



Edición N°6 – Diciembre 2024

Derecho Penal y Criminología

[www.aidca.org/revista](http://www.aidca.org/revista)

## **LAS PRÁCTICAS RESTAURATIVAS COMO MÉTODOS DE GESTIÓN DE LA CONFLICTIVIDAD EN EL ÁMBITO PENAL**

Por Ignacio Noble<sup>1</sup>

### **I. INTRODUCCIÓN**

Durante las últimas décadas, un conjunto de prácticas y programas de resolución de conflictos comenzó a incidir en el modo de pensar el derecho penal tradicional, proponiendo una modificación del modelo punitivista propio de la justicia retributiva, hacia un esquema participativo centrado en la atención de las necesidades de las víctimas, y de la responsabilidad activa del ofensor, propio de la denominada justicia restaurativa. Aunque aún incipiente, el movimiento de la justicia restaurativa ha logrado cuestionar fuertemente el enfoque unidireccional del derecho penal, que, en Argentina, hasta el año 2015 no recogía formalmente a este tipo de mecanismos como causales de extinción de

---

<sup>1</sup> Doctor en Ciencias Jurídicas (UCA), Abogado, Prof. de Derecho y Mediador (UNSTA). Director del Centro de Mediación Judicial de Tucumán. Coord. del Consejo de Investigación en la Fac. de Cs. Jurídicas, Políticas y Sociales (UNSTA) y docente investigador en la línea de MARC. Director del Departamento de Educación de la Fac. de Humanidades (UNSTA). Autor y co autor de libros.



la acción penal. Así, la modificación de los arts. 59 y 71 del CP por ley 27147, permitió incorporar entre las causales de extinción de la acción penal: a. La aplicación de un criterio de oportunidad, de conformidad con lo previsto en las leyes procesales locales; y b. La conciliación o reparación integral del perjuicio, también de conformidad con lo previsto en las leyes procesales de cada jurisdicción.

Sin embargo, casi a diez años desde que esta reforma tuviera lugar, muchos de los operadores del derecho en el ámbito penal desconocen -en verdad- qué es la justicia restaurativa, cuáles son las prácticas o programas que siguen este enfoque, y cómo ellas inciden en las reformas procesales que tuvieron lugar, y que aún siguen produciéndose en el territorio argentino. El presente artículo pretende entonces, brindar cierta claridad en torno a esta filosofía de intervención, además de proponer una nueva mirada sobre la gestión de los conflictos dentro del campo penal, hoy ligado mayoritariamente a la punición, más que a la restauración del tejido social y de los vínculos comunitarios.

## **II. LA JUSTICIA RESTAURATIVA**

La justicia restaurativa es un conjunto de principios, prácticas y programas que proponen una nueva filosofía acerca del modo en que debe abordarse el delito. Aunque su concreción material suele ser muy compleja, debido al desacuerdo que existe en torno a su aplicación dentro de los sistemas de justicia formal; a la distinción respecto a otras metodologías colaborativas de resolución de conflictos como la mediación o la conciliación; y a la formación que deben adquirir quienes ofician como facilitadores en las prácticas restaurativas<sup>2</sup>; se trata de un movimiento que ha adquirido una atención creciente durante las últimas cinco décadas.

Los orígenes de la justicia restaurativa se remontan mucho antes del inicio de los modernos sistemas judiciales que conocemos, y formaban parte de

---

<sup>2</sup> SANTOS ITOIZ, EDUARDO, “El mediador ante los encuentros restaurativos” en PASCUAL RODRÍGUEZ, ESTHER (Coord.), Los ojos del otro. Encuentros restaurativos entre víctimas y ex miembros de ETA, SaITerrae, Maliaño, 2013, pp. 237 - 241.



prácticas dialógicas que las comunidades originarias<sup>3</sup> desarrollaron en forma previa al proceso de colonización. Sin embargo, para situar un origen más próximo, y poder vincularlo específicamente a nuestro sistema de justicia penal, la doctrina coincide en fijar el inicio de este movimiento en los aportes del psicólogo estadounidense Albert Eglash, quien acuñó el concepto de “restitución creativa” en el año 1957<sup>4</sup>, y terminó por distinguir tres tipos diferentes de justicia penal en el año 1977<sup>5</sup>: la justicia retributiva, la justicia distributiva y la justicia reparadora<sup>6</sup>.

