

Capítulo II

Menores infractores y modelos de justicia juvenil

En este capítulo, se examina la literatura existente acerca de los modelos comúnmente establecidos en los sistemas de justicia juvenil en el mundo, y los programas alternativos de justicia. El objetivo principal es describir y comparar tanto los mecanismos de justicia no restaurativos, como los mecanismos de justicia restaurativos.

Tradicionalmente, el sistema de justicia penal en el mundo ha sido dominado por dos diferentes aproximaciones en respuesta a los delitos –imputables a adultos-, el modelo de sistema retributivo y el modelo de rehabilitación (Bradshaw & Roseborough, 2005).

El modelo retributivo define un delito como un crimen contra el Estado, donde el Estado proporciona un castigo hacia el ofensor proporcional al delito que cometió. En cambio, el modelo rehabilitativo se enfoca en el tratamiento del delincuente con el supuesto de que las intervenciones del tipo supervisión condicionada, preparación para el empleo, entrenamiento de habilidades cognitivas, y terapia de conducta modificarán la conducta y reducirán la frecuencia de los delitos (Bradshaw & Roseborough, 2005).

Por otra parte, existen modelos de tratamiento específicamente para menores infractores, entre ellos, el modelo de protección, el modelo educativo, el modelo de responsabilidad, el modelo tutelar y el modelo garantista.

El modelo de protección –tutelar, paternalista- surgió a principios del siglo pasado, y consideraba al menor infractor como un enfermo social (mezclándolo y confundiéndolo con otros menores desprotegidos) (Narvaiza, 2006). Sus principales características son: a) Los niños y jóvenes deben estar totalmente separados de la influencia de los criminales adultos; b) los menores deben tener

un tribunal especial, el que no necesariamente está integrado por un juez, ya que lo que interesa es reeducar al menor; c) un amplio control penal sobre los jóvenes, extendiendo su intervención a conductas no delictivas; d) la consideración del carácter anormal del menor infractor, y así la no necesidad de cumplir con los requisitos legales mínimos (Meza & Obrador, 1996). Décadas más tarde – desde fines de la Segunda Guerra Mundial hasta aproximadamente 1975-, apareció el modelo educativo o de bienestar, sobre todo en los países nórdicos, Holanda y Bélgica, en cuales funge como modelo comunitario que responde a la delincuencia juvenil, aunque privando al menor de las garantías jurídicas.

El modelo educativo tiene como objetivo primordial el atender el interés del menor por medio de medidas extrajudiciales en medio abierto y programas “de derivación” (Tamarit, 1996) o diversificación, en los que se combinen la acción educativa, social y comunitaria (Narvaiza, 2006). Se basa en la concepción del Estado como guardián de la seguridad, especialmente de la población vulnerable y como responsable de eliminar la pobreza, mejorar las condiciones de trabajo, sanidad, enseñanza, etcétera; trabaja a través de organizaciones privadas. El menor ya no es el único objeto de atención, sino que se tiende a dejarlo en el seno familiar, ofreciéndole a él y su familia la ayuda necesaria. El internamiento aparece como el último recurso, es decir, para casos extremos (Del Canto, 2004).

Además, el Gobierno, generalmente, no modifica o no crea nuevos modelos curriculares para atender a una población con características especiales, ya que utiliza el plan de estudios de educación básica estándar en menores infractores, no importa que tengan un modo de vida distinto a la mayoría de los niños (Dewey, 1995).

Ejemplos de programas basados en el modelo de bienestar son el programa Modelo de Educación para la Vida y el Trabajo (MEVyT) y el programa 10-14 (Noriega, 2007).

Diversos convenios y tratados internacionales relacionados con la justicia juvenil (las Reglas mínimas de las Naciones Unidas para la administración de la justicia de menores “Reglas de Beijing” de 1985; las Directrices de las Naciones Unidas para la prevención de la delincuencia juvenil “Directrices de Riad” de 1990; las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad de 1990) introdujeron progresivamente desde los 80’s el modelo de responsabilidad. Se destaca en dicho proceso la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, que dedica a la materia sus artículos 37 y 40. En el mencionado modelo se trata de conjugar lo educativo y lo judicial, aplicando un modelo garantista y unas medidas de contenido educativo (Narvaiza, 2006). A diferencia del modelo protector y del modelo educativo, cuales no limitaban la intervención de la justicia a determinadas edades, el modelo de responsabilidad introduce la necesidad de establecer una mayoría y una minoría de edad de responsabilidad penal (Del Canto, 2004).

