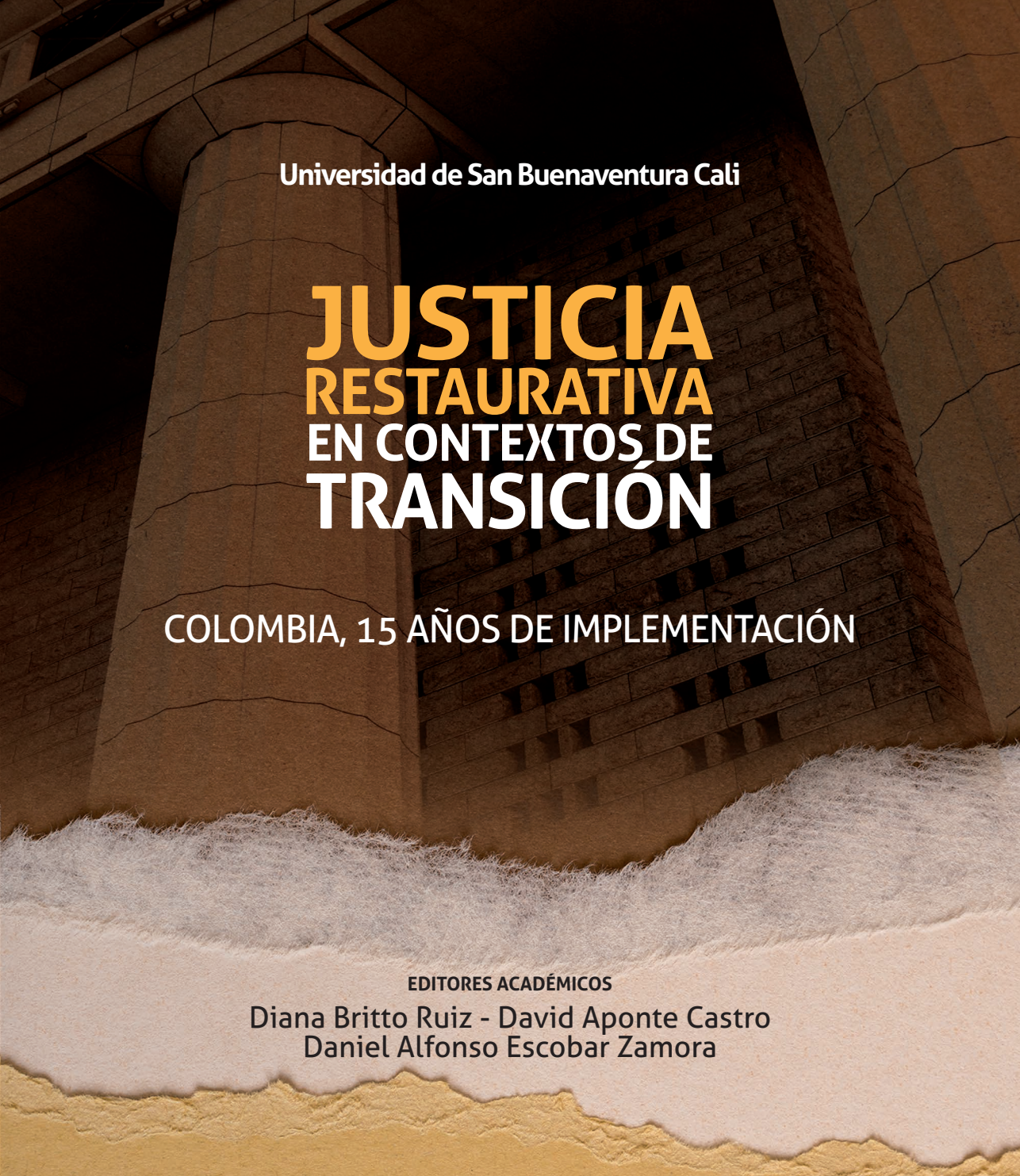


Universidad de San Buenaventura Cali

JUSTICIA RESTAURATIVA EN CONTEXTOS DE TRANSICIÓN

COLOMBIA, 15 AÑOS DE IMPLEMENTACIÓN

EDITORES ACADÉMICOS

Diana Britto Ruiz - David Aponte Castro
Daniel Alfonso Escobar Zamora

2021

EDITORIAL
BONAVENTURIANA

Justicia restaurativa en contextos de transición:
Colombia, 15 años de implementación

UNIVERSIDAD DE
SAN BUENAVENTURA
CALI

Justicia restaurativa en contextos de transición: *Colombia, 15 años de implementación*

EDITORES ACADÉMICOS
Diana Britto Ruiz
David Aponte Castro
Daniel Alfonso Escobar Zamora

2021

Justicia restaurativa en contextos de transición: *Colombia, 15 años de implementación*

Justicia restaurativa en contextos de transición: *Colombia, 15 años de implementación* / Diana Britto Ruíz, David Aponte Castro, Daniel Alfonso Escobar Zamora, Editores académicos. --Cali: Editorial Bonaventuriana, 2021.

224 páginas.

Incluye bibliografía

ISBN: 978-958-5415-85-0

1. Tribunales de jurisdicción especial 2. Justicia transicional – Colombia 3. Política y administración de justicia 4. Tribunales penales 5. Proceso de paz - Colombia 6. Acuerdos de paz - Colombia 7. Reconciliación 8. Rehabilitación social I. Umaña Hernández, Camilo Eduardo II. Varón Mejía, Antonio III. Escallón Vicaria, Daniela IV. Escobar Zamora, Daniel, V. Builes Builes, Luis Fernando VI. Puerta Lopera, Isabel VII. Britto Ruíz, Diana VIII. Caicedo Muñoz, Sivlia IX. Aparicio García, Camilo X. Sánchez Jaramillo, Carlos XI. Aponte Castro, David XII. Ocampo Jaramillo, María XIII. Sánchez Meertens, Ariel XIV. Parra Vera, Oscar XV. Tít.

345.05 (D 23)
B862

Editorial Bonaventuriana, 2021
© Universidad de San Buenaventura

Justicia restaurativa en contextos de transición: *Colombia, 15 años de implementación*

© Editores académicos: Diana Britto Ruiz
David Aponte Castro
Daniel Alfonso Escobar Zamora

© Universidad de San Buenaventura Cali

© Editorial Bonaventuriana, 2021
Dirección Editorial Bonaventuriana
Carrera 122 # 6-65
PBX: 57 (2) 318 22 00 - 488 22 22
e-mail: editorial.bonaventuriana@usb.edu.co
www.editorialbonaventuriana.usb.edu.co
Cali, Colombia, Suramérica

Dirección editorial: Claudio Valencia Estrada
Diseño y diagramación: Carlos Cárdenas Moreno
Corrección de estilo: Carlos Jaime Castilla Peláez

ISBN: 978-958-5415-85-0

El autor es responsable del contenido de la presente obra. Prohibida la reproducción total o parcial de este libro por cualquier medio, sin permiso escrito de los editores.
© Derechos reservados.

Publicación electrónica
Impreso en Colombia - *Printed in Colombia*
2021

CONTENIDO

Presentación....11

PARTE I

Justicia restaurativa en el ámbito penal en Colombia....17

Capítulo 1.

Justicia restaurativa y política criminal alternativa....19

Capítulo 2.

Justicia restaurativa en el SRPJ en Colombia. Balance de una década....39

Capítulo 3.

Justicia restaurativa para graves violaciones de derechos humanos: tensiones, desafíos y potencialidades....59

PARTE II

Justicia restaurativa en espacios no judiciales y sus aportes para la paz en Colombia....75

Capítulo 4.

Estado del arte de la justicia restaurativa en contextos escolares....77

Capítulo 5.

La justicia restaurativa y la comunicación: dos caras de la misma moneda....93

Capítulo 6.

Prácticas restaurativas no formales en Santiago de Cali....115

PARTE III

Justicia restaurativa en el contexto del sistema de justicia transicional en Colombia 135

Capítulo 7.

Retejiendo la confianza en escenarios de la justicia transicional. Reflexiones desde la Reparación moral, de Margaret Walker 137

Capítulo 8.

Protección, reconocimiento y encuentro La materialización de la justicia restaurativa en la JEP 157

Capítulo 9.

Desafíos para la participación de las víctimas y la justicia restaurativa en el macrocaso 03 de la JEP 171

Capítulo 10.

Audiencia de justicia restaurativa en procesos de ausencia de reconocimiento de la JEP ¿Una utopía realizable? 189

Presentación

El ámbito actual de la justicia restaurativa es objeto hoy en día de diversos debates. Además de las discusiones en torno a aspectos como los fundamentos de la justicia restaurativa o las metodologías que pueden emplearse para su implementación, también se discute su relación con otros campos, como los de la justicia ordinaria, la justicia juvenil o la justicia transicional, entre otros. La primera parte del libro, titulada como *Justicia restaurativa en el ámbito penal en Colombia*, está compuesta de tres capítulos introductorios que se enmarcan en lo que podemos considerar una reflexión amplia sobre la justicia restaurativa como alternativa.

El primer capítulo, *Justicia restaurativa y política criminal alternativa*, escrito por Daniel Escobar Zamora, explora la posible inclusión de la justicia restaurativa como componente fundamental de una política criminal alternativa. El autor aborda aspectos como el tipo de respuesta que ofrece el derecho penal frente al problema de la criminalidad, el fracaso de movimientos reformadores previos para consolidar una alternativa, así como las críticas a los sistemas de justicia penal a partir de distintas teorías criminológicas. Esta revisión y los antecedentes de la justicia restaurativa, arraigados en formas de justicia ancestral y comunitaria, ofrece una interpretación en torno al tipo de alternativa que habilita la justicia restaurativa, basada en una noción del sujeto integrado a su entorno social y en la importancia de los vínculos sociales, a la vez que refuerza mecanismos de control social alternativos.

El segundo capítulo, titulado *Justicia restaurativa en el SRPJ en Colombia. Balance de una década,* Diana Britto Ruiz presenta lo acontecido en una década de implementación de la justicia restaurativa en el Código de Infancia y Adolescencia o Ley 1098 de 2006. En él se da cuenta de los avances, los retos y las lecciones aprendidas en el marco del sistema de responsabilidad penal juvenil en Colombia.

El tercer capítulo, *Justicia restaurativa para graves violaciones de derechos humanos: tensiones, desafíos y potencialidades*, escrito por Camilo Eduardo Umaña Hernández, aborda la cuestión referida a la posibilidad de emplear la justicia restaurativa para dar respuesta a graves violaciones de los derechos humanos. Esta reflexión permite explorar los límites de la justicia restaurativa, las reservas que persisten, así como las tensiones que surgen frente al discurso y la práctica de la defensa de los derechos humanos, de la cual se deriva, en términos del autor, una radicalización de las expectativas punitivas basada en la noción tradicional de proporcionalidad penal.

Estos elementos sirven como base para exponer, en la parte final del texto, algunos aspectos relacionados con la aplicación de la justicia restaurativa en el contexto de la implementación del acuerdo de paz en Colombia.

Quizá uno de los aspectos más relevantes de la justicia restaurativa es que conecta a las personas con una pregunta ética básica sobre el papel de la justicia en la construcción de la sociedad. La justicia restaurativa no es, por tanto, un conocimiento ilustrado que apela a las leyes, ni requiere personas expertas, tampoco es la que hace referencia al ámbito jurídico. Es, en esencia, una filosofía que se basa en una relación directa con la vida social y por tanto personas legas puedan ser facilitadoras de procesos que lleven a lograr reconocimiento y reparación del daño.

Un concepto clave para entender lo restaurativo como una forma de justicia que conecta con experiencias sociales y comunitarias, es el de procesos restaurativos, los cuales son sociales que buscan dignificar a las personas involucradas en conflictos o delitos y generar convivencia pacífica en un marco ético y respetuoso. Por ello, su valor no solo tiene lugar en el contexto judicial, sino que también tiene amplia aplicación en contextos escolares y comunitarios.

Y así debe ser entendido el aparte sobre la *Justicia restaurativa en espacios no judiciales y sus aportes para la paz en Colombia*. En él convergen tres artículos que dan cuenta de ese sentido profundamente social que tiene. En el primero, titulado *Prácticas restaurativas en la escuela*", Luis Builes y Isabel Puerta hacen un recuento y análisis sobre los avances, alcances y limitaciones de la aplicación del modelo restaurativo en contextos escolares.