Fruto de estos primeros aportes, la doctrina concuerda en situar como primer antecedente de la aplicación de la justicia restaurativa dentro del sistema formal, al ocurrido en el pequeño pueblo de Kitchener de la ciudad de Ontario, Canadá en el año 1974, cuando dos jóvenes que dañaron propiedades pertenecientes a veintidós personas que vivían en su misma comunidad, se comprometieron a reparar los daños causados, luego de escuchar y ofrecer sus disculpas a las víctimas<sup>7</sup>. A partir de allí y durante la década de los ochenta, la justicia restaurativa se expandió en los sistemas legales de Inglaterra, Australia y Nueva Zelanda; haciendo lo propio en Iberoamérica durante la década del noventa, y especialmente a partir del nuevo milenio.

Sin embargo, desde entonces la justicia restaurativa no ha tenido un crecimiento armónico, dada la multiplicidad de prácticas y metodologías a las que suelen asociarse a ella. Así lo entiende Zehr cuando dice que: “Al igual que

---

<sup>3</sup> ZEHR, HOWARD, *El pequeño libro de la justicia restaurativa*, Good Books, Nueva York, 2007, pp. 13 - 14.

BATTOLA, KARINA E., *Justicia restaurativa. Nuevos procesos penales*, Alveroni ediciones, Córdoba, 2014, pp. 77 - 78.

<sup>4</sup> EGLASH, ALBERT, “Creative restitution - A broader meaning for an old term”, *J. Crim. L. Criminology & Police Sci.*, 1957, vol. 48, p. 619.

EGLASH, ALBERT, “Creative restitution: its roots in psychiatry, religion and law”, *Brit. J. Delinq.*, 1959, vol. 10, p. 114.

<sup>5</sup> EGLASH, ALBERT, *Beyond restitution: Creative restitution. Restitution in criminal justice*, 1977, pp. 91 - 129.

<sup>6</sup> BAUCHÉ, EDUARDO GERMÁN, PRADA, MARIELA ISABEL, *Diente de león. Teoría y metodología de la Justicia Restaurativa desde la práctica cotidiana*, Fundación para el desarrollo de las ciencias jurídicas, p. Rosario, 2018, p. 98.

<sup>7</sup> HIGHTON DE NOLASCO, ELENA I.; ÁLVAREZ, GLADYS S.; GREGORIO, CARLOS G., *Resolución alternativa de disputas y sistema penal. La mediación penal y los programas víctima-victimario*, AD-HOC, Buenos Aires, 1998, pp. 154 - 156

BAUCHÉ, EDUARDO GERMÁN, PRADA, MARIELA ISABEL, *Diente de león. Teoría y metodología de la Justicia Restaurativa desde la práctica cotidiana*, Fundación para el desarrollo de las ciencias jurídicas, p. Rosario, 2018, p. 100.



toda iniciativa que experimenta procesos de cambio, la justicia restaurativa a veces ha perdido su norte en el transcurso de su desarrollo y difusión. Al haber cada vez más programas clasificados como “restaurativos”, el concepto pierde en algunas ocasiones parte de su sentido... Frente a las inevitables presiones derivadas de trabajar en el mundo real, a veces la justicia restaurativa se ha dejado manipular sutilmente o se ha desviado en algún grado de sus principios centrales.”<sup>8</sup>

En tal sentido, Zehr resume los principios restaurativos en los siguientes:

1. El crimen se define como un acto dañino contra las personas y las relaciones interpersonales; 2. Las ofensas conllevan obligaciones, y la obligación principal es la de reparar el daño causado; 3. La justicia involucra a víctimas, ofensores y miembros de la comunidad en un esfuerzo por enmendar el daño<sup>9</sup>.

Nos dispondremos ahora a conocer algunas de las prácticas más difundidas en torno a la aplicación de la filosofía restaurativa.

