y Sistema Penal: Las Infracciones no perseguibles de oficio y el perdón del ofendido. Valencia : Tirant lo Blanch, pp.245 y ss. SAMPEDRO, Julio Andrés (2002), La Humanización del Proceso Penal, Bogotá: Legis, p. 67.
- 2.-AREVALO RIVAS, Pedro Pablo, Salidas Alternativas de Resolución de Conflictos. Mecanismo de Solución para la descarga procesal judicial. www.articulosya.com
- 3.-BACH, Katherine, Justicia Restaurativa. Significado y Diferencias con la justicia penal. Simposio Justicia Restaurativa y Paz en Colombia. Febrero del 2005
- 4.- BLANCO, DIAZ, Heskia & Rojas, (2004), Justicia Restaurativa: Marco Teórico, Experiencias Comparadas y Propuestas de Políticas Públicas. Colección de Investigaciones Jurídicas, Santiago, Universidad Alberto Hurtado, No. 6
- 5.- BAYTELMAN & DUCE, (2003), Evaluación de la Reforma Procesal Penal. Estado de una Reforma en Marcha, Facultad de Derecho, Universidad Diego Portales, Santiago.
- 6.- BERISTAIN IPIÑA, Antonio, (1998), Criminología y Victimología. Alternativas Re-creadoras al delito, Bogotá: Leyer, p.32
- 7.- BINDER, Alberto. Nuestros Sistemas Judiciales fueron pensados para que nuestros jueces no sean independientes. Revista Semana Jurídica de Chile
- 8.-BUSTOS RAMIREZ, Juan, (1989), Manual de Derecho Penal, parte general, Barcelona, 3º. Edición Editorial Ariel, S.A., pp.416-417.
- 9.-CAMPOS HIDALGO, Héctor y OSORIO, Ximena (2003), “Justicia Restaurativa y Mediación Penal en Chile”, Revista de Derecho, Universidad Católica del Norte, No. 10.
- 10.-CAROCCA P., Alex, (2000), El Nuevo Proceso Penal, Editorial Jurídica Conosur, Santiago, p.1.
- 11.- CERETTI, A, et al, (2001) “giustizia Riparativa e Mediazione Penale: Esperienze a Pratiche a Confronto, en Scapparro, Fulvio, Il Coraggio di Mediare, (2201), Milán, Guerini e Associati, p. 309.
- 12.- DUCE, Mauricio: “La Suspensión Condicional del Procedimiento y los Acuerdos Reparatorios en el Nuevo Código Procesal Penal”, *El Nuevo Proceso Penal, Cuadernos de Trabajo, No. 2*, Santiago: UDP, Editorial Conosur, pp.139-171.
- 13.- ERASO PEÑA, Yamila. Ponencia realizada para la participación dentro del XVIII Congreso COLADIC “Estado de Derecho en América Latina: Globalización vs. Estado Nacional”. Ciudad de México 3 al 6 de Octubre del 2005. El contenido de esta ponencia es a título propio de la autora, en ningún caso representa la posición de la Universidad Javeriana de Cali, Colombiana.

- 14.-** Estudio de Victimización en las ciudades de Lima, Arequipa, Cusco, Huamanga, Iquitos y Trujillo realizado en el año 2005 por Apoyo – Opinión y Mercado para el Consejo Nacional de Seguridad Ciudadana. Disponible en <http://conasec.mininter.gob.pe/banerencuesta.Htm>
- 15.-** FUQUEN ALVARADO, Marea Elena (2003), Los Conflictos y las Formas Alternativas de Resolución. Programa de Trabajo Social. Universidad Colegio Mayor de Cundinamarca. Artículo de Reflexión.
- 16.-** HASSEMER, Winfried (1984): Fundamentos del Derecho Penal, Barcelona. M. Bosch Editor, primera edición.
- 17.-** HORVITZ LENNON, María Inés (1994): Algunas formas de acuerdo o negociación en el proceso penal: Tendencias en el Derecho Comparado”, en Revista de Ciencias Penales, Tomo LK, No. 2, Santiago
- 18.-** Instituto Nacional de Estadísticas y Geografía, México.
- 19. -** JHONSTONE, Gerry, Restorative Justice, Ideas, Values, Debates, Cit., Nota 11, p. 65
- 20.-** MALAGUERA ROJAS, José Luís y GARRIDO ALBORNOZ, Nelson, (2009), Las Víctimas dentro de los Acuerdos Reparatorios en el Proceso Penal Venezolano, Cap. Criminal, Mérida, Venezuela, Comisión de Desarrollo Científico, Humano y Tecnológico de la Universidad de los Andes, Vol. 37
- 21. -** MARSHALL, Tony (1999), Restorative Justice. An Overview, Home Office.
- 22.-** MARKS, Erich/ROSSNER, Dieter: Täter-Opfer-Ausgleich. Vom zwischenmenschlichen Wen zur Wiederherstellung des Rechtsfriedens, 1989, citado por Perez Sanzberro, Guadalupe: Reparación y Conciliación... (nota 10), p. 217.
- 23.-** MARTINEZ GAMBOA, René Joaquín, Vías Alternativas a la Solución de Conflictos en el Proceso Penal, Eumed. Net, Enciclopedia Virtual.
- 24.-** PAZ, Silvina Marcela, Especialista en Mediación y Resolución de Conflictos. Mediadora Penal Universidad de Barcelona, España. Mediadora Comunitaria, Asociación de Abogados Americanos.
- 25.-** PEREZ SANZBERRO, Guadalupe: Reparación y Conciliación... (nota 10), pp. 222 a 227.
- 26.-** PEREZ SARMIENTO, Eric Lorenzo (2001), Comentario al Código Orgánico Procesal Penal, Venezuela. P. 53.
- 27.-** PESANTES, Washington, Fiscal General del Ecuador. Criterio.
- 28.-** PEREYRA ESQUIVEL, Mario Ulises, Funcionario Conciliador de la Dirección del Trabajo y Previsión Social del Gobierno del Estado de Veracruz, México
- 29.-** ROXIN, Claus: Derecho Penal, parte general, Tomo I: La estructura de la teoría del delito, 2 da. Edición, Editorial Civitas, Madrid, 1997, p. 109, señala. "La legitimación