El segundo capítulo de esta parte, *La justicia restaurativa y la comunicación: dos caras de la misma moneda*, de Daniela Escallón Vicaria y Antonio Varón Mejía, se circunscribe al ámbito de aplicación de la justicia restaurativa y en él se busca dar cuenta de lo que sucede en las prácticas restaurativas. Luego de constatar que

usualmente se reconoce la importancia que reviste la forma como se comunican los hechos para el éxito de un proceso restaurativo, los autores buscan dar respuesta a la pregunta ¿por qué el lenguaje posibilita la reparación, la construcción y el fortalecimiento de las relaciones en una práctica restaurativa? Y en el mismo sentido, ¿qué forma de comunicación se genera en las prácticas restaurativas, que tiene la capacidad de generar efectos transformadores de las relaciones sociales? La respuesta se propone a la luz de la teoría de la acción comunicativa, de acuerdo con lo formulado por Habermas e interpretado posteriormente por Barret, así como en la teoría de los bienes relacionales de Nussbaum.

Finalmente, en el capítulo *Prácticas restaurativas no formales en Santiago de Cali*, Silvia Caicedo Muñoz, Camilo Aparicio García y Carlos Sánchez Jaramillo presentan una serie de experiencias restaurativas acontecidas en un contexto urbano de gran conflictividad, donde convergen múltiples tipos de violencias y por ende, de víctimas, y es posible apreciar el valor de las comunidades y sus contextos como espacios de facilitación, contención y reparación, con especial fortaleza en lo que tiene que ver con jóvenes.

Los capítulos incluidos en esta parte del libro establecen distintas reflexiones acerca de las formas como la justicia transicional contiene formas de justicia restaurativa. Los autores plantean el enorme reto de designar aquello que es "restaurador" dentro de los procesos enormes que exige la justicia transicional, con su "cargamento pesado del pasado", como lo afirma uno de los directos de los mecanismos existentes en el país.

En el tercer apartado, titulado: *Justicia restaurativa en el contexto del sistema de justicia transicional en Colombia*, David Aponte Castro y María Ocampo Jaramillo, en el capítulo *Retejiendo la confianza en escenarios de la justicia transicional*, toman los conceptos de reparación de relaciones morales de Walker, al afirmar que el hecho victimizante que produce un victimario no solo quebranta dicha relación en particular, sino también la relación moral creada por la víctima con su entorno, con las instituciones –que muchas veces no han actuado–, y con el sector o grupo humano al que pertenece su victimario. Afirma que la justicia transicional tiene algunos elementos restauradores en cuanto a que no solo se orienta a reparar una deuda moral ante la falta cometida, sino que también se dirige en ocasiones, a restablecer la pérdida de confianza de la víctima sobre las expectativas de comportamiento que se tienen sobre las personas y las instituciones. Para ello, revisan diez audiencias "tipo" que hace la Jurisdicción Especial para la Paz y revisa cada una las etapas y categorías sobre la reparación moral planteadas por Walker, encontrando que todas tienen expresiones relacionadas con el primer momento (sobre alzar la voz), consistente en narrar los hechos victimizantes y

el sufrimiento vivido por las víctimas, y de iniciar el reconocimiento y relatos para aportar al esclarecimiento de los hechos por parte de los comparecientes. Igualmente, encuentran indicios según los cuales las víctimas buscan que las instituciones hagan ajustes importantes en clave de que a otras personas no les vuelva a pasar lo que ellas vivieron y su manifestación de confianza de que así será, aunque con escepticismo.

Ariel Sánchez, en su capítulo *Protección, reconocimiento y encuentro. La materialización de la justicia restaurativa en la JEP*, revisa las audiencias de medidas cautelares y las versiones voluntarias en algunos de los macrocasos de la JEP, así como los espacios conjuntos con la comisión de esclarecimiento de la verdad, desde la perspectiva de sus aportes al proceso restaurativo. Afirma que son las ventanas para que se desarrollen, efectivamente, los componentes preventivos, procedimentales, analíticos y sustanciales, necesarios para que la justicia restaurativa sea transformadora y pueda enlazarse con mecanismos propios de la justicia criminal y de la justicia transicional.

Respecto a las audiencias de medidas cautelares, el autor indica que estas tienen un componente restaurativo en cuanto se consideran escenarios de participación llenos de simbolismos, que permiten que las víctimas se conviertan en codiseñadoras de la protección requerida, dando inicio así a la restauración de sus derechos. De la misma manera, plantea que las versiones voluntarias también comprenden un enfoque restaurativo, dado que en ellas se recorren los tejidos sociales necesitados de restauración, incluida la sociedad. Finalmente, determina que el proceso restaurativo es claramente el espacio propio y común de las prácticas de justicia restaurativa, el cual permite observar los efectos reparadores durante cada etapa del proceso mediante el acercamiento de las víctimas, los agresores y la sociedad.

Por su parte, en su texto *Desafíos para la participación de las víctimas y la justicia restaurativa en el macrocaso 03 de la JEP*, Óscar Parra revisa algunos de los progresos obtenidos, junto con otros magistrados de la JEP, en el caso referido a las muertes ilegítimamente presentadas como bajas en combate, especialmente los retos y avances representativos como producto de la participación de las víctimas en los contextos de la justicia transicional, especialmente en las audiencias de la sala de reconocimiento de verdad y las versiones voluntarias ante ella.

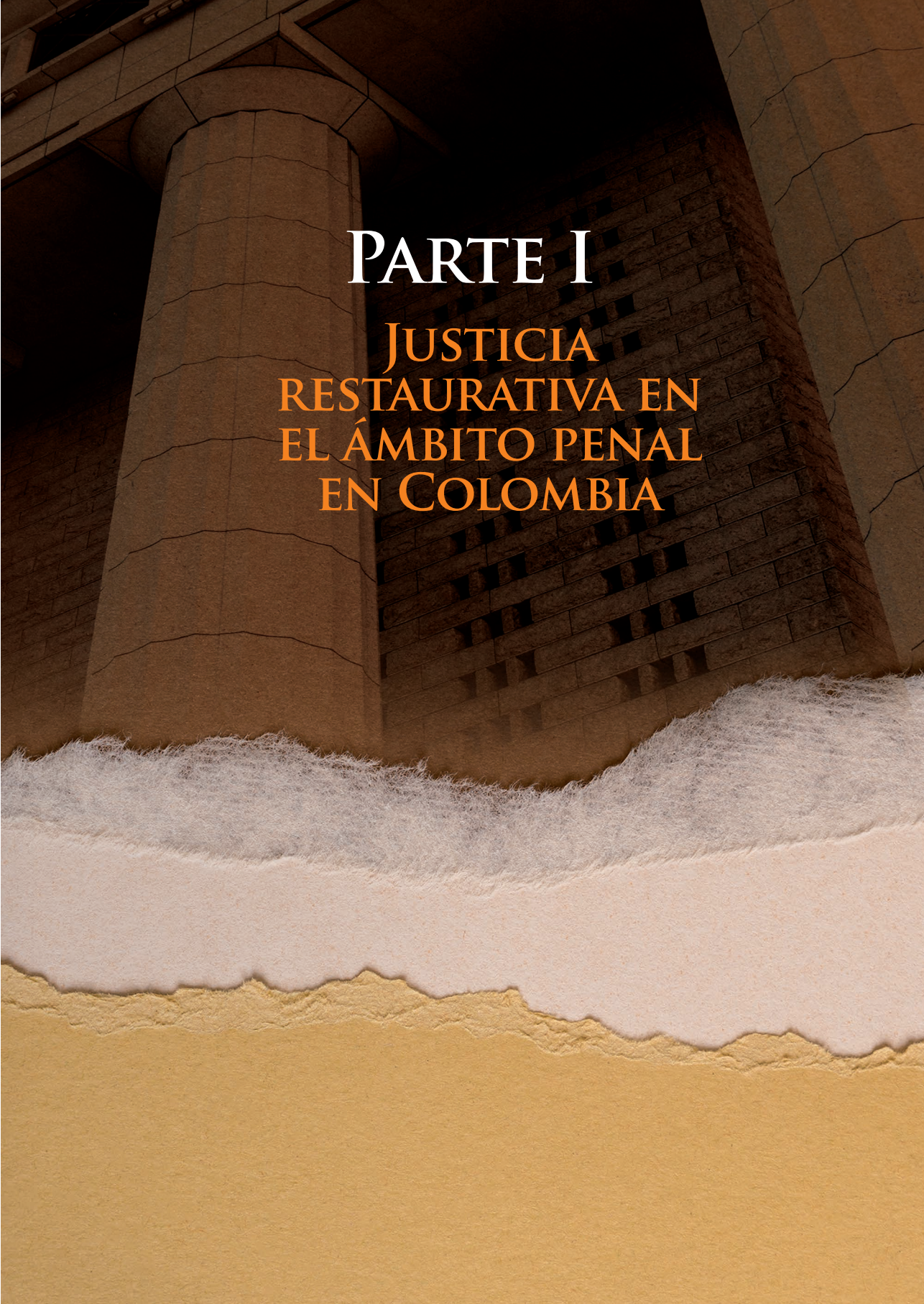
El texto resalta la prioridad de dar espacios de voz a las víctimas dentro del proceso de construcción de verdad, para que sus distintas historias puedan aportarle a la consciencia del pueblo colombiano acerca de los dolorosos hechos que acontecieron en el país. Como consecuencia –afirma el autor– es imperativo

construir más caminos que permitan alcanzar una verdad plena que no olvide el sufrimiento de las víctimas y su lucha por obtener justicia.

Finalmente, Daniela Escallón Vicaría, en el texto *Audiencia de justicia restaurativa en procesos de audiencia de reconocimiento en la JEP. ¿Una utopía realizable?* resalta que en el sistema de justicia transicional actual la justicia restaurativa no se limita al ejercicio de determinadas prácticas, sino que constituye un principio orientador tanto de los procesos dialógicos como de los adversariales, en cuanto la jurisdicción persigue fines axiológicos relacionados con el reconocimiento, la reparación y la reintegración.

En ese sentido, sostiene que el acuerdo final de paz le otorga a la justicia restaurativa un papel preponderante en las dos principales vías de juzgamiento de los crímenes no amnistiables. En ese marco, concibe la audiencia de justicia restaurativa establecida en las normas procedimentales de la JEP, como un escenario con un potencial reparador inmenso, debido a que más allá de la privación de la libertad propia del proceso de ausencia de reconocimiento, refleja el interés del sistema por no renunciar a un reconocimiento de verdad, incluso en etapas avanzadas del procedimiento, y propicia la apertura de la justicia transicional a la participación, la garantía de la dignidad humana y el diálogo como presupuestos para la satisfacción de derechos y garantías de no repetición. Así, la autora manifiesta que este tipo de audiencia tiene el potencial de constituirse en un tercer camino entre el reconocimiento de verdad y responsabilidad y la ausencia de este, y resalta la necesidad de que esta práctica restaurativa garantice la participación efectiva y la dignidad de las partes, así como el diálogo entre estas, de tal forma que no sea un mero formalismo que no conlleve una transformación profunda.

Diana Britto Ruiz
David Aponte Castro
Daniel Escobar Zamora



Parte I

Justicia restaurativa en el ámbito penal en Colombia

CAPÍTULO 1

Justicia restaurativa y política criminal alternativa

Daniel Escobar Zamora

El sistema penal está específicamente concebido para hacer daño. Como el sistema militar, su característica esencial es la de ser enormemente peligroso. El sistema penal tal vez más aún que el sistema militar, el cual permanece en reposo, al fin y al cabo, una gran parte del tiempo. Cuando este último funciona, el daño es enorme, naturalmente, y el sistema penal no tiene el lado dramático del sistema militar pero, como él, crea violencia. Más violencia aún, quizás, en la medida en que fuera de la voluntad de las personas que lo manejan, es estigmatizante. Es decir, produce una pérdida de dignidad (ya que es esto en realidad la estigmatización). ¡Y el sistema penal funciona todo el tiempo!