### **III. LAS PRÁCTICAS RESTAURATIVAS**

Conforme a lo expresado en el apartado anterior, y sin perjuicio de la multiplicidad de metodologías que pudieran aplicarse siguiendo los tres principios enunciados, se desarrollaron en el ámbito penal, distintas prácticas que, según sus características y las personas que se encuentren involucradas en ellas, se denominan como restaurativas.

Zehr menciona que existen tres modelos que han tendido a dominar la práctica de la justicia restaurativa: las conferencias víctima-ofensor, las conferencias familiares y los círculos<sup>10</sup>. Además, explica que todos ellos tienen los siguientes aspectos en común: 1. Incluyen un encuentro (directo o intermediado) entre las principales partes involucradas (víctima y ofensor mínimamente) y posiblemente con otros miembros de la comunidad o del sistema judicial; 2. Se realizan bajo la dirección de un facilitador que guía y

---

<sup>8</sup> ZEHR, HOWARD, *El pequeño libro de la justicia restaurativa*, Good Books, Nueva York, 2007, p. 6.

<sup>9</sup> *Ibíd.*, pp. 23 - 26.

<sup>10</sup> *Ibíd.*, p. 52.



supervisa el proceso, buscando el equilibrio entre los intereses de todas las partes sin imponer o sugerir soluciones; 3. La participación de la víctima y del ofensor debe ser voluntaria; y 4. El ofensor debe reconocer, al menos en algún grado, su responsabilidad en lo que ha pasado<sup>11</sup>.

Dicho esto, nos dispondremos ahora a describir estas tres metodologías de intervención, de modo tal de comprender su importancia para la aplicación de la justicia restaurativa dentro del derecho penal moderno:

**A. Conferencias víctima-ofensor:** tal como lo sugiere su nombre, se trata de encuentros en donde participan víctimas y ofensores bajo la dirección de un facilitador que organiza, dirige y guía el procedimiento<sup>12</sup>. Usualmente, suele comenzarse con reuniones preliminares donde: 1. Se informa a las partes sobre las características de esta práctica, 2. Se analiza la viabilidad o no del proceso; y 3. Se recibe el consentimiento de las partes, o su negativa de participar<sup>13</sup>.

**B. Conferencias familiares:** a diferencia de las conferencias víctima-ofensor, esta práctica incluye también a los familiares u otras personas que pudieran ser importantes para aquellos<sup>14</sup>. Este modelo de intervención resulta especialmente importante en la gestión de conflictos penales donde participan adolescentes infractores, dado que, en muchos casos, la comprensión de las consecuencias de sus actos y la posibilidad de reencauzar su conducta dependen de la contención y el acompañamiento de adultos referentes.

Zehr menciona que, en 1989, ante las críticas de la población maorí en torno a la utilización de un sistema penal de raíces coloniales, se implementó un programa de justicia penal juvenil que representa en la actualidad la respuesta habitual a los crímenes cometidos por esta franja de ofensores, y que el formato utilizado es, precisamente, el de las conferencias familiares<sup>15</sup>.

---

<sup>11</sup> *Ibíd.*, pp. 52 - 55.

<sup>12</sup> *Ibíd.*, p. 55.

<sup>13</sup> BATTOLA, KARINA E., *Justicia restaurativa. Nuevos procesos penales*, Alveroni ediciones, Córdoba, 2014, p. 124.

<sup>14</sup> ZEHR, HOWARD, *El pequeño libro de la justicia restaurativa*, Good Books, Nueva York, 2007, p. 56.

<sup>15</sup> *Ibíd.*, p. 57.



**C. Círculos de paz:** se trata de una práctica en donde los participantes se ubican en un círculo, colocando en el centro de este uno o más objetos vinculados al motivo o causa a partir de la cual se convoca la reunión. Se designa al facilitador o facilitadores del círculo, quien/es coordina/n el encuentro, y a partir de quien/es comenzará a pasarse un objeto conocido como la “pieza para hablar” siguiendo el orden del círculo, de modo tal de garantizar a todos la posibilidad de hablar y ser escuchados<sup>16</sup>.