El modelo de responsabilidad o de justicia se fundamenta en los siguientes principios (Narvaiza, 2006): a) La prevención antes que la represión; b) se debe limitar al mínimo indispensable el uso del sistema de justicia tradicional e implantar nuevos sistemas de justicia diseñados para el fenómeno de la infracción de menores; c) reducir al máximo las medidas o sanciones de privación de libertad, limitándolas a supuestos excepcionales; d) aplicar a los menores infractores todos los derechos y garantías reconocidos a los adultos en el proceso penal (juicio justo, imparcial y equitativo); e) mayor atención a la víctima, bajo la concepción de la necesidad de reparar a la víctima o a la sociedad; f) profesionalizar y especializar a los órganos de control social formal que intervienen en el sistema de justicia juvenil, por ello, es necesario proporcionar una formación especializada a todos los agentes que intervengan en la administración de la justicia de menores (policía, jueces, fiscales, abogados y profesionales que ejecutan las sanciones).

Sistema tutelar/paternalista vs. Sistema garantista/de protección integral

El primer tribunal especializado para niños establecido en 1899 (Cook, Illinois, Estados Unidos) estaba basado en los supuestos de que los menores eran diferentes de los adultos, que ellos eran maleables y podían ser reformados, y que la benevolencia del Estado sería ejercida por el juez que se guiaría por la doctrina de *parens patriae*, la cual aseguraría el cuidado individualizado para los menores “desviados” (Rodríguez, 2000; Merlo & Benekos, 2003). Esta figura/doctrina se utilizaba principalmente para proteger y administrar los derechos de los menores que no contaban con la guía y la tutela del padre. Como explicó Albanese (1993), “el tribunal juvenil correspondió con el incremento del positivismo, que definió la delincuencia juvenil como el resultado de influencias ambientales”. Este punto de vista justificó la extracción de los menores de edad de su escuela y vecindario como un esfuerzo de corregir las influencias negativas y dirigir a los niños hacia conductas más socialmente productivas. En el marco de lo anterior, se implementó el modelo llamado tutelar, el cual consideraba al menor de edad como no susceptible de cometer delito porque su acción no reúne las características del mismo. Así lo señalaba la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al describir la naturaleza de los tribunales para menores.¹ El estado realiza la función de sustitución de los padres y éste puede imponerle sanciones, mismas que no se reconocen como “penas” sino como “medidas de seguridad”.

A diferencia del sistema tutelar o paternalista, en la/el doctrina/modelo garantista el menor es considerado sujeto de derecho con capacidad jurídica propia. Esto implica que los menores son capaces

¹Semanario Judicial de la Federación. Primera Sala, Quinta Época. Parte L; Página 1352. Naturaleza de los Tribunales de Menores. ... Por medio de los Tribunales para Menores, se sustituye a quien debe ejercer la patria potestad, cuándo falta, no puede ejercerla, o no es capaz para ello.

de ejercer derechos y cumplir obligaciones. Este fundamento sustenta el otorgamiento de las garantías procesales a los menores infractores. Dichas garantías son: No ser privados de su libertad de manera arbitraria; ser tratados con humanidad y respeto; derecho a un pronto acceso a la asistencia jurídica; presunción de inocencia; derecho a ser informado de los cargos que pesan en su contra; derecho a ser careado con las personas que lo acusan; derecho a apelar la resolución ante un órgano de jerarquía superior; derecho a un intérprete si no domina el idioma o si no lo comprende y; derecho a que se respete su vida privada en todas las fases del procedimiento (Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para Toda la República en Materia Federal, 2003).

En conclusión, las diferencias principales de ambos sistemas consisten en que el sistema tutelar o paternalista considera a los menores objeto de derecho e inimputables; no se otorgan garantías procesales por no considerarlas necesarias, ya que el Estado actúa como un padre; y los menores son incapaces y no autónomos. El sistema garantista considera a los menores sujetos de derecho; esto significa que, el menor es responsable de sus actos y se sustenta en el otorgamiento de garantías procesales; y los menores son capaces de ejercer derechos y cumplir obligaciones.