Louk Hulsman

Introducción

El sistema penal contemporáneo, así como el discurso penal en general, ha sido objeto de numerosas críticas. Los efectos que genera el encarcelamiento y la imposibilidad de cumplir los fines de la pena por medio de la prisión, entre otros aspectos, han sido cuestionados por distintos enfoques. Pese a lo anterior, no ha sido fácil imaginar una alternativa. Aunque algunos movimientos académicos y reformadores han logrado mostrar la inmensa brecha entre los fines de las sanciones penales y los efectos reales que estas generan, actualmente convivimos con políticas penales expansivas. Thomas Mathiesen (2011) narra una anécdota que lo ilustra:

> *Una vez hace muchos años tomé un vuelo desde Oslo vía Londres a Estrasburgo, donde en ese entonces me encontraba trabajando en una investigación. (…) El sol brillaba y el cielo era azul. Y recuerdo que pensé que yo, en mi vida,*

> *experimentaría una Europa sin prisiones, o al menos virtualmente sin prisiones. No fue así. En las décadas de 1960 y 1970 un complejo conjunto de factores políticos creó un contexto favorable para una crítica radical de las prisiones. La abolición de las prisiones la abolición del sistema de control criminal como lo conocemos en la actualidad parecía ser un objeto posible, al menos para algunos de nosotros. Y durante la primera parte de la década de 1970, la población carcelaria de varios países occidentales de hecho se redujo, una tendencia que parecía justificar nuestra visión. Pero hacia finales de los setenta y en los ochenta, la suerte cambió* (p. 1).

Es difícil establecer una sola causa que explique por qué la práctica penal y penitenciaria logra mantenerse casi sin cambios a pesar de su probada ineficiencia. Sin embargo, también es cierto que no ha sido fácil precisar los elementos y las características que debería reunir una política criminal alternativa.

Con base en lo anterior, el presente escrito explora algunos aspectos sobre la posible inclusión de la justicia restaurativa como componente fundamental de una política criminal alternativa, para lo cual se analizará, en primer lugar, el tipo de respuesta que usualmente ofrecen el derecho penal y la política criminal al problema de la criminalidad, la forma en que tradicionalmente ha sido comprendido el delito desde las principales teorías criminológicas, para luego revisar el tipo de alternativa que surge de la justicia restaurativa, tomando como referencia algunas de las principales críticas a los sistemas de justicia penal tradicionales.

La respuesta del derecho penal y de la política criminal al problema social del delito

Un primer aspecto importante que debe considerarse cuando se reflexiona en torno a la cuestión sobre las posibles alternativas a los sistemas de justicia penal tradicionales, es el tipo de respuestas que tanto el derecho penal como la política criminal ofrecen al problema social de la criminalidad. Se pueden delimitar esquemáticamente de la siguiente manera: 1. por una parte, se espera que la pena o cualquier otra medida alternativa sea efectiva en cuanto instrumento de control social frente al delito; 2. por otra, también que la imposición de la pena o de la sanción sea justa.

Estos dos aspectos pueden interpretarse como dos tipos de demandas sociales y de respuestas frente a la criminalidad claramente diferenciables y que aunque estén relacionadas, no pueden confundirse. Incluso, pueden entrar en contradicción. Un ejemplo lo constituye la pena de muerte. Aunque bien podría

considerarse que esta constituye el mecanismo de control social más efectivo para prevenir la reincidencia desde una perspectiva puramente utilitarista, también puede valorarse como el más injusto –al menos a la luz de nuestra legislación vigente– en la medida en que contraviene el derecho fundamental a la vida del infractor, el valor constitucional de la dignidad humana, así como el fin resocializador de la sanción.

En suma, se espera que la pena o cualquier otra respuesta alternativa sea, desde un punto de vista político criminal, efectiva para reducir o prevenir el delito. Es decir, sea un mecanismo de control social efectivo y por tanto capaz de resolver, al menos parcialmente, el problema social de la criminalidad, y también que la respuesta sea justa, esto es, que se ocupe de las consecuencias derivadas del delito y responda a una demanda de justicia de la sociedad y de las víctimas; en nuestro caso, apelando a la filosofía de la retribución. Sobre este segundo aspecto, Roxin (1993) nos indica:

> *La teoría de la retribución ve el sentido de la pena no en la persecución de alguna finalidad socialmente útil, sino que, por medio de la imposición de un mal, la culpabilidad que el autor carga sobre sí mismo como consecuencia de su hecho es retribuida, compensada, expiada en forma justa. Se habla aquí de una teoría "absoluta", porque para esta teoría el sentido de la pena es independiente de su efecto social, se "suelta" de él (del latín, absolutus, soltado). La concepción de la pena como una retribución compensadora es conocida, en su objeto, desde la antigüedad, y permanece vigente en la conciencia del lego, en cierta medida como obvia: la pena debe ser justa, y esto presupone que en su duración e intensidad se corresponda con la gravedad del hecho dañoso, la pena compensa.* (p. 16)

La diferencia entre estos dos tipos de respuesta se hace evidente tanto en el discurso penal y como el político criminal. En el derecho penal, en efecto, podemos diferenciar entre los fines de la pena que tienen una función de control social y responden a criterios de utilidad, como son las funciones de prevención general, prevención especial del delito y reinserción social o resocialización. Y de otro lado, el fin retributivo que expresamente prescinde de cualquier tipo de utilidad social, pero que se aplica en la medida que se considera justo devolver al delincuente el mal causado con el delito.

Aunque el fin retributivo ha desaparecido en algunas legislaciones, el artículo 4 de la Ley 599 de 2000 aún incluye en Colombia el fin retributivo dentro del conjunto de fines de la pena, el cual, como dijimos, prescinde de cualquier tipo de utilidad social y, adicionalmente, se fundamenta en la idea metafísica, indemostrable, de que es posible compensar un mal mediante la imposición de otro mal. Como lo señala Roxin, (1993):

> *La teoría de la retribución hoy ya no es sostenible científicamente. Si tal como se mostró (…), la misión del derecho penal consiste en la protección subsidiaria de los bienes jurídicos, entonces para el cumplimiento de esa tarea, no puede servirse de una pena que prescinda de toda finalidad social. Dicho de otro modo, el Estado como institución humana, no está capacitado ni legitimado para realizar la idea metafísica de justicia. La idea de que puede compensar o eliminar un mal mediante la imposición de otro mal (el sufrimiento de la pena) sólo es accesible a una creencia a la cual el Estado no puede obligar a nadie, a partir de que él ya no deriva su poder de Dios sino del pueblo.* (p. 19)

> *En el contexto de la política criminal, en el cual recientemente se propone aplicar un enfoque de política pública para abordar las cuestiones relacionadas con la criminalidad, el delito es comprendido como uno más entre los diferentes problemas sociales de los que debe ocuparse el Estado. Desde este punto de vista, la respuesta a la criminalidad puede ser más variada, pues no se recurre únicamente a la política penal y penitenciaria para hacer frente a las consecuencias derivadas del delito o para prevenirlo. En Colombia, la Corte Constitucional (2010) ha señalado que la política criminal puede definirse de la siguiente manera:*
>
> *La política criminal ha sido definida por esta Corte como el conjunto de respuestas que un Estado adopta para hacer frente a las conductas punibles, con el fin de garantizar la protección de los intereses esenciales del Estado y de los derechos de los residentes en su jurisdicción. En esa medida, busca combatir la criminalidad a partir de diferentes estrategias y acciones en el ámbito social, jurídico, económico, cultural, administrativo o tecnológico, entre otros.* (párr. 1)

En todo caso, pese a la diversidad de estrategias que pueden emplearse desde un enfoque de política pública, también se espera que la respuesta al problema de la criminalidad, en este ámbito, sea efectiva en términos de control de la criminalidad, y justa, porque tal y como se ilustró con el ejemplo de la pena de muerte, no son admisibles aquellas que contraríen un criterio que podemos llamar de justicia o, en sentido amplio, de corrección normativa (Habermas, 1998).

Sobre la base de lo dicho hasta este punto, se busca resaltar que quizá uno de los principales problemas para formular una política criminal alternativa consiste en que a pesar de que muchas de las críticas a los sistemas de justicia penal logran mostrar la ineficacia de las sanciones penales, e incluso sus efectos negativos, en términos individuales y sociales estas no han logrado o no se han ocupado de ofrecer una filosofía alternativa a la justicia basada en la retribución. Para mostrar este punto se enunciarán algunas críticas formuladas desde la criminología.

Las críticas a los sistemas de justicia. Una visión desde la criminología crítica

Las sanciones penales se presumen eficaces como instrumentos para el control social de la desviación. Esto significa asumir que existe una relación entre la tipificación de nuevos delitos o en el aumento de las penas y la prevención del delito, lo cual puede verificarse empíricamente. Pues bien, usualmente las críticas de la criminología al derecho penal se han formulado aplicando una perspectiva sociológica circunscrita a este ámbito, el de los resultados fácticos que produce el castigo, pero sin cuestionar la filosofía retributiva en sí misma.

A manera de ejemplo, podemos mencionar la teoría formulada por Sutherland (1969) para explicar la delincuencia de cuello blanco. Este autor denuncia la selectividad con la que operan los organismos de control social oficial, en la medida que concentran la persecución penal en delitos de poca entidad, como agresiones o pequeños hurtos, dejando de lado, en muchos casos, los delitos cometidos por los poderosos, los cuales a pesar de causar un mayor daño social, también generan, paradójicamente, una menor reacción o rechazo. Este tipo de crítica –muy importante– no cuestiona la idea de la retribución, sino la impunidad que cobija a determinados comportamientos criminales que son cometidos por sectores privilegiados de la sociedad.

A partir de la denominada criminología crítica, algunos autores ven en el derecho penal un instrumento de dominación en el contexto de la lucha de clases. Garland (1990), por ejemplo, recoge algunas de las críticas propuestas por Rusche y Kirchheimer, que podemos presentar sintéticamente así:

1. El castigo debe considerarse como un fenómeno histórico que adopta formas concretas determinas por el modo de producción de la época.
2. Más allá de las categorías jurídicas, el castigo es un fenómeno social que tiene un significado que no se puede explicar partiendo únicamente de las categorías penitenciarias.
3. Siguiendo el argumento anterior, se dirá que la política penal puede verse como un elemento más dentro de una estrategia amplia para controlar a las personas más pobres, por lo tanto tiene una relevancia importante como mecanismo utilizado en la lucha de clases.
4. Como también se deriva de lo anterior, es mentira que el castigo beneficie a la sociedad en su conjunto, pues solo representa y beneficia los intereses de la clase dominante.

Este último punto tendrá un desarrollo importante desde la perspectiva crítica. En efecto, la criminología crítica sostendrá que una de las falacias del sistema de justicia penal consiste en sostener que la ley penal y las instancias de control que se encargan de su aplicación, defienden los intereses de la sociedad en su conjunto. Paravinni (2002), nos dirá, por ejemplo, que el derecho penal se basa en la hipótesis consensual de la sociedad, la cual integra varias premisas falsas. Estas son: 1. que la ley refleja la voluntad colectiva; 2. que la ley es igual para todos, y 3. que quien viola la ley penal representa una minoría:

> *Las sociedades occidentales contemporáneas a nosotros, por ejemplo, proponen como metas las del éxito económico y el bienestar material. Estas metas y estos valores son asumidos por la sociedad como válidos y son por tanto perseguidos por todos. Como se ve, este planteamiento asume la existencia de un consenso general sobre las metas últimas, sobre los valores dominantes.* (p. 102)

En un sentido similar, Baratta (1986), sostendrá que el derecho penal, tanto de la escuela clásica como de las escuelas positivistas, se basa en lo que denomina la ideología de la defensa social, cuyo contenido habría permanecido relativamente inalterado a pesar de los cambios en la dogmática penal después de los años treinta. Esta ideología presupone los siguientes principios:

1. *Principio del bien y del mal*. El hecho punible representa un daño para la sociedad, por lo tanto, el comportamiento criminal es el mal y la sociedad es el bien.
2. *Principio de culpabilidad*. El hecho punible es reprochable porque el autor actúa conscientemente contra valores y normas que anteceden a la propia legislación.
3. *Principio de legitimidad*. El Estado está legitimado para reprimir la criminalidad, como representante de la sociedad. En el mismo sentido, las instancias de control oficial representan una reacción legítima de la sociedad dirigida al rechazo del delito y a la reafirmación de los valores y las normas sociales.
4. *Principio de igualdad*. El derecho penal es igual para todos y por ende se aplica por igual a todos los autores. Además, el delito es cometido por una minoría desviada.
5. *Principio de interés social y del delito natural*. Las leyes penales de los Estados civilizados protegen los intereses comunes de todos los ciudadanos, que son intereses fundamentales para la existencia de toda sociedad (delito natural). Solamente una pequeña parte de los hechos punibles representan violaciones de determinados ordenes políticos y económicos (delitos artificiales).