político-jurídica de la reparación del daño como una tercera vía de nuestro sistema de acusaciones la proporciona el principio de subsidiaridad”.

30.- ROXIN, Claus: “Die Wiedergutmachung im system der Strafzwecke”, en Schoch (Ed.)Wiedergutmachung und Strafrecht, 1987, pp. 62-63, citado por Pérez Sanzberro, Guadalupe: Reparación y Conciliación... (Nota 10), p. 236

31. - Roxin, Claus: “Zur Wiedergutmachung als einer dritten Spur`im Sanktionensystem”, en Art/Fezer/Weber/Schluchter/Rossner (Eds.), Festchrift fur Jurgen Baumann zum 70. Geburtstag, 1992, pp. 243-254, citado por Pérez Sanzberro, Guadalupe: Reparación y Conciliación... (nota 10), p. 236.

32.-SANCHEZ VELARDE, Pablo (2009), el Nuevo Proceso Penal, Lima, Perú, Gerencia Central de Imagen Institucional-Nota de Prensa No. 331-2009, 30 de Abril del 2009.

33.- SANTOS, Pastor Prieto (1993), “Justicia restaurativa y mediación penal en Chile”, Revista de Derecho, Universidad Católica del Norte No. 10.

34.-SEELMAN, KURT: Strafzwecke und Wiedergutmachung, 1981, pp. 44-45, citado por Pérez Sanzberro, Guadalupe: Reparación y Conciliación en el Sistema Penal, Granada, Editorial Comares, 1999, p. 214.

35.- Resolución 40/34 del 29 de Noviembre de 1985 de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

36.- RUBIO GAME, ANGEL, Presidente de la Federación Nacional de Servidores Judiciales-FENAJE-, Y Juez Primero de Garantías Penales del Guayas.

37.-TAVOLARIO, Raúl, (2000), Excepciones al principio de legalidad y salidas alternativas en el nuevo Código Procesal Penal, en materiales de estudio para estudiantes. Universidad de Chile, p.52.+*-

38.- Zárata Campos, M: “Los Acuerdos Reparatorios: Algunos comentarios a partir de las nociones de reparación y negociación”, tesis presentada en el Diplomado sobre Reforma Procesal Penal: aspectos dogmáticos, legales y de litigación en juicio oral, Universidad Católica del Norte, sede Coquimbo, septiembre 2001.
www.acceso.uct.cl/congreso/docs/mzarate.doc.

39- VARONA MARTINEZ, Gema, (1998), La Mediación reparadora como estrategia de control social. Una Perspectiva Criminológica. Granada: Comares, pp. 255 y ss.

40.- ZUÑIGA , Laura, (2001), Política Criminal. Madrid: COLEX, p. 271. DEFENSORIA DEL PUEBLO(2006), Hacia un Sistema de Seguridad Ciudadana. Lineamientos de trabajo. Lima, pp.17 – 18.

ANEXOS

CUESTIONARIO DE PREGUNTAS QUE FUERON FORMULADAS A LOS EXPERTOS DEL TEMA, COMO RESPALDO A LA PROPUESTA FORMULADA

- ❖ **DRA. SILVINA MARCELA PAZ (Argentina)**
- ❖ **DR.MARIO ULISES PEREYRA ESQUIVEL (México)**
- ❖ **DRA. NOYME YORE ISMAEL (Paraguay)**

CUESTIONARIO:

- 1.-Què medios alternativos de solución de conflictos judiciales son usuales en el sistema judicial de su país?**
- 2.- ¿Los Acuerdos Reparatorios son aplicables, y cuál es su procedimiento?**
- 3.- Puede Ud. indicar si existe diferencia entre los “Acuerdos Reparatorios” y “Justicia Restaurativa”, y en qué consiste?**
- 4.-Indique que experiencias ha podido detectar en su país sobre la utilización de los medios alternativos de conflictos, especialmente de los Acuerdos Reparatorios ?**
- 5.- Pudiera indicar, en qué porcentaje se solucionan los conflictos en el sistema judicial de su país, mediante los Acuerdos Reparatorios?**
- 6.- Qué sugerencias pudiera proporcionar acerca de la utilización de los medios alternativos de solución de conflictos?**

Nota: Las respuestas deberán ser absueltas en el ámbito penal