El sistema integral, que establece las reformas constitucionales del artículo 18 (Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2005), formaliza un nuevo paradigma global de la relación de los niños con el derecho. Éste establece que los menores son sujetos de los derechos humanos inherentes a toda persona. Las bases fundamentales de esta doctrina son: a) el niño como sujeto de derecho, b) el derecho a una protección especial, c) y el derecho a condiciones de vida que permitan su desarrollo integral, que comprende lo físico, mental, y social. Existe otro principio que sería el de la corresponsabilidad y unidad familiar (O'Donnell, 2004). Los principios que conlleva en la respuesta del Estado a las infracciones de los menores son el de responsabilidad, legalidad, presunción de inocencia,

debido proceso, de excepcionalidad de la privación de la libertad y medidas alternativas de atención y tratamiento (Foglia, 2008). Bajo la doctrina de la protección integral, cada Estado deberá de asegurar nuevos y mejores niveles de reconocimiento y efectivización de los derechos de los niños, que se expresan en la promoción de condiciones de vida que eviten que los menores de edad cometan infracciones a las leyes penales (Beloff, 2008). Los Códigos integrales definen al inicio los derechos de los niños y sus mecanismos de reestablecimiento de los mismos en caso de que se vean afectados. Estos Códigos establecen claramente las políticas criminales de defensa y reconocimiento de derechos de los niños. La doctrina de la protección integral conlleva el establecimiento de leyes y políticas públicas para el pleno desarrollo de la personalidad y las capacidades de los menores de edad (Villanueva, 2007).

Cuando se habla de la privación de la libertad existen dos formas implicadas: la detención y la reclusión (o confinamiento). El término detención se refiere a mantener bajo arresto al menor infractor, en un centro de detención juvenil (p. ej. sala juvenil) para dos principales propósitos: asegurar los menores comparezcan en todas las audiencias de los tribunales y, proteger a la comunidad de una ofensa futura (reincidencia). El concepto de confinamiento entra cuando la juventud ha sido adjudicada como infractora y está bajo custodia de autoridades de los centros correccionales, por periodos generalmente dentro del rango mayor a un mes o varios años (Austin, Johnson & Weitzer, 2005).

Alternativas a la detención y reclusión son necesarias por múltiples razones, dos de las cuales son descritas a continuación:

- Hacinamiento. Entre 1990 y 1999, el número de casos de delincuencia en los Estados Unidos que involucran la detención aumentó en un 11% (Harms, 2003).

Aproximadamente 39% de las detenciones juveniles y prisiones tuvieron más internos que camas disponibles. Los menores de edad es más probable que sean ingresados a una sala de emergencia como consecuencia de lesiones llevadas a cabo durante conflictos interpersonales

en instalaciones ocupadas por encima de su capacidad (Sickmund, 2002). Entre el 50 y 70% de los jóvenes encarcelados son diagnosticados con algún trastorno mental y más del 19% tienden al suicidio (Wasserman, Ko and McReynolds, 2004).

A pesar de que de acuerdo al Registro Nacional de Menores Infractores de la Secretaría de Seguridad Pública, el número de casos de personas menores de edad puestos a disposición en instituciones con función jurisdiccional ha sufrido un incremento al pasar de 40,251 personas en 1999 a 47,637 en 2005 (Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, 2007), los datos de la Red por los Derechos de la Infancia en México, en su Informe "Infancias mexicanas, rostros de la desigualdad" (2005), muestran que la participación de menores de edad en actividades delictivas representa tan sólo el 2% del total de denuncias.

- La efectividad de la detención y el encarcelamiento no ha sido probada. En Estados Unidos se estima alrededor del 50-70% de menores infractores previamente reclusos reinciden en la infracción, siendo arrestados 1 o 2 años después (Wiebush et al., 2005). En el 2007 existieron 1,031 reiterantes que ingresaron al Consejo de Menores en el Distrito Federal, cifra que equivale al 25% del total de menores infractores (Secretaría de Seguridad Pública, 2007).

Los programas establecidos en la comunidad son soluciones a bajo costo para un largo número de jóvenes delincuentes. Estas alternativas a la detención y a la reclusión tienen los fines de reducir el hacinamiento, los costos de operación, proteger a los ofensores del estigma que crea la institucionalización, ayudar a estos a evitar asociarse con menores que cometen infracciones más serias, y mantener lazos positivos entre la juventud, su familia y la comunidad.

Algunos programas establecidos en la comunidad son la supervisión intensiva, las casas de grupo, los centros de día y la libertad condicional.