6. *Principio del fin o de la prevención*. La pena no solo tiene el fin de retribuir el daño sino de prevenirlo. Crea una adecuada contramotivación al comportamiento criminal y como sanción concreta tiene como función la resocialización del delincuente.

Estas premisas tendrían, en realidad, un fundamento fáctico cuestionable. Baratta (1986) también sostendrá que cada una de ellas habría sido refutada por distintas teorías criminológicas:

1. La teoría funcionalista de la anomia y la desviación, permitiría cuestionar la idea del bien y del mal, poniendo así en evidencia que las causas de la desviación no deben buscarse en una patología social o individual. Por el contrario, la criminalidad es un fenómeno normal de toda estructura social.
2. Las teorías de las subculturas criminales ponen en duda el principio de culpabilidad, en la medida en que el comportamiento delictivo no expresa necesariamente una actitud interna contra un determinado valor, ya que, en efecto, no existe un sistema único oficial de valores. Coexisten también una serie de subsistemas de valores que se transmiten a los individuos en mecanismos de socialización y aprendizaje en los que están insertos, y por tanto el hecho de participar a una determinada subcultura escapa a su voluntad y por tanto está fuera también de su ámbito de responsabilidad moral.
3. Las teorías psicoanalíticas de la criminalidad controvierten el principio de legitimidad, ya que los mecanismos inconscientes de proyección del mal y de la culpa en el delincuente, a quien se castiga como chivo expiatorio, reemplazan los fines éticos y de prevención declarados oficialmente.
4. El *labelling approach*, por su parte, refuta el principio de igualdad al revelar que la desviación social, en general, y la criminalidad, no son entidades ontológicas preconstituidas, sino más bien el estatus o una cualidad atribuida a determinados sujetos seleccionados con éxito por las instancias de control formal e informal, pero adicionalmente, las posibilidades de ser seleccionado o de ser etiquetado están distribuidas de forma desigual, de tal suerte que solo el comportamiento desviado de un sujeto no es suficiente para que esto ocurra.
5. El principio del interés social o del delito natural es reemplazado por las teorías sociales del conflicto, que encuentran las verdaderas variables del proceso de definición que ya había sido descrito por el *labelling approach*, en las relaciones de poder entre grupos sociales. Bajo esta lógica los delitos no defienden los intereses esenciales de toda la sociedad, sino solo aquellos que interesan a quienes detentan el poder; es decir, el delito tiene un carácter político.

6. En lo que respecta a los fines, diversos estudios, sobre todo aquellos dedicados al análisis de las llamadas instituciones totales y aquellas que muestran el fenómeno de la reincidencia, mostrarían que no se cumple la prevención ni la resocialización del delincuente.

Tomando como ejemplo por ahora solo estas posturas teóricas, se puede ver que para varios autores de la denominada criminología crítica, los sistemas penales cumplen funciones distintas a las que oficialmente manifiestan. En esta medida serían instrumentalizados y reproducirían categorías o conceptos que justifican un trato desigualdad ante la ley. No se denuncia la ineficacia del sistema, sino su eficacia en relación con fines no declarados. Tampoco la filosofía de la justicia basada en el castigo, sino la forma como se despliega su uso en el sistema capitalista.

Como se mencionó anteriormente, este tipo de crítica no llega a cuestionar la filosofía de la retribución. Por lo tanto, podría sostenerse que aunque las penas tradicionales sean ineficaces o se impongan de forma desigual, el castigo penal continúa siendo la principal herramienta para administrar justicia. Dicho de otro modo, a la luz de los dos tipos de respuesta que ofrece tanto el derecho penal como la política criminal al problema del delito, diríamos que la criminología crítica habrá cuestionado la dimensión del castigo en cuanto instrumento de control social, pero no como filosofía central de los sistemas penales para administrar justicia.

La forma en que usualmente se comprende el delito

Otro de los aspectos sobre los cuales puede darse una nueva mirada desde una perspectiva de justicia restaurativa, tiene que ver con la propia forma como se comprende el delito, en este caso, de la mano de algunas de las teorías criminológicas contemporáneas más importantes. Este aspecto no es menor, ya que tiene, de hecho, un impacto muy importante en la forma como por ejemplo, se diseñan las políticas o las estrategias para la prevención del delito.

En efecto, una determinada forma de comprender los fenómenos sociales asociados al delito dará lugar a una estrategia para su prevención o en general para su abordaje a partir de las políticas públicas. Para mostrar este punto, podemos realizar un repaso sintético de algunas de las principales teorías criminológicas.

Desde el modelo integrado de la ciencia penal (Pug *et al.,* 1982), el estudio de la criminalidad fue abordado durante mucho tiempo y de manera casi exclusiva, desde un enfoque científico, que buscaba identificar sus causas o etiología con base en diversos marcos teóricos. En la mayoría de los casos, esta búsqueda co-

menzó por definir la unidad de análisis claramente delimitada, neutra y objetiva, compatible con la pretensión positivista de neutralidad y objetividad.

En el caso de la criminología, esta unidad de análisis fue el delito; es decir, el comportamiento desviado, sancionado por el derecho penal y cometido por el delincuente. Como consecuencia de ello, la criminología fue concebida como un saber destinado a establecer las causas de la criminalidad o, lo que es lo mismo, desde esta concepción, las leyes naturales, biológicas, antropológicas o sociales que gobiernan y explican el comportamiento de los sujetos desviados.

El problema, sin embargo, consiste en que el método científico-positivista, por medio del cual se intenta formular leyes universales de manera inductiva a partir de la verificación y de la medición de variables previamente identificadas, funciona muy bien cuando el objeto sometido a examen posee una entidad ontológica estable, ya que dicha estabilidad posibilita la reproducción de los resultados obtenidos siempre que se repliquen las condiciones de las mediciones o de experimentación inicial (Pavarini, 2002).

Esas condiciones de estabilidad del objeto de estudio suelen darse en la naturaleza, pero no en el campo social. El delito no es una entidad natural y, por tanto, no es estable en términos temporales ni espaciales. Muestra de ello son los cambios que se producen en un país a lo largo del tiempo en la legislación penal, criminalizando nuevos comportamientos y descriminalizando otros. Igualmente, las diferencias en la legislación penal entre distintos países, donde algunas conductas son criminalizadas y otras no.

Esto trajo como consecuencia, en suma, que el objeto de estudio de la criminología dependiera de las definiciones aportadas por el derecho penal; es decir, que una disciplina que pretendía ser científica y descriptiva estudiara categorías aportadas por un saber normativo. Pavarini (2002) explica esta contradicción de la siguiente manera:

> *La afirmación de una objetividad científica puede por tanto ser mantenida solo si se acepta la hipótesis de que lo que nosotros estudiamos científicamente tiene una dimensión objetiva, estable y permanente y que ésta no es alterada mínimamente por lo que el cientista pueda pensar de ella. (...) el criminólogo es así un soberano que se ilusiona con gobernar un reino que no le pertenece.* (p. 96)

Aunque el positivismo criminológico tomó como punto de partida el estudio del delito, encarnado en el hombre delincuente desde un enfoque antropológico que pretendía identificar sus rasgos psicológicos y biológicos y de esta manera explicar las causas de la criminalidad, la extensión del método positivista al

estudio de todos los problemas humanos y sociales muy pronto hizo que esta visión se ampliara.

La teoría psicoanalítica de la criminalidad, el estructuralismo y el estructural-funcionalismo, por mencionar algunos marcos teóricos aplicados al estudio de la cuestión criminal, se ocuparon menos del análisis de las supuestas anormalidades del delincuente que de los mecanismos pulsionales que operan en el inconsciente, la anomia social, la relación entre los medios y los fines sociales, entre otros.

Ahora bien, pese a la variedad de teorías que forman parte del pensamiento criminológico positivista, es importante resaltar que todas ellas compartieron una premisa básica sobre la naturaleza de los comportamientos delictivos. Ya fuera que se tratara de los enfoques antropológicos o de los que buscaban establecer la relación entre la desviación y las estructuras sociales, en todos ellos se asumió que el delito es un fenómeno determinado por leyes universales que podían ser aprehendidas por medio de la observación empírica y el análisis objetivo.

Esta visión cambió a partir del enfoque sociológico de la reacción social o *labelling approach* (Baratta, 1986), el cual marca un cambio de paradigma en la medida en que invierte el punto de vista. La cuestión ya no sería estudiar al delincuente o al delito como sujeto desviado o como fenómeno social, sino al proceso social de criminalización que los constituye.

Igualmente, la teoría del conflicto propuesta por Ralf Dahrendorf (como se citó en Taylor, Walton y Young, 1997), rechaza la representación de la sociedad como un sistema utópico aislado en el tiempo, en el cual no se dan cambios pero sí un consenso sobre los valores comunes, que permitiría una situación de equilibrio y armonía que representa la expresión misma de la justicia.

A cambio de ello propone un modelo de sociedad a la que le es inherente el conflicto, en el cual la cohesión no se logra por el consenso sino por la coacción ejercida por algunos. En la tesis de las sociedades en conflicto, a los conceptos de equilibrio e integración de la sociología del consenso, se opondrán los de cambio, conflicto y dominio.

Adicionalmente, el autor mencionado sostendrá que el conflicto va más allá del conflicto de clases del marxismo, acogiendo así el concepto de las "asociaciones imperativas coordinadas" como unidades básicas de la organización social, en cada una de las cuales se amalgaman dos conjuntos de posiciones: la de dominación, de quienes detentan autoridad, y las posiciones de sometimiento, que se someten justamente a la autoridad. Dahrendorf (como se citó en Taylor, Walton y Young), sostendrá:

> *En toda sociedad hay una gran cantidad de asociaciones imperativamente coordinadas. Dentro de cada una de ellas podemos distinguir los conjuntos integrados por aquellos que dominan y por aquellos que están sometidos. Pero, dado que la dominación en la industria no supone necesariamente la dominación en el Estado, o en una Iglesia, o en otras asociaciones, las sociedades totales pueden presentar la imagen de una pluralidad de conjuntos dominantes (y sometidos) contrapuestos.* (p. 257)

Este punto de vista es interesante en la medida en que da cuenta de una pluralidad de esferas de la vida social, en las cuales pueden darse relaciones de poder y dominación y, por consiguiente, de inclusión y exclusión, más allá de los determinantes económicos a los que usualmente se remite el concepto de clase del marxismo.

Posteriormente, autores como Lewis A. Coser y Georg Simmel (como se citaron en Baratta, 1986), destacarán que el conflicto no solo es normal sino positivo, ya que aporta al cambio, a la integración y conservación del grupo social, entendido el conflicto, sobre todo, como un conflicto de valores.

Este cambio en el punto de vista permitió advertir que el delito no puede explicarse en un plano puramente objetivo o que constituye un atributo natural del "delincuente". Por el contrario, se comprendió que el concepto de lo criminal se construye en un proceso intersubjetivo en virtud del cual se atribuye un significado o un valor negativo a determinados comportamientos (criminalización primaria) y luego a determinados sujetos que los realizan (criminalización secundaria). En última instancia, con el paradigma de la reacción social se pone de relieve la naturaleza normativa de los conceptos de crimen y delincuente, que se imparten con base en definiciones legales en procesos de interacción social (Kitsuse, como se citó en Baratta, 1986):

> *Kitsuse ha formulado el problema en los términos siguientes: la desviación es un proceso en el curso del cual algunos individuos pertenecientes a algunos grupos, comunidades y sociedades a] interpretan un comportamiento como desviado, b] definen una persona, cuyo comportamiento corresponde a esta interpretación, como alguien que forma parte de una cierta categoría de desviados y c] ponen en acción un tratamiento apropiado frente a esta persona. Como Kitsuse y varios otros no se casan de repetir, no es el comportamiento por sí mismo el que desencadena una reacción por la que un sujeto hace la distinción entre "normal" y "desviado", sino solamente su interpretación, que hace de este comportamiento una acción provista de significado. Por ello, en un cierto sentido, el comporta-*

> *miento es indiferente en relación con las reacciones posibles, en la medida en que es la interpretación la que decide lo que es o no calificado de desviado.* (p. 94)

Posteriormente, la criminología crítica complementa esta alternativa epistemológica profundizando algunos aspectos que ya habían sido sugeridos por teorías anteriores. Vale la pena mencionar la relación entre los procesos de interacción o de criminalización y la estructura económica y social, la lógica bajo la cual opera el sistema de justicia penal en perjuicio de las clases menos favorecidas, los efectos sociales e individuales que genera la prisión, entre otros, con lo cual, se consolidó el giro epistemológico desde el problema acerca de las causas que determinan el comportamiento del delincuente, hacia la cuestión sobre quién tiene el poder para definir la desviación social y cuáles son los fines que persigue dicha definición en términos sociales, económicos y políticos, y que efectos produce.