Zehr explica que esta práctica nació en las naciones aborígenes de Canadá<sup>17</sup>, aunque también es posible reconocer este tipo de prácticas en las comunidades autóctonas de América. Asimismo, explica que el juez Barry Stuart fue el primero en reconocer un círculo en un fallo oficial, y que, además de los círculos de sentencia que se utilizan para fijar sentencias en casos penales, hay otros círculos como los de sanación, círculos para resolver conflictos laborales, escolares, comunitarios, etc.<sup>18</sup>

Llegados a este punto, es importante aclarar que este tipo de prácticas restaurativas no agota la cantidad posible de metodologías y procedimientos que, bajo el enfoque restaurativo, pueden satisfacer los principios de este modelo de intervención.

Así, entre las distintas prácticas restaurativas que mencionan McCold y Wachtel<sup>19</sup>, podríamos incluir también a las siguientes: mediación entre víctimas y ofensores (mediación penal)<sup>20</sup>, conciliación penal, reuniones de restauración (sin víctimas), comunidades terapéuticas, círculos de apoyo para víctimas, servicios para las familias de los ofensores, paneles de ayuda para jóvenes,

---

<sup>16</sup> *Ibíd*em, pp. 59 - 60.

<sup>17</sup> *Ibíd*em, p. 59.

<sup>18</sup> *Ibíd*em, p. 59.

<sup>19</sup> MCCOLD PAUL; WACHTEL TED, “En busca de un paradigma: una teoría sobre justicia restaurativa”, Ponencia presentada en el XIII Congreso Mundial sobre Criminología, Río de Janeiro, 2003.

<sup>20</sup> Mill explica que: “...los programas que incluyen la mediación entre víctima y ofensor han recibido distintos nombres: en Austria es conocido en su traducción como “acuerdo fuera del tribunal”. En Alemania se traduce como “ofensor-víctima, mediación”. En la mayoría de los países se denomina por la sigla VOM (víctima-ofensor, mediación), o sea la palabra víctima se coloca primero, porque al decir de Weitekamp, en la justicia restaurativa la víctima ocupa el centro del problema...” en MILL, RITA AURORA, *Mediación Penal*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2013, pp. 216 - 217.



juntas de reparación, servicios para las víctimas, programas de resarcimiento para las víctimas, entre otros.

Tal como surge del presente artículo, son numerosas y diversas las metodologías “alternativas” a la solución judicial clásica<sup>21</sup>, y sus ventajas residen en el enfoque colaborativo, no adversarial, que invita a las partes de una controversia civil o penal, a intentar poner fin a la disputa a través del diálogo, del consenso, y de la satisfacción de los intereses de ambas partes, como una forma más de contribuir a la construcción de un sistema de justicia más pacífico.

#### **IV. CONCLUSIONES**

Con avances y retrocesos, y aún sin haber recibido el reconocimiento que merece, la composición ha ido ganando terreno dentro del sistema judicial vigente. Esta afirmación puede comprobarse a partir de la inclusión de los MARC y otras prácticas restaurativas dentro de los movimientos de reforma penal durante la última década.

En este proceso de cambio, cobra relevancia la aparición del denominado principio de oportunidad. Así, de la conjunción de los principios de legalidad por un lado, y oportunidad por el otro, surge implícita la coexistencia de dos funciones u órdenes resolutivos de carácter complementario dentro de la esfera del derecho penal: la composición (a través de procedimientos no adversariales como la conciliación, la mediación y la facilitación); el juzgamiento (a través de procedimientos adversariales como el juicio tradicional, el juicio abreviado, el juicio por jurados); o una mezcla de ambos (a través de procesos de naturaleza mixta como la suspensión del juicio a prueba).

Esta tendencia se fortaleció en nuestro país a partir del año 2015 en que se produjo la modificación de los arts. 59 y 71 del CP por ley 27147.