Ejemplos de alternativas a la detención preventiva (Austin, Johnson & Weitzer, 2005):

1. Libertad en el acto.
2. Libertad condicionada o supervisada.
 - 2.1 Arraigo/arresto domiciliario. Requiere que los infractores permanezcan en sus casas durante un periodo de tiempo determinado: a) todo el tiempo, b) todo el tiempo excepto cuando se debe ir a la escuela o al trabajo, o c) en las noches. Pueden imponerse condiciones adicionales como la prueba antidoping.
 - 2.2 Monitoreo electrónico. Se monitorea mediante la adherencia de un dispositivo electrónico a la muñeca o el tobillo del ofensor y, a través de llamadas al azar a su residencia.
 - 2.3 Supervisión intensiva.
 - 2.4 Centros de día y tarde. Son programas no residenciales que requieren que los ofensores reporten sus actividades diarias a quienes manejen su caso. Proporcionan servicios como el tratamiento de consumo de drogas, la capacitación para el empleo, las habilidades para la vida, y la consejería.
 - 2.5 Programas de entrenamiento en habilidades.
 - 2.6 Programas residenciales. Pueden los delincuentes juveniles ser referidos por un agente de libertad vigilada y proveer educación, capacitación para el empleo, entrenamiento de habilidades para la vida y, programas de cuidado posteriores.

Los programas alternativos anteriores van dirigidos sobre todo a infracciones leves. Sin embargo, en ocasiones es necesario adaptar o implementar otros programas para cuando surgen menores infractores en calidad de violencia o de riesgo grave, para quienes las autoridades correspondientes pudieran haber intentado reformar o recluir en correccionales.

Ejemplos de alternativas a la reclusión para infracciones graves son (Austin, Johnson & Weitzer, 2005):

1. Disuasión. Pretende evitar a la jurisdicción del tribunal juvenil y sus poderes tradicionales de establecer sanción, desviando a los jóvenes a una variedad de tratamientos alternativos.
2. Programas de supervisión intensiva.
3. Tratamiento y terapia basados en la comunidad. La juventud en el programa de terapia multisistémica (en Estados Unidos y Canadá) permanece en su hogar y recibe tratamiento enfocado en sus problemas y necesidades interpersonales, de pares, familiares y escolares. Busca promover la supervisión y autoridad de los padres.
4. Tratamiento residencial. Los centros residenciales en la comunidad proporcionan supervisión las 24 horas del día a los menores en conflicto con la ley penal –sobre todo quienes no utilizan violencia.

Justicia restaurativa

Otro sistema alternativo de justicia ha sido la justicia restaurativa que ha sido aplicada en varios países con resultados positivos (Bazemore, 2000). La justicia restaurativa surge formalmente como un sistema de justicia penal –basado en modelos culturales ancestrales- alternativo al retributivo y, se define como cualquier encuentro conciliatorio en donde aquellos afectados en un crimen se reúnen para discutir cómo reparar el daño causado por la ofensa, siguiendo a un hallazgo de culpa y/o una admisión de responsabilidad por los ofensores. Las partes involucradas, generalmente, buscan una resolución acorde a las necesidades mutuas de la víctima, el ofensor y la comunidad, así como desarrollan obligaciones o sanciones cuyo objetivo es reparar el daño a la máxima extensión posible (Bazemore, 2000).

Desde sus inicios en Nueva Zelanda, los modelos de justicia restaurativa se han extendido hacia Australia, Canadá, Inglaterra, Irlanda, Suecia, Singapur, Sudáfrica, Macao, los Estados Unidos; principalmente. En Canadá la aproximación de la Justicia Restaurativa proviene del Norte, Alberta, Ontario, y Yukon. En Sudáfrica, por consolidar la identidad cultural y luchar contra las secuelas de la violencia racial; en Irlanda del Norte, debido a las confrontaciones religiosas; y en el País Vasco, por su pretendida independencia para consolidar un Estado libre por fuera de España (Bach, 2007).

En Perú, existió un proyecto piloto de Justicia Juvenil Restaurativa bajo la Fundación Terre des hommes Lausanne de Suiza y la asociación Encuentros, Casa de la Juventud, llevado a cabo en el periodo 2005-2007 y en los distritos de El Agustino, Lima y José Leonardo Ortiz, Chiclayo. Con duración de tres años, se propuso fortalecer el sistema de defensa inmediata desde la etapa policial, así como el desarrollo de programas socioeducativos en medio abierto, orientados a promover la reparación a la víctima y el restablecimiento de los vínculos del adolescente con la víctima y/o con su comunidad. Entre los logros del primer año están: el compromiso formal y la participación activa de autoridades e instituciones claves del Estado vinculadas al Sistema de Justicia Juvenil. Así mismo, se ha revertido la vulneración de los derechos de los adolescentes, minimizando el internamiento preventivo, promoviendo procesos de responsabilización y motivando la aplicación de medidas alternativas a la privación de la libertad. La articulación del modelo de intervención propuesto con la dinámica de funcionamiento de las instituciones de ambas zonas piloto y de distritos aledaños ha creado una base de datos y un sistema de registro que se difunde entre actores claves vinculados a la temática; así mismo, se han promovido actividades de capacitación, orientación y asesoría con la participación de consultores externos y; la edición y publicación de una revista especializada.