La Corte Constitucional colombiana acoge una visión similar del delito en el marco de la política criminal, al menos en lo que corresponde a su concepción básica como producto no de determinantes biológicos o sociales estrictos, sino de procesos de criminalización, entendidos como procesos de interacción social a partir de los cuales se construyen las nociones de crimen y criminal. En efecto, la Corte Constitucional (2015) sostendrá lo siguiente:

> *La política criminal tiene que ver con la "criminalización primaria" o definición de un comportamiento como delito, que es su fase legislativa; igualmente se vincula con la "criminalización secundaria", esto es con la determinación de un individuo como responsable de un crimen ya establecido por la ley, que es el problema de la judicialización o investigación criminal de los hechos punibles; y finalmente también se vincula con la "criminalización terciaria", esto es, la ejecución y cumplimiento de la sanción penal por parte de una persona declarada responsable de un crimen, que es la fase de ejecución penitenciaria.* (párrafo 29)

Esta breve síntesis de las principales formas como se comprende el delito sobre la base de las teorías criminológicas, permite mostrar que existen, al menos, dos visiones excluyentes sobre el fenómeno criminal. De un lado, la visión tradicional propia del paradigma etiológico, conforme a la cual se supone que el delito o bien constituye un atributo o un rasgo característico de algunas personas que debemos considerar delincuentes, o bien una consecuencia necesaria de las estructuras sociales. Y por otro, la que interpreta que el delito es una categoría construida socialmente, en cuyo caso lo criminal es construido y asignado simbólicamente mediante el lenguaje, a comportamientos y a personas en los denominados procesos de criminalización que menciona la Corte Constitucional colombiana.

La perspectiva de la justicia restaurativa, al centrarse en las ofensas y en la posibilidad de lograr la restauración de los vínculos sociales afectados, refuerza

esta segunda noción del delito que comprende que los conflictos son inherentes a la vida social y no constituyen un atributo natural de las personas consideradas delincuentes, con lo cual habilita la posibilidad de desarrollar verdaderos procesos de resocialización sobre la base de revertir la estigmatización que se deriva de los procesos de criminalización secundaria; es decir, de la atribución de la etiqueta de criminal o delincuente a las personas que pasan por el sistema de justicia criminal.

La alternativa de la justicia restaurativa

Una vez dicho lo anterior, se revisará, como se dijo, en qué medida la justicia restaurativa habilita una noción de justicia distinta y a la vez ofrece una forma de control social alternativa. La tesis que se sostendrá en este aparte consiste en señalar que la justicia restaurativa, más allá de un esfuerzo humanizador del sistema penal, puede complementar una respuesta alternativa a la criminalidad, tanto si se considera la respuesta tradicional del derecho penal como de la política criminal, en estas dos dimensiones: del control social y de la respuesta a las demandas de justicia de las víctimas y la sociedad.

Un sentido de justicia que se apoya en una noción distinta del sujeto

Como ha sido ampliamente documentado, los antecedentes de la justicia restaurativa pueden encontrarse en culturas que practican formas de justicia tradicional o ancestral, como por ejemplo, los pueblos indígenas de países como Nueva Zelanda, Australia o Canadá. Estos sistemas de justicia se caracterizan, entre otras cosas, por la importancia que conceden a la participación de la comunidad, lo cual incluye a las familias de los directos involucrados, así como a líderes respetados que cumplen el papel de mediadores o facilitadores, pero de una forma distinta a la que encontramos en nuestros procesos tradicionales de mediación y conciliación, los cuales pueden agotarse válidamente en reparaciones de tipo estrictamente patrimonial.

Estas formas de justicia comunitaria se derivan de culturas en las cuales se reconoce una mutua interdependencia entre el individuo y la comunidad. No hay comunidad sin individuo, pero, sobre todo, tampoco hay individuo sin comunidad. Desde esta perspectiva, se puede imaginar una suerte de responsabilidad colectiva por las ofensas y los daños causados, e igualmente, una responsabilidad del ofensor que no se agota en su deber de reparar a la víctima directa, sino que se extiende a todas las personas que resultaron realmente afectadas, desbordando así la dualidad delincuente-víctima, típica de nuestros sistemas procesales penales.

También se aleja de nuestra dogmática penal en la cual tiene cabida un juicio de reproche al ofensor, pero rara vez nos preguntamos, por ejemplo, por la responsabilidad colectiva que cabe por la vulneración de ciertos derechos que inciden en la vinculación de los ofensores al delito.

Como lo cita Britto (2010), al referirse al sistema de justicia marae de Nueva Zelanda, se considera que las familias de las personas involucradas en el conflicto de algún modo también son responsables y, por tanto, actores importantes en el proceso.

> *La marae convoca a las personas mayores de la tribu, ellos reúnen a la familia (whanau) de las personas involucradas en el conflicto, incluyendo la familia extensa. Es responsabilidad de los whanau llegar a la raíz del asunto y obtener una confesión de culpabilidad si ella existiera. Esto no es muy difícil, porque en cierto sentido se juzga a toda la whanau en el caso. El encuentro se denomina hui, y en él, la kuia (anciana sabia) reprende a toda la familia y los avergüenza. Luego, se hacen consultas entre las partes para determinar la mejor forma de resolver el asunto para sanar las heridas. Por ejemplo, devolver las cosas robadas o pagar una compensación y generalmente se le asignan trabajos obligatorios. En casos más graves como la violación sexual, la whanau busca que la vergüenza del ofensor sea grande y llegue al arrepentimiento.* (p. 31)

Ahora bien, esta importancia que se concede a la comunidad no es casual, sino que se encuentra estrechamente ligada a la forma como se concibe al propio sujeto en estas culturas. Para algunas de estas sociedades tradicionales, las personas están integradas orgánicamente a su comunidad, por lo tanto la socialización cotidiana no está condicionada exclusivamente por la necesidad de satisfacer necesidades individuales, sino que, por el contrario, constituye un medio o una condición necesaria para que el sujeto adquiera su propia identidad como individuo. Dicho con otras palabras, se trata de un sujeto que no puede pensarse como tal, al margen de una comunidad concreta en la que se desarrolla.

Esta forma de entender la relación entre el sujeto y su medio social parece sumamente alejada de nuestros modos de vida actuales, en los cuales encontramos comunidades poco cohesionadas y sociedades diversas y en conflicto, lo cual nos lleva a preguntarnos ¿a qué tipo de comunidad no referimos cuando hablamos de participación de la comunidad en los procesos de justicia restaurativa?

Para dar una respuesta tentativa a esta pregunta, debemos tener en cuenta que aunque en nuestra época contemporánea nos parezca completamente natural suponer que la sociedad es básicamente una reunión de individuos autónomos, independientes e individualistas, esta forma de entender al hombre y a la socie-

dad solo llega a consolidarse en la modernidad. Esto significa que incluso en las sociedades occidentales complejas, también se ha comprendido la importancia de la relación entre el sujeto y su medio social. Por otra parte, también es importante señalar que distintas disciplinas de las ciencias humanas han desarrollado investigaciones que, nuevamente, exploran esta interdependencia entre el individuo y la sociedad, incluso en nuestras sociedades actuales.

Para ilustrar este punto, podemos recordar, como lo señala Honneth (1997), que en la sociedad griega y en la sociedad feudal de la Edad Media siempre se supuso que el hombre era un sujeto social integrado a la comunidad y solo hasta la modernidad se consolida nuestra visión del sujeto individual y en permanente conflicto con los otros, propia de la filosofía liberal burguesa:

> *La filosofía social de la modernidad comienza en el instante en que la vida social se determinó conceptualmente como una relación de lucha por la autoconservación. (…). A este nuevo modelo conceptual de una "lucha por la autoconservación" solo se había podido llegar después de que los elementos centrales de la teoría política de la Antigüedad, vigente hasta la Edad Media, hubieran perdido su poder de convicción. Desde la política clásica de Aristóteles hasta la del derecho natural cristiano en la Edad Media, el hombre había sido concebido en su estructura fundamental como un ser comunitario, zoon politikon, que para la realización de su naturaleza interna estaba destinado a los marcos sociales de una entidad comunitaria.* (p. 15)

La concepción del hombre como ser comunitario habría sido reemplazada, entonces, por una en la cual el individualismo constituye la base sobre la que se erige la socialización y esta última no aparece ya como una condición necesaria para constituir al sujeto, sino como algo externo que se le añade.

En todo caso, regresando a las sociedades tradicionales encontramos que esta idea del sujeto integrado a su comunidad es correlativa a una idea de justicia, en la cual resulta impensable que la respuesta a las ofensas implique la ruptura de los vínculos sociales, lo que constituye el segundo rasgo distintivo de la justicia restaurativa.

Es de suma importancia no perder de vista los fines de la justicia restaurativa y sobre todo resaltar el papel que cumplen para dar contenido a un concepto de justicia particular. Cuando hablamos de un concepto de justicia o de una teoría de la justicia, cualquiera que sea, nos referimos a una teoría acerca de cuáles son los fines que reconocemos como válidos de acuerdo con un contexto normativo determinado (Habermas, 1998). Dicho de otro modo, todo concepto de justicia descansa en la creencia según la cual la finalidad contenida en una norma determinada es válida.

Para ilustrarlo, podemos considerar la teleología contenida en los conceptos de justicia incorporados a los sistemas de justicia penal tradicionales. A partir de las teorías absolutas de la pena, se considera, por ejemplo, que dicha pena busca retribuir al delincuente el daño causado por el delito; esta es su teleología. Por el contrario, a partir de las teorías relativas de la pena se defiende una concepción utilitarista de la justicia conforme a la cual la pena no busca retribuir daño alguno, sino prevenir el delito y la resocialización. Es decir, debe estar fundada siempre en un criterio de utilidad social.

En el caso de la justicia restaurativa, el contenido teleológico –aquel que define su criterio sobre lo justo– está determinado por fines distintos: la responsabilización del ofensor, la reparación integral a la víctima y la reintegración o inclusión social. Por esta razón, no estamos ante un concepto de justicia definido por la mera ausencia de castigo, sino por una finalidad particular que nos indica que lo justo se valora sobre todo, por la reparación de los vínculos sociales lesionados por el delito y la satisfacción de los intereses de todos los afectados: víctima, ofensor, familias y comunidad.

Una respuesta alternativa a la forma en que se ejerce el control social

A partir de la noción del sujeto en relación con los demás y su comunidad, se puede comprender la importancia de uno de los rasgos característicos de la justicia restaurativa sobre los que existe mayor consenso, a saber, la necesidad de preservar y recomponer los vínculos sociales. Este rasgo no solo desarrolla una filosofía distinta sobre la justicia, sino que, además, desde el punto de vista criminológico materializa un tipo de control social diferente al que corresponde a los sistemas penales tradicionales.

Como lo explica Young (2001) en *Canibalismo y bulimia: patrones de control social en la modernidad tardía*, a partir de las categorías acuñadas por el antropólogo Lévi-Strauss (1988), referidas a las prácticas de inclusión y exclusión, es posible identificar dos patrones de control social básicos. Por una parte, el de las sociedades que practican la antropofagia, entendida en este contexto como la práctica de absorber o incorporar al cuerpo social aquellas personas que parecen extrañas y peligrosas, y, por otra, aquel de las sociedades antropoémicas, es decir, aquellas que optan por excluir y separar del cuerpo social a aquellas personas que consideran desviadas. Se trata en última instancia de la forma como cada sociedad lidia a su manera con la diferencia y con lo que consideran desviación social.