Así, el paradigma de la justicia retributiva, cuya finalidad era la aplicación de una pena, castigo o sanción a quien trasgrediera injustificadamente el mandato legal, comienza a ceder frente al enfoque de la justicia restaurativa,

---

<sup>21</sup> CALVO SOLER, RAÚL, *Donde la justicia no llega. Cuando el proceso judicial no acompaña*, Gedisa, Barcelona, 2018, pp. 30 - 31.



cuyos pilares se asientan sobre los daños y las necesidades de las personas y comunidades; las obligaciones de reparar/restaurar el daño causado; y la participación de todos los involucrados.

Es en esta lógica, que los sistemas de justicia argentinos han comenzado a incluir dentro de su catálogo de procedimientos, algunas prácticas que promueven el acuerdo entre las partes, como la conciliación, la mediación y la reparación integral.

Aunque lejos de tratarse aún de un sistema complementario, el avance de la justicia restaurativa ha sido notable en las últimas décadas. En tal sentido, es de esperar que este movimiento continúe creciendo a la par -y no como un sustituto- del proceso penal tradicional de corte adversarial.

## V. BIBLIOGRAFÍA

BATTOLA, KARINA E., *Justicia restaurativa. Nuevos procesos penales*, Alveroni ediciones, Córdoba, 2014.

BAUCHÉ, EDUARDO GERMÁN, PRADA, MARIELA ISABEL, *Diente de león. Teoría y metodología de la Justicia Restaurativa desde la práctica cotidiana*, Fundación para el desarrollo de las ciencias jurídicas, p. Rosario, 2018.

BINDER, ALBERTO M., *Derecho Procesal Penal Tomo IV. Teoría del proceso compositivo*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2018.

BINDER, ALBERTO M., "Sentido del principio de oportunidad en el marco de la reforma de la justicia penal de América Latina", 2002.

CALVO SOLER, RAÚL, *Donde la justicia no llega. Cuando el proceso judicial no acompaña*, Gedisa, Barcelona, 2018.

CONFORTI, FRANCO, *El hecho jurídico restaurable. Nuevo enfoque en Derecho Penal*, Dykinson, Madrid, 2019.

DOMINGO DE LA FUENTE, VIRGINIA, "Justicia restaurativa como ciencia penal o social, encaminada a mejorar la justicia", *Educación social: revista de intervención socioeducativa*, 2017.



EGLASH, ALBERT, *Beyond restitution: Creative restitution. Restitution in criminal justice*, 1977.

EGLASH, ALBERT, "Creative restitution - A broader meaning for an old term", *J. Crim. L. Criminology & Police Sci.*, 1957, vol. 48.

EGLASH, ALBERT, "Creative restitution: its roots in psychiatry, religion and law", *Brit. J. Delinq.*, 1959, vol. 10.

HIGHTON DE NOLASCO, ELENA I.; ÁLVAREZ, GLADYS S.; GREGORIO, CARLOS G., *Resolución alternativa de disputas y sistema penal. La mediación penal y los programas víctima-victimario*, AD-HOC, Buenos Aires, 1998.

MCCOLD PAUL; WACHTEL TED, "En busca de un paradigma: una teoría sobre justicia restaurativa", Ponencia presentada en el XIII Congreso Mundial sobre Criminología, Río de Janeiro, 2003.

MILL, RITA AURORA, *Mediación Penal*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2013.

NOBLE, IGNACIO, *¿Dictar sentencias o resolver conflictos? Importancia de la función componedora del juez*, Astrea, CABA, 2020.

NORDENSTAHL, ULF C. E., *¿Dónde está la víctima? Apuntes sobre victimología*, Librería Editorial Histórica, Buenos Aires.

NORDENSTAHL, ULF C. E., *Mediación Penal. De la práctica a la teoría*, Librería Editorial Histórica, Buenos Aires, 2010.

SANTOS ITOIZ, EDUARDO, "El mediador ante los encuentros restaurativos" en PASCUAL RODRÍGUEZ, ESTHER (Coord.), *Los ojos del otro. Encuentros restaurativos entre víctimas y ex miembros de ETA*, SalTerra, Maliaño, 2013

SPAGNOLO, ANA MARÍA, *Mediación Penal en Argentina*, Editorial +Libro, San Rafael, 2017.

ZEHR, HOWARD, *El pequeño libro de la justicia restaurativa*, Good Books, Nueva York, 2007.