Existen cuatro modelos básicos que incluyen la mayoría de las variaciones de conferencias en la justicia restaurativa: mediación y diálogo entre víctima y ofensor (VOM/D); conferencias de grupo

familiar (CGF); establecimiento de paz/círculos sentenciadores o de decisión; y juntas de rendición de cuentas comunitarias y de barrio (NABs o juntas) (Bazemore & Umbreit, 2001).

En un estudio realizado para los Estados Unidos de Norteamérica, se identifican 773 programas implementados de justicia restaurativa. Según la distribución de programas por Estado, Arizona y Pennsylvania realizan mayormente juntas, mientras que Minnesota y Colorado concentran las cuatro variaciones expuestas con anterioridad. Texas, Ohio y Colorado, por otro lado, se caracterizan por el uso de una gran extensión de programas de mediación y diálogo entre víctima y ofensor (Bazemore & Schiff, 2005).

La mediación entre la víctima y el ofensor es el modelo de intervención mayormente establecido del movimiento de la justicia restaurativa, con más de 1,200 aplicaciones en más de 18 países. Los programas de esta modalidad de mediación, generalmente, involucran a las víctimas y actores de delitos juveniles de propiedad y asaltos menores, y a sus padres. Es un proceso que proporciona a las víctimas interesadas la oportunidad de encontrarse con el ofensor adulto o juvenil en un contexto seguro y estructurado con el objetivo de controlar directamente el ofensor su conducta, mientras se administra asistencia y compensación a la víctima. Con la ayuda de un mediador entrenado, la víctima es capaz de dejar que el ofensor sepa cómo el crimen le afecta, recibir respuestas a preguntas que pueda tener, y estar directamente involucrada en desarrollar un plan de restitución para el ofensor. El ofensor es capaz de tomar responsabilidad de su conducta, de aprender del impacto total de lo que ha hecho y de desarrollar un plan para realizar mejoras a la persona/s que violó (Umbreit, 2008).

Las conferencias de grupo familiar se basaron por mucho tiempo en la tradición antigua de los Maori -tribu indígena- en Nueva Zelanda. Recientemente, evolucionó en Australia hasta lo que son las conferencias basadas en el sistema policial. La CGF se ha hecho popular de manera creciente en los Estados Unidos, Canadá, Europa y Sudáfrica (Nicholl, 1999).

En Nueva Zelanda, las conferencias de grupos familiares son coordinadas por el Departamento del Niño, Jóvenes y Servicios Familiares (CYF); en Auckland, la comunidad samoana desarrolló una versión de la conferencia de grupo de familia basada en un Ifoga (proceso restaurativo indígena) para miembros de su comunidad (Betham, 2008). Estos procesos se aplican en un 80% de los casos de delincuencia juvenil (entre 10 y 17 años). Los únicos casos que no son derivados al proceso restaurativo son las acciones muy graves como el homicidio. La Ley sobre Niños, Adolescentes y sus Familias (1989) busca, mediante discusiones y reuniones de grupo familiares, una alternativa de aplicación de justicia donde el proceso puede involucrar a más de 30 personas, incluyendo las víctimas y sus familiares, el delincuente y sus familias, las autoridades de policía, rectores y directores de establecimientos educativos y trabajadores sociales. El procedimiento es presidido por un coordinador especializado quien dirige las discusiones durante el proceso y prepara a las partes dentro del mismo. Inicialmente la policía describe el delito o la ofensa y sus antecedentes, en algunos casos subseguidos de una plegaria. Luego las víctimas y los demás afectados expresan sus emociones y experiencias. Los delincuentes responden al proceso, aceptando normalmente la comisión del crimen y expresando su arrepentimiento. Luego se instaure un plan de acción y de reparación conjunta. El último paso de este proceso involucra el acuerdo sobre el resarcimiento. Si las partes están conformes, se imparte la sentencia y el infractor es supervisado por un trabajador social de adolescentes. Finalmente los cargos contra él son retirados o reconsiderados, dependiendo del progreso y del cumplimiento del acuerdo (Bach, 2007).