El estudio de Lévi-Strauss (1988) nos muestra cómo para las sociedades antropofágicas, como son las sociedades tradicionales, en muchos casos resulta

absolutamente impensable que quienes cometen un delito sean separados del cuerpo social. Por el contrario, la justicia, en este caso, se encarga de incorporarlos sobre la base de la reparación de los daños derivados del delito:

> *Sociedades que nos parecen feroces desde ciertos puntos de vista pueden ser humanas y benevolentes cuando se las encara desde otro aspecto. Consideremos los indios de las llanuras de América del Norte, que aquí son doblemente significativos, pues han practicado ciertas formas moderadas de antropofagia y que además ofrecen uno de esos pocos ejemplos de pueblos primitivos dotados de policía organizada. Esta policía (que también era un cuerpo de justicia) jamás hubiera concebido que el castigo del culpable debiera traducirse por una ruptura de los lazos sociales. Si un indígena contravenía las leyes de la tribu, era castigado mediante la destrucción de todos sus bienes –carpa y caballos–. Pero al mismo tiempo, la policía contraía una deuda con respecto a él; tenía que organizar la reparación colectiva del daño del cual, por su castigo, el culpable había sido víctima. Esta reparación hacía de este último el deudor del grupo, al cual él debía demostrar su reconocimiento por medio de regalos que la colectividad íntegra –y la policía misma– le ayudaban a reunir, lo cual invertía nuevamente las relaciones; y así sucesivamente hasta que, al término de toda una serie de regalos y contrarregalos, el desorden anterior fuera progresivamente amortiguado y el orden inicial restablecido.* (p. 442)

Nuestro sistema penal funciona de forma diametralmente opuesta. Como lo indica Lévi-Strauss (1988), en relación con nuestras sociedades occidentales:

> *Ubicadas ante el mismo problema, han elegido la solución inversa que consiste en expulsar a esos seres temibles fuera del cuerpo social manteniéndolos temporaria o definitivamente aislados, sin contacto con la humanidad, en establecimientos destinados a ese uso. Esta costumbre inspiraría profundo horror a la mayor parte de las sociedades que llamamos primitivas.* (p. 441)

Por consiguiente, si consideramos que existen estos dos tipos de patrones de control social, a saber, el de las sociedades que establecen sistemas de justicia incluyentes, que integran nuevamente al cuerpo social a aquellos sujetos que consideran desviados, y el de las sociedades que los aíslan recluyéndolos en instituciones donde son separados de su entorno, debemos preguntarnos bajo cuál parámetro funciona actualmente nuestro sistema de justicia penal.

En segundo lugar, como se dijo, la importancia de preservar los vínculos sociales también materializa un tipo especial de justica. Esto se debe a que dichos vínculos sociales se despliegan en los distintos ámbitos en que se desarrolla la vida del

sujeto y en ellos aparecen tipos disímiles de comunidad. De manera sintética, podríamos decir que es factible reconocer vínculos sociales en el ámbito de la familia, de confianza recíproca con nuestros conciudadanos, con la comunidad e incluso con el Estado, que se pueden ver afectados como consecuencia de un delito.

De este modo, la justicia restaurativa buscará dar cabida a los intereses de todas las personas afectadas y la recomposición de los vínculos sociales lesionados en distintos ámbitos. En este sentido, la justicia restaurativa posee una teleología propia a partir de la cual podemos considerarla no solo complemento o alternativa a la justicia retributiva, sino un concepto de justicia autónomo.

Conclusión

Gran parte de las criticas tradicionales al sistema de justicia criminal se ubican en el ámbito de su lógica utilitarista como mecanismo de control social. Aunque claramente se ha denunciado que en algunos casos la acción punitiva del Estado puede constituir una práctica injusta, esta afirmación usualmente se hace considerando los efectos sociales del castigo y no el concepto de retribución en sí.

Sin embargo, la pretensión de justicia del derecho penal en el caso colombiano, no solo se sustenta en su utilidad. Hay un fundamento independiente que responde a una concepción ética que resiste cualquier crítica que provenga de un análisis puramente material o empírico, en la medida en que su propia formulación prescinde de elementos empíricos. Este fundamento ve la justicia materializarse en la retribución como un fin en sí mismo.

Aunque desde el punto de vista de las teorías relativas de la pena ya se han formulado fuertes críticas a cualquier justificación del castigo que prescinda de criterios de utilidad social, podemos considerar que la justicia restaurativa abre la posibilidad para promover un cambio profundo en la propia noción de justicia penal a partir, como se dijo, de una aproximación distinta al sujeto, en la cual se reconoce la importancia que tiene la preservación de los vínculos sociales y se advierte que la respuesta a las ofensas no debe agravar necesariamente los procesos de exclusión social, sobre la base de buscar soluciones positivas para todas las partes afectadas por los delitos.

Esta alternativa se consolida en al menos tres aspectos desarrollados anteriormente y podrían constituir la base de una política criminal alternativa, a saber:

1. La forma como se comprende el delito y al delincuente: como categorías resultantes de un proceso de interacción social a partir del cual se construye la noción de lo criminal. En este punto, la justicia restaurativa permite comprender que, en efecto, el delito no constituye un atributo natural del delincuente, en consonancia con las teorías criminológicas de la reacción social, de tal suerte que el proceso de etiquetamiento puede ser revertido sobre la base de la reparación de los vínculos sociales afectados por el delito.
2. La forma como se ofrece una respuesta al problema del control social del delito: constituye un mecanismo práctico para ofrecer una forma de control social basada en la inclusión, a través del reforzamiento de los vínculos sociales y no de la exclusión social, la cual ha probado obstaculizar verdaderos procesos de resocialización en los sistemas penales tradicionales.
3. Una noción de justicia alternativa: conforme a ella, la justicia no se materializa al causar un daño social mayor o adicional al que ya ha producido el delito, sino en la preservación de las relaciones y en buscar soluciones positivas para las partes que resultaron afectadas por el delito.

CAPÍTULO 2

Justicia restaurativa en el SRPJ* en Colombia. Balance de una década

Diana Britto Ruiz

Para la idea de la justicia resulta crucial que tengamos un fuerte sentimiento de injusticia con muchos y diferentes fundamentos y, sin embargo, que no coincidamos en un fundamento particular como razón dominante para el diagnóstico de la injusticia

Amartya Sen, 2010.

Introducción

La justicia restaurativa llega formalmente a Colombia de la mano con la reforma al *Código de Procedimiento Penal*, promulgado en el 2004 (Ley 906, 2004) y al ámbito de la justicia penal juvenil con el *Código de Infancia y Adolescencia* en el año 2006 (Ley 1098, 2006). Esto por mencionar su aparición en la justicia penal ordinaria, porque en la denominada justicia transicional ha sido también incluida la noción y práctica de la justicia restaurativa en la Ley 975 de 2005 o Ley de Justicia y Paz y en el acuerdo de paz con la guerrilla de las Farc-EP, pero de ese escenario de aplicación se ocupa otra parte de este libro. Este capítulo en particular, trata sobre la justicia restaurativa en el ámbito de lo ordinario en el sistema de responsabilidad penal juvenil.

Vale la pena señalar que si bien la justicia restaurativa para el abordaje de la criminalidad juvenil es formalmente incluida en la Ley 1098 en el año 2006,

* Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil (SRPJ).

previo a esta fecha hay en el país experiencias de aplicación de la filosofía y metodologías restaurativas en escenarios comunitarios, como el de la Fundación Paz y Bien, que diseñó una propuesta de intervención con jóvenes en alto riesgo social e implicados en dinámicas de pandillas en la ciudad de Cali, experiencia que documentada en el libro publicado hace una década, denominado *Justicia restaurativa. Reflexiones sobre la experiencia en Colombia* (Britto, 2010).

Es así como lo restaurativo llega a Colombia no por la vía de lo jurídico, es decir, de la justicia como tal, sino por la vía de las prácticas restaurativas, más propias de su esencia puramente comunitaria y casuística. Esta diferencia que parece sutil, no lo es, pues la tensión entre lo propiamente jurídico y las prácticas restaurativas ha estado presente durante los más de quince años de aplicación, a partir de los códigos que la instauran en el país. La mencionada tensión fue planteada como dos visiones, a saber, la de los mecanismos y la de los procesos (Britto, 2010a).

Es innegable que el país, en general, ha hecho un gran esfuerzo por la implementación de la justicia restaurativa, sobre todo en la justicia penal juvenil. Por ello, a raíz de la celebración del IV Congreso Internacional de Prácticas y Justicia Restaurativa, se propone una reflexión sobre los avances teóricos y prácticos de la justicia restaurativa en Colombia.

Para iniciar este análisis es relevante evidenciar cómo la fuente conceptual que nutre los códigos que incluyen lo restaurativo en Colombia marcan un derrotero que impone la visión de la justicia restaurativa como un mecanismo. Esa fuente es el Consejo Económico y Social de la ONU en el año 2000, que la define como un proceso

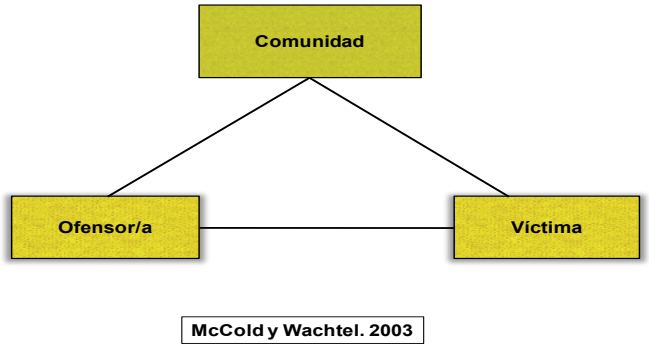
> *(…) en que las víctimas, el delincuente y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito, participan conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador.* (SNU, 2000)

Lo primero por señalar es que aunque habla de "un proceso", en realidad hace alusión a una forma operativa de llegar a la resolución de un conflicto jurídico (un mecanismo).

En tal sentido, es una definición muy problemática por varios aspectos y son los subrayados en ella. Plantear que el acompañamiento que facilite a las partes un arreglo en el marco de la justicia restaurativa, para la resolución de cuestiones derivadas del delito se dará solamente "cuando proceda", deja de lado un aspecto fundamental en la comprensión de lo restaurativo, como una forma de justicia que reconoce que el delito y el conflicto son la expresión de muchos otros aspectos inherentes a la injusticia, la violencia y agresión. Son apenas la parte visible y por

ello quienes están inmersos en el conflicto requieren de otra parte que ayude a dilucidar aspectos de fondo y a encontrar salidas verdaderamente restaurativas. Por ello, la forma como típicamente se representa la justicia restaurativa es la de un triángulo equilátero en la que el fiel de la balanza es la comunidad. O, para el caso jurídico, las personas que facilitan el acuerdo (McCold y Watchtel, 2003) (Figura 1).

Figura 1
Componentes de la justicia restaurativa



Fuente: McCold y Watchtel, 2003.

Es relevante señalar otras definiciones de justicia restaurativa más acordes con esa idea de que la justicia restaurativa no se centra en el acto delictivo, sino que ahonda en las causas y consecuencias, por lo cual requiere el acompañamiento de terceros que faciliten la comprensión de esas complejidades, para llegar a un acuerdo restaurativo verdaderamente sanador para las partes.

De otra parte y como una forma distinta de entender la justicia restaurativa, está la definición de la red de justicia restaurativa de Nueva Zelandia:

> *Justicia restaurativa es un término genérico, dado a los enfoques dirigidos a reparar daño causado, que van más allá de condenar y castigar el acto, y buscan conocer las causas y las consecuencias –personales, interpersonales y sociales– de las conductas ofensivas, de tal manera que promueve la aclaración de responsabilidad, la recuperación y la justicia.* (Britto, 2010b, p. 12)

Para resaltar en esta definición (que puede ser planteada también como una visión de lo restaurativo como un proceso), lo que se persigue no es solamente un acuerdo entre las partes sino reparar el daño, porque en el fondo entienden el delito como un fenómeno que afecta a las personas involucradas y a la sociedad. El delito tiene causas y consecuencias sociales y por tanto la justicia va más allá

de un acuerdo entre las partes, porque va ligada a transformaciones personales y sociales.