El proceso de la conferencia comprende cuatro fases (Merino & Romera, 1998):

1. Derivación del programa hecha con el consentimiento de las familias de ambas partes (víctima y ofensor). Previo a la derivación se ha de valorar la capacidad y la situación de las familias para acudir a la conferencia.
2. Preparación de las partes (víctima, ofensor, familiares, profesionales, defensor legal, policía, amigos, vecinos) para su participación.
3. La conferencia propiamente dicha. Donde se exponen los diferentes puntos de vista, se discuten y se trata de llegar a un acuerdo, desarrollando un plan de cumplimiento del mismo por parte de la familia del victimario. Este plan es ratificado por la víctima y su familia. El coordinador debe asegurarse de que los términos sean adecuados y no incluyan soluciones abusivas para ninguna de las partes.
4. El coordinador debe presentar el plan de cumplimiento del acuerdo por escrito a las autoridades judiciales, quienes archivarán el caso si se oponen al plan logrado. Una vez aceptado el acuerdo, se implementa y monitorea el plan de cumplimiento, evaluando posteriormente si éste se ha cumplido según lo establecido.

El modelo Wagga Wagga, de Australia, se basa en la teoría de John Braithwaite (Braithwaite, 1989 y 1994) denominada “vergüenza reintegradora” (reintegrative shaming) que enfatiza la posibilidad de cambio de comportamiento por parte del joven agresor. Existen dos tipos de vergüenza: una reintegradora, basada en el respeto, y otra estigmatizadora, basada en la humillación. Se considera que la delincuencia juvenil no representa sólo una incapacidad de autocontrol por parte del joven, sino que también es un síntoma de que el sistema familiar y el control comunitario están fallando. Las conferencias de familia en grupo facilitan la posibilidad de que sea la vergüenza un elemento necesario para restablecer el daño hecho y evitar que se vuelva a repetir. Este proyecto se inicia en 1991 y participan órganos de gobierno local, regional y federal; se encuentra a personal escolar, la policía, la

iglesia, departamentos de servicios sociales, departamentos de salud, industrias, negocios privados y representantes de organizaciones privadas de ciudadanos.

Algunas víctimas llegan a ofrecer empleo a sus victimarios para que estos sean capaces de reparar económicamente el daño causado, asimismo, las organizaciones pueden ofrecer asistencia al ofensor como recursos laborales o trabajos en beneficio de la comunidad dentro de organizaciones no gubernamentales (Merino & Romera, 1998).

Los procesos centrales que se distinguen en los modelos de intervención en la justicia restaurativa son el proceso del diálogo, la construcción de una relación y, la comunicación de los valores morales para cumplir los objetivos claves de reparar el daño, promocionar el bienestar social (traducido en el desarrollo de competencias individuales y el sentido de comunidad) y cambiar la conducta ofensiva del “responsable” (Presser & Van-Voorhis, 2002). Los círculos de paz se han utilizado en Canadá para empoderar a los Nativos y para transferir algunos aspectos de los roles de los jueces a las comunidades aborígenes (Jaccoud & Walgrave, 1999). En comunidades Navajo, han sido adoptados como un proceso restaurativo por miembros del sistema judicial (Nicholl, 1999) El círculo sentenciador se constituye a partir del acusado, la víctima, los familiares del acusado y de la víctima, los ancianos-jefes y otros miembros de la comunidad: un juez, el abogado defensor y un fiscal y/o policía, así como otros miembros comunitarios que estén vinculados con el caso (trabajadores sociales, personas que trabajan con gente de la calle, representantes de asociaciones de prevención y asistencia en drogodependencias). (Merino & Romera, 1998).

Principios y valores de la justicia restaurativa.

1. El crimen daña a la gente.
2. La respuesta al crimen debe ser reparar el daño.
3. El daño es identificado en varias maneras, no sólo por la definición legal.

4. Las respuestas tendrán que ser centradas en la víctima.
5. La conducta es condenada, pero no el ofensor.
6. El ofensor es apoyado en sus esfuerzos para reparar el daño y convertirse en seguidor o un ciudadano que tolera la ley.
7. Las comunidades también son consideradas víctimas, pero tienen obligaciones de colaborar con terceras partes (ej. víctimas y ofensores) y su reintegración a la sociedad.
8. El diálogo entre quienes resultan afectados conlleva la resolución del conflicto en justicia.
9. La justicia trata la construcción de paz, no la venganza.
10. El Estado tiene un rol, pero el rol principal es de la comunidad.

Los procesos de justicia restaurativa pueden ser aplicados en diferentes etapas en el sistema de justicia formal: como un proceso diferente al de prosecución; siguiendo a una referencia hecha por el tribunal después de un fallo de culpa; como parte de una sanción de la corte, post-sentencia, o mientras una sentencia está siendo cumplida (como en los casos de crímenes violentos).