Es bastante evidente que estas dos definiciones plantean dos asuntos completamente distintos. La definición de las Naciones Unidas –contenida en el Código Penal y en el de Infancia y Adolescencia–, puede ser entendida como un mecanismo judicial, mientras la definición neozelandesa propone una visión más compleja y completa, que plantea un proceso social.

¿Cuál es la diferencia entre un mecanismo judicial y un proceso social? La primera diferencia consiste en la manera como se entiende el delito. Por ejemplo, desde el punto de vista del mecanismo judicial, se entiende como un asunto entre víctima y victimario y no una situación que interpele a la sociedad en su conjunto. Desde la perspectiva del proceso social, el delito es la expresión de múltiples violencias presentes en un episodio particular. De fondo, entonces, se plantean dos formas distintas de abordaje. La de mecanismo judicial propone afrontar puntualmente el delito y resolverlo mediante un acuerdo entre las partes. Es entenderlo como algo que se salió del cauce. La visión de proceso social plantea algo más profundo y entiende el delito como un síntoma, como algo que sucede porque hay muchas más cosas de fondo.

La segunda diferencia se refiere a quienes forman parte. Respecto del mecanismo judicial, se propone básicamente la participación de las personas implicadas y en algunos casos, contar con el acompañamiento o facilitación de otros. En cuanto a la visión proceso social, es indispensable la participación de la comunidad, representada por personas capacitadas (profesionales o no) para facilitar ese acercamiento.

Y la tercera cuestión que las hace distintas es el debate acerca de si es una metodología o es una filosofía. Para la visión mecanismo judicial, lo restaurativo es solamente una forma de lograr un buen acuerdo restaurativo; es decir, un método, y para la visión proceso social es una forma de relacionarse que plantea una ética para la vida y la convivencia.

Como he venido planteando en distintos escritos, mi visión de la justicia restaurativa es más coherente con la noción de proceso social, por ello me he aventurado a hacer una definición que apunta a lo siguiente:

> *Es un tipo de justicia comunitaria que entiende el delito como la punta de un iceberg y por ello procura en su tratamiento dinamizar transformaciones en las condiciones relacionadas con su origen. Busca, a través de prácticas restaurativas, que comunidades y personas entrenadas apoyen la búsqueda de acuerdos para reparar el daño sufrido por las víctimas y reestablecer condiciones de paz y*

> *convivencia entre víctima y el ofensor y de estos con la comunidad y la sociedad.* (Britto, 2007, p. 25)

En tal sentido, proponer un enfoque restaurativo para abordar la criminalidad es entender que el delito pasa entre gente, entre personas y es obvio que afecta a las víctimas, pero también afecta al ofensor. Cuando alguien comete un delito, también se está dañando a sí mismo, y tener esto claro permite que emerja una oportunidad para el victimario de hacer un alto y valorar el daño que causa a otros, a las víctimas, a las familias, a la sociedad, pero también, a sí mismo. El proceso restaurativo puede ser una oportunidad para lograr un cambio y transformación en la vida de esa persona y de la sociedad.

Se parte, entonces, de la base de que tomar como mecanismo la aplicación de la justicia restaurativa es una cosa y tomarla como proceso es otra muy distinta. En tal sentido, desde el año 2006 señalé que este modelo de justicia es deseable en la criminalidad juvenil, pero no se trata de insertarlo dentro del mismo esquema punitivo, sino de abrirle un marco de actuación que permita el despliegue de sus posibilidades.

Cuáles son los avances en su aplicación en Colombia una década después

Por un lado, el *Código de Infancia y Adolescencia* es un avance importante en términos de salir de un modelo tutelar o de la doctrina de la situación irregular, hacia un modelo de la responsabilidad y la protección integral. Eso hace una diferencia fundamental. Antes, cuando un joven cometía una infracción, se consideraba una persona inimputable pero se le sometía a ciertas sanciones bajo el entendido de que se lo debía "reformar". En cambio, en el modelo de protección integral, se entiende al joven inmerso en una dinámica de conflictividad y violencia en la que el Estado tiene una responsabilidad con él y debe sortear con ella. Pasamos, entonces, de tener jóvenes infractores a tener jóvenes sujetos de derechos y eso es muy importante.

De otra parte, y acorde con lo anterior, el lineamiento modelo de atención para adolescentes y jóvenes en conflicto con la ley SRPA, promulgado en 2017 por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF, 2017), es un avance cualitativo para que lo restaurativo vaya cobrando vida en el sentido más trascendental; es decir, para que sea adoptado como una filosofía y no como algo puramente procedimental. Por ejemplo, en este documento de lineamientos se plantea la adopción de prácticas restaurativas con o sin participación del sistema

judicial; vale decir, no lo están implantando forzadamente dentro de la lógica del sistema penal, sino que están abriendo otros espacios para abordar el trabajo con jóvenes, y eso es fundamental.

Es, además, notoria la forma como definieron las prácticas restaurativas porque hablan de metodologías y de procesos.

> *(…) metodologías y procesos que permiten generar condiciones de diálogo y reparación, dinamizando la responsabilidad en el ofensor y mejorando la convivencia y las relaciones establecidas con las partes que se han visto afectadas por un delito o una falta, recuperándoles su seguridad y brindándoles una mayor sensación emocional de bienestar, permitiendo la consumación de acuerdos restauradores que van más allá de la realización de una acción o una actividad para el otro. (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar* [ICBF], 2017, p. 73).

Esto es clave en relación con entender lo restaurativo como una filosofía y no como un procedimiento. Lo filosófico suele ser intangible. Siempre, ante este planteamiento, surge la pregunta acerca de cómo se llevaría a la práctica lo restaurativo si se propone como filosofía. Innegablemente, es necesario desarrollar un "cómo", pero sobre la base de que estamos hablando en el sentido filosófico, de una forma de pensar y entender lo que acontece en relación con la conducta delictiva de los jóvenes que no se parte de una noción preconcebida de su maldad o desadaptación, sino que procura entender sus tiempos, circunstancias y condiciones, no para eximirlos automáticamente de responsabilidad, sino para entender la mejor forma de ayudar a la víctima, al joven y a la sociedad a superar lo acontecido. Y en tal sentido, el documento *Lineamientos* plantea que las metodologías y los procesos permiten generar condiciones de diálogo y reparación, dinamizar la responsabilidad en el ofensor y mejorar la convivencia y las relaciones establecidas con las partes involucradas. Propone una definición muy comprensiva y trata de poner elementos prácticos, pero los sitúa siempre en un asunto mucho más filosófico.

A continuación, me quiero referir a un documento anterior al de los dos lineamientos, publicado por el Ministerio de Justicia y del Derecho en el año 2015, que si bien hace críticas que posiblemente fueron superadas en los *Lineamientos*, permite plantear un asunto de fondo en la discusión sobre si se ha logrado incorporar en el sistema lo restaurativo con todo su potencial transformador. El documento en mención se llama *Hacia la protección integral y la justicia restaurativa* y es muy crítico con los desarrollos tangibles logrados durante los primeros nueve años de la inclusión de lo restaurativo en la Ley de Infancia y Adolescencia. El documento plantea:

> *El modelo diseñado que propone un mínimo penal para dar cabida a otras formas de tratamiento del delito que sean pedagógicas, no ha tenido el alcance esperado dada la dificultad para desligar la concepción del Estado y su función punitivo en la aplicación de justicia.* (Ministerio de Justicia y del Derecho, 2015, p. 96)

Este aspecto es fundamental y expresa una contradicción del *Código de Infancia y Adolescencia* en el sentido del lugar en el que sitúa lo restaurativo. Según el documento de Minjusticia, la manera como se ha implementado lo restaurativo tiene, en el fondo, el paternalismo imperante en muchas de las respuestas sociales del Estado y hay una ausencia de recursos materiales y humanos para la implementación del paradigma restaurativo. Dice textualmente:

> *Esto significa que, pese a denominarlo como modelo de la protección integral, nuestra ley de infancia y la adolescencia y las políticas en materia de atención de los adolescentes en conflicto con la ley, guardan mayor relación con el modelo tutelar o de la situación irregular que con un verdadero cambio de paradigma hacia la protección integral.* (Ministerio de Justicia y del Derecho, 2015, p. 92)

Es un llamado de atención que hay que atender y aunque los lineamientos parecen avanzar en este camino, es todavía prematuro valorar si logra lo esperado, pues mover y transformar el sistema es, sin duda, un proceso lento y dispendioso, pues pasa por cambiar a las personas y a todos los agentes del sistema que deben, en primera instancia, transformar la visión imperante de la justicia bajo el paradigma retributivo.

El modelo retributivo o punitivo está internalizado hasta en nuestra vida cotidiana. Se aplica, incluso, en la vida privada cuando en las familias o en las escuelas se hace a todo nivel. Por ejemplo, cuando un niño o un joven hace algo incorrecto, los padres o tutores inmediatamente proceden al castigo. Entonces, la forma como nosotros culturalmente entendemos la justicia es la de una justicia que castiga. De ahí que este cambio de paradigma implica un esfuerzo grande que todo el sistema ha emprendido de una manera entusiasta. Pero vale la pena preguntarse cuando se hace un llamado de atención como el que hace Minjusticia, dónde estan los puntos por mejorar.

Para abordar este interrogante es necesario remontar la historia de por qué en Colombia y en América Latina en general, estamos hablando de justicia restaurativa. En los códigos penales peruano, ecuatoriano, mexicano, guatemalteco y en los, en todas las leyes que tratan sobre códigos penales para el tratamiento de la delincuencia juvenil en Latinoamérica, se ha incluido la idea de lo restaurativo y esto tiene su origen en el consenso de Washington, lo que quiere decir que se remonta a inicios de la década de los 90 cuando el Fondo Monetario Internacional impone a los países de América Latina un decálogo

de lo que debía hacer para lograr una transición más fácil a la "modernidad", pues dicho decálogo se llamó "modernización de la justicia", aunque a estas alturas una mejor denominación sería "neoliberalización de la justicia". Una de las condiciones que puso el consenso de Washington fue modernizar la justicia, lo que significaba "descongestionar" el sistema penal y diferenciar las demandas entre las "causas" y las "pequeñas causas", poniendo en esta segunda categoría todo lo que tenía que ver con esta conflictividad que atañe más a la ciudadanía del común. Asuntos como robos, conflictos entre vecinos y otras formas de violencia de alto impacto en la vida cotidiana, debían ser tramitados idealmente fuera del sistema más formal. Es decir, no deberían ocupar a jueces y tribunales cuya tarea estaría más orientada a tramitar asuntos que dieran mayor garantía de estabilidad jurídica a las corporaciones.

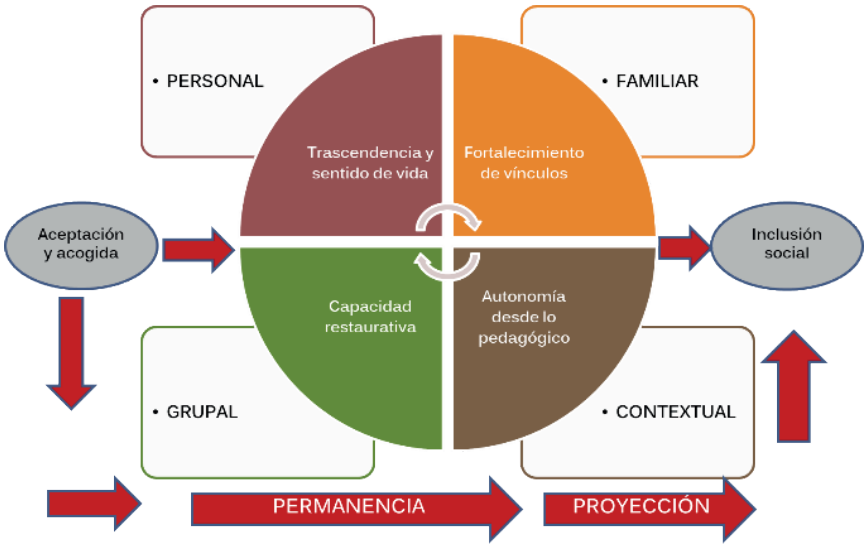
Y a partir de ahí se da el auge y el respaldo institucional a todos los mecanismos alternativos de justicia, lo que crea condiciones excepcionales para que se incluya también la justicia restaurativa, que aunque no es una novedad pues su aplicación tiene arraigo en la noción de justicia de comunidades ancestrales, su visión de tipo comunitario hace que sea una de las formas de justicia que pueden ser implementadas para el tratamiento de las "pequeñas causas"; es decir, gran cantidad de casos se resolverían un poco al margen del sistema y puedan ser tramitados directamente por la gente. Una manera crítica de leer eso es: "eso se pensó en una justicia para pobres y una justicia que no llegara a ocupar gran parte del sistema". Pero otra manera de verlo es que también abrió la posibilidad de echarles mano a nuestras culturas, tradiciones y valores, como querer vivir bien, estar en paz y relacionarnos. Entonces, independientemente de lo que se pretendía con ese decálogo dictado por el FMI, desde una perspectiva más positiva la "modernización de la justicia" puede ser también una oportunidad.