Además de estos procesos, una cantidad de otras iniciativas han sido asociadas con la justicia restaurativa, incluyendo los paneles de impacto entre víctima y ofensor y los programas de asistencia a la víctima que apoyan el principio de la reparación del daño.

Los principios y valores son promulgados por gente como Howard Zehr, Dan Van Ness, Gordon Bazemore, Kay Pranis y Mark Umbreit de los Estados Unidos; Tony Marshall y Martin Wright de Gran Bretaña; John Braithwaite, David Moore, John McDonald et al. y el Juez McElrea de Australia y Nueva Zelanda; y el Juez Barry Stuart de Canadá (Nicholl, 1999).

En un meta-análisis extenso de 35 programas de justicia restaurativa (27 programas de mediación víctima-ofensor y 8 programas de conferencia) revelaron que los programas de justicia

restaurativa fueron, por mucho, más efectivos en la reducción del crimen que los mecanismos correccionales tradicionales (Latimer, Dowden & Muise, 2001).

Según el estudio de Maxwell & Morris (1995) sobre 700 casos de delincuencia juvenil en Nueva Zelanda, el 95% de los acuerdos incluían la reparación de tipo material a la víctima.

Umbreit, Coates & Voss (2002) revisaron dos décadas de investigación en programas VOM y notaron que generalmente de 80 a 90% de los participantes reportaron estar satisfechos con el proceso y, 90% de esos encuentros resultaron en acuerdos de indemnización. De tales acuerdos de indemnización, entre 80 y 90% se han reportado como completados. Estos hallazgos son consistentes a través de diferentes sitios, culturas y la severidad del delito.

Con el fin de conocer hasta qué grado los ideales restaurativos son en realidad cumplidos en las prácticas de mediación finlandesas, 16 casos de mediación de tipo víctima-ofensor fueron observados en una investigación (Elonheimo, 2003). Los datos se recolectaron por estudiantes de derecho en la ciudad de Turku en el periodo de 2001 a 2003. Como resultado, sólo 3 de los 16 casos no generaron un acuerdo; en estos casos, las partes ni siquiera se habían reunido.

Asimismo, Nugent, Umbreit, Wiinamaki & Paddock (2001) condujeron un análisis riguroso de datos de reincidencia reportados en cuatro estudios diseñados previamente por Nugent & Paddock (1996), Wiinamaki (1997), Umbreit (1994) y, Niemeyer & Schichor (1996). La muestra consistió de 1,298 delincuentes juveniles (619 participaron en programas de mediación víctima-ofensor y el resto, 679, no). Los resultados de la regresión logística mostraron que los jóvenes participantes en una VOM reincidieron menormente -32% por debajo del porcentaje obtenido por quienes no estuvieron involucrados en el programa. Adicionalmente, cuando la juventud que fue parte del modelo de mediación reincidió en la conducta infractora, lo hizo en infracciones menos serias en comparación con los jóvenes que no participaron.

Por otro lado, varios estudios han reportado altos niveles de satisfacción en la víctima (aproximadamente 90%), satisfacción del infractor y, experiencia de equidad de la víctima y el infractor en el proceso de la conferencia (CGF). En un estudio de McCold & Wachtel (Proyecto Bethlehem Pennsylvania de Conferencia de Grupo Familiar basada en la Policía, 1998), las víctimas que participaron dijeron que sintieron que su participación en la conferencia fue decisión propia (96%), recomendarían las conferencias de grupo familiar a otros (92%), escogerían una conferencia de este tipo si tuvieran que hacerlo nuevamente (94%), reunirse con el ofensor fue útil (93%), el tono de la conferencia de grupo familiar fue amigable (94%), el ofensor se disculpó/pidió perdón (96%), y las conferencias deberían ser ofrecidas a todo tipo de víctimas (81%). Los primoinfractores que participaron en las CGFs reportaron que fue su decisión (92%), recomendarían realizar conferencias a otros (92%), si tuvieran que hacerlo nuevamente, escogerían participar (94%), reunirse con la víctima ayudó (100%), y el tono de la conferencia era amigable (96%). Casi todos los padres de los ofensores externaron que recomendarían las conferencias de grupo familiar a otros (97%), escogerían participar en una conferencia si tuvieran que hacerlo nuevamente (94%), pensaron que la reunión con la víctima sirvió de algo (97%), y que tuvieron una actitud positiva hacia la conferencia (91%).

Recientemente, una investigación de Maxwell & cols. (2004) muestra que 87% de las víctimas que atendieron conferencias de familia en grupo dijeron estar de acuerdo con la decisión. Los datos de la misma investigación muestran que 81% de las víctimas se sintió mejor como resultado de su participación en el proceso; asimismo, 94% de los menores reportó que la gente que estuvo en la conferencia estaba preocupada por ellos como ofensores y los apoyó, 93% reportó que entendió lo decidido, 74% comentó que fue tratada de manera justa, 77% sintió que fue capaz de enmendar el daño y finalmente, 77% sintió que le fue otorgada otra oportunidad.

Las voces de mujeres, niños, víctimas y miembros de la comunidad son frecuentemente más escuchadas en las conferencias de grupos familiares que en otros tipos de situaciones alternativas diseñadas para resolver un conflicto.

El estudio de McGarrell, Olivares, Crawford & Kroovand (2000) utilizó un diseño experimental con asignación aleatoria de jóvenes distribuidos de la siguiente manera: conferencias de grupo familiar (232 sujetos), grupo control (226) y, el resto en programas de justicia alternativa diferentes. Los resultados en un plazo de seis meses encontraron estadísticamente un nivel significativo de reducción en reincidencia en los participantes de las conferencias de grupo familiar: 20% de re-ofensores y 34% de participantes alternos. A los 12 meses, los participantes en tales conferencias tuvieron un 30% de reincidencia comparado con los programas preventivos (41%).

Sherman, Strang & Woods (2000) hicieron uso de cuatro estudios experimentales para evaluar la efectividad de la CFG comparando con un grupo control. Estos estudios examinaron 1) manejo mientras existe intoxicación (N=900), 2) ofensas juveniles de propiedad (N=249), 3) robo juvenil en tiendas (N=143) y 4) delitos violentos (N=110).

Los resultados hallaron una reducción de 38 crímenes (de 100 por año en manejo de vehículo bajo influjo de droga) para la CGF. Para los crímenes de propiedad, existe un pequeño incremento de 6/100 crímenes por año para los participantes de las conferencias de grupo familiar. No hubo diferencia significativa entre los grupos en el hurto juvenil en tiendas. Acerca de las ofensas con violencia, hubo una reducción de 38/100 por año debido a la CGF.

Los hallazgos en el proceso de selección revelan que ambas características individuales y comunitarias influyen las decisiones hechas por los oficiales del juzgado juvenil. De igual forma, muestran que la raza/etnicidad juega un papel significativo en la decisión de selección. Los jóvenes de raza negra e hispanos/latinos tuvieron menos probabilidad en ser seleccionados para posicionarse en un programa

de justicia restaurativa que los infractores de raza blanca. Quienes son infractores en cuanto a propiedad tuvieron mayor probabilidad que quienes cometieron daños a persona para ser seleccionados para participar en el programa. Dicho proceso de selección puede ser producto de dos diferentes mecanismos. Primero, la política del programa establece que los delincuentes sexuales y los delincuentes de crímenes violentos deben ser excluidos del programa de justicia restaurativa. Segundo, las ofensas en donde la víctima está directamente involucrada pueden ser percibidas por las autoridades en el tribunal como más ajustables para el proceso de reintegración.

A través del uso de datos juveniles oficiales y datos de Censo, este estudio halló que las características del nivel individual (p. ej. raza/etnia) y del nivel comunitario (p. ej. tasa de desempleo, heterogeneidad racial y étnica, proporción de hogares con hispanohablantes) influyen significativamente la selección de los ofensores hacia un programa de justicia restaurativa (Bradshaw & Roseborough, 2005).

En resumen, los modelos de intervención en menores infractores han evolucionado. Sin embargo, una constante es que no se practica lo dicho en teoría completamente. Dicha situación pudiera probalizar la falta de resultados efectivos tras la aplicación de cierto modelo, ya sea educativo, paternalista, de responsabilidad, garantista o, de protección integral.

Dada la literatura, los métodos que incorporan la privación de la libertad evitan pobremente la reincidencia de los menores de edad y niegan las experiencias y necesidades del agresor mismo, las víctimas y la comunidad. Ante ello, los modelos alternativos basados en los principios restaurativos y difundidos en los últimos años conllevan un beneficio transferible a distintos ámbitos, poblaciones y zonas geográficas de implementación. Los practicantes de la corriente restaurativa perciben que verdaderamente participan en las decisiones judiciales y aumentan su bienestar entre 80 y 90% según los estudios descritos en este mismo capítulo de McCold & Wachtel (1998), Umbreit, Coates & Voss

(2002) y Maxwell & cols. (2004), porque se comunican con su agresor, y éste puede darse cuenta del daño causado y aceptar la responsabilidad que conlleva su comportamiento, no sólo hacia el Estado.