En esa lógica del FMI se quería llegar a una justicia que bajo el lema de eficiencia y celeridad no fuese tan costosa, pero el resultado fue paradójico porque contrario a lo esperado, la justicia restaurativa es mucho más lenta y costosa en su implementación. Es una justicia que ya no requiere solo fiscalía, jueces, policías y las personas que trabajan en el juzgado, sino que requiere un equipo profesional de soporte y muchas reuniones para llegar a resultados verdaderamente restaurativos, pues se trata de un proceso. En fin, es claramente más costosa y más lenta, pero seguramente más efectiva. Otro antecedente valioso para considerar el origen y actual auge de la justicia restaurativa, es el movimiento abolicionista ligado a las corrientes críticas de la criminología, que abogan por formas de justicia no relacionadas con el castigo y el dolor y en la necesidad de que las víctimas obtengan respuestas directas al daño recibido (Larrauri, 2004, p. 440).

En síntesis, tenemos una tensión por resolver. Modernizar la justicia para lograr eficacia, celeridad y descongestionar. Pero esto se propone a través de un modelo de justicia que es exactamente lo opuesto, pues plantea un ejercicio que involucra a muchas personas y en el sentido estricto de un proceso se mueve al ritmo de los avances. Por tanto, no puede ser forzosamente sometido a un cronograma que defina de manera anticipada en qué plazo se logra el resultado restaurativo. De tal forma, cabe afirmar que el documento de lineamiento que propone al Sistema de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SRPA) la justicia restaurativa como la ruta que debe llevar a la inclusión social, se encuentra con que ese objetivo tan ambicioso que es el deber ser, debe lograrse en plazos previamente definidos (una cierta cantidad de meses), pues sigue inserto en la lógica de la "sanción", donde un juez define el tiempo en el que se aplica el proceso.

Consistentemente con el modelo que propone, el lineamiento define una visión sistémica en la que se reconocen niveles interconectados: lo personal, lo familiar, lo grupal, lo contextual; y componentes que se articulan, como se expresa en la Figura 2. Esta imagen es muy diciente de la manera como están entendiendo en el SRPJ la justicia restaurativa, la forma como se involucra a familia, la sociedad, la escuela, etc. Es absolutamente complejo, en el buen sentido de la palabra.

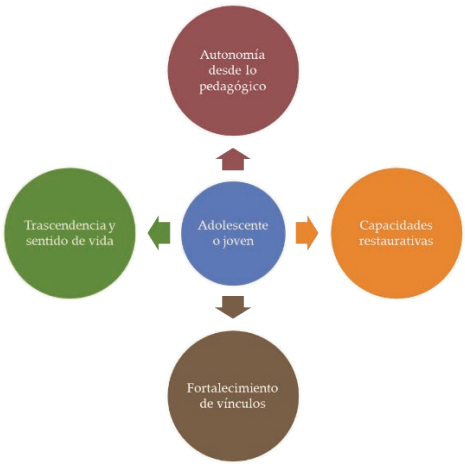
Figura 2
Lineamiento modelo de atención para adolescentes
y jóvenes en conflicto con la ley SRPA



Fuente: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, 2017

De ahí el modelo de atención, que plantea una serie de componentes que interactúan y tiene como centro al joven para lograr un resultado verdaderamente restaurativo. Esto se expresa la Figura 3.

Figura 3
Lineamiento modelo de atención para adolescentes y jóvenes en conflicto con la ley SRPA



Fuente: Lineamiento modelo de atención para adolescentes y jóvenes en conflicto con la ley SRPA, 2017.

Estas dos figuras son coincidentes con lo que he planteado antes: la visión de la justicia restaurativa como una filosofía que propone una intervención en el sentido de proceso. Sin embargo la paradoja que señalé unos párrafos atrás en el sentido de que el Código de Infancia y Adolescencia, (en adelante código) incluyó dentro de un esquema totalmente punitivo la noción de lo restaurativo, se hace evidente en hechos como que en esta normativa lo restaurativo aparece en el capítulo de sanciones y plantea como tales:

La amonestación

Es la recriminación o el llamado de atención, además de la exigencia de la reparación del daño. Adicionalmente, se exige la asistencia a un curso educativo orientado a la convivencia.

La imposición de reglas de conducta

Imposición de normas y obligaciones con el objetivo redireccionar el comportamiento. El tiempo de la sanción no puede ser mayor a dos años.

La prestación de servicios a la comunidad

Exige la ejecución de labores de interés general, de manera gratuita, en un período no mayor a seis meses.

La libertad asistida

Bajo la condición de estar supeditado a la asistencia, la vigilancia y la orientación de un programa especializado, con un tiempo máximo de dos años.

La internación en medio semicerrado

Inclusión en un programa especializado cuya asistencia es obligatoria en horario no escolar y con una duración que no podrá superar los tres años. La privación de la libertad en centro de atención especializado tiene una duración mínima de un año y máxima de cinco.

Estas son las posibles sanciones a las que puede ser sometido un joven, un niño o niña que ha delinquido, pero cuando se habla de un proceso de inclusión social –porque se entiende que un delito pasa dentro de una sociedad y tiene causas complejas– no resulta muy claro cómo este tipo de sanciones va a lograr lo restaurativo. Para dar una idea de lo que implica un programa restaurativo, mencionaré que en la experiencia exitosa de Cali, el programa Francisco Esperanza, de la Fundación Paz y Bien (2018), un programa comunitario que tiene una visión similar a la que propone el lineamiento –involucrar al joven, a la familia y a todo su entorno educativo y comunitario– el promedio que tarda un joven que voluntariamente decide ingresar en culminar el proceso y adquirir la condición de egresado, es más o menos de tres años. De esta manera y como está planteado en el código, entre los infractores los únicos que tendrían la real posibilidad de vivir un proceso restaurativo son quienes han cometido delitos muy graves. Es decir, el código en sí mismo no da la posibilidad de la prevención si lo que se busca es la activación de procesos restaurativos. Vale la pena señalar que aunque en las opciones de abordaje de lo restaurativo hay prácticas tan sencillas como la expresión de emociones, la escucha empática y otras así, este tipo de acciones no tiene mucho sentido de manera aislada. Solo ganan potencia si son puestas en un marco más amplio de tratamiento de las condiciones y circunstancias del joven que delinque.

Entonces, posiblemente uno de los aspectos que deberían ser evaluados para mejorar el potencial transformador de la justicia restaurativa en el SRPA es dejar de ubicar lo restaurativo como una sanción. Es claro que está escrito en el código,

pero no está escrito en piedra. Para cerrar esta idea, señalemos que lo restaurativo no se puede someter a un tiempo estricto, como el de la pena impuesta y que en medio de las actuales condiciones que impone el código, también hay opciones de aproximarse a lo restaurativo mediante algunas prácticas.

Otro de los puntos por considerar es que aplicar un modelo de justicia restaurativa implica, por lo menos, dos cuestiones: una fuerte inversión de recursos financieros para preparar las condiciones de trabajo con jóvenes en conflicto con la ley; y campañas educativas y de sensibilización que generen la sostenibilidad de esta otra perspectiva de la justicia en la sociedad. Aunque en entidades como la Procuraduría General de la Nación, se hacen esfuerzos en este sentido, no parecen tener un apalancamiento institucional, sino el entusiasmo y compromiso de los funcionarios.

Veamos con un poco de detenimiento estos dos aspectos. En el 2009 se elaboró un documento conpes, el 3629, que propone preparar la oferta institucional de servicios de una manera pertinente y estratégica, a la luz de objetivos como:

> *Fortalecer la oferta de servicios especializados, en lo nacional, departamental, distrital y municipal, para la atención del adolescente de acuerdo con las finalidades del SRPA. Construir las capacidades institucionales, requeridas, para la prestación de los servicios de atención y fortalecer los medios técnicos y logísticos necesarios para tal fin. Contar con una adecuada oferta de servicios de infraestructura para la atención del proceso judicial y de restablecimiento de derechos del adolescente vinculado al SRPA. Garantizar que la operación, dotación y mantenimiento de los servicios sea oportuno, sostenible y garante de las finalidades del SRPA, de acuerdo con unos estándares preestablecidos. Propiciar y facilitar la inserción social y económica del adolescente, a través de otros programas sociales del Estado, durante y posterior al cumplimiento de la sanción asignada por el SRPA.* (Consejo Nacional de Política Económica y Social, 2009, p. 76)

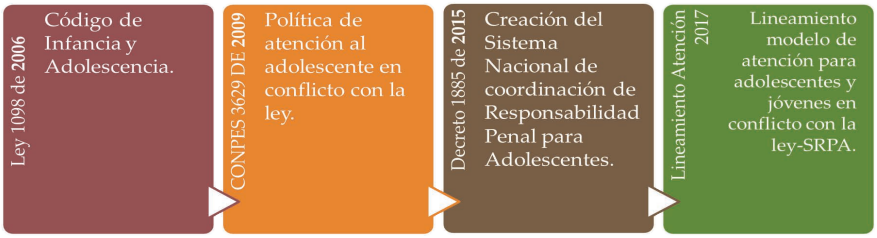
Como puede verse, es un conpes muy ambicioso que tuvo vigencia entre 2010 y 2013. Es decir, a estas alturas esos resultados deberían ser palpables. Sin embargo, varios años después no es así y el problema parece radicar en el plan de acción del Conpes, que muestra un error recurrente. En Planeación Nacional debería pensarse un esquema distinto. Hay una definición de locura cuyo autor no está identificado, pero que es magnífica para describir este punto. La define como hacer lo mismo una y otra vez esperando obtener resultados diferentes. Quienes diseñan políticas públicas en nuestro país tienen esa expectativa, porque cada

vez que hacen un conpes lo que hacen es ir a las distintas entidades, ministerios, instituciones, unidades administrativas, en fin, a todas las instancias del aparato estatal, a establecer un balance de los recursos y programas que ya tienen en marcha para ciertas poblaciones específicas, en relación con la problemática que quiere atacar el conpes. Suman todos esos recursos ¡y listo! Hay un conpes para resolver el asunto de la inclusión social de jóvenes en conflicto con la ley. Es decir, estos documentos hacen un estupendo diagnóstico de las problemáticas y factores asociados, pero su propuesta es que cada entidad siga adelante con lo que ya viene haciendo. No obstante, se espera que así se resuelva el problema diagnosticado. Es decir, se esperan resultados distintos, haciendo exactamente lo mismo. Y este Conpes 3629 de 2009, es la sumatoria de lo que cada entidad ya venía haciendo. Entonces, se predica un sistema, pero no hay la lógica de sistema porque cada uno sigue haciendo lo que ya sabe sin pensar nuevas formas de hacerlo. Este Conpes, como los demás que tienen esta misma lógica, adoleció también de falta de comunicación entre entidades. No solo siguen haciendo lo mismo, sino que, además, no dialogan, lo cual, de pronto, podría subsanar en algo el problema. No tuvo claridad en la coordinación y no se estableció un sistema de información. El resultado: una gran cantidad de actividades y recursos ejecutados sin una medición del impacto, lo cual tal vez hubiera mostrado que cada uno estaba estancado en lo suyo sin abordar de fondo la problemática.

Posteriormente, en el año 2015 se expide el Decreto 1885 por medio del cual el Ministerio Justicia y del Derecho crea el Sistema Nacional de Coordinación de Responsabilidad Penal para Adolescentes (SNCRPA). Es decir, dos años después de finalizar la implementación del Conpes se crea el mecanismo de articulación que estructura una coordinación y las responsabilidades por parte de cada una de las entidades que lo componen y da pautas para orientar, coordinar y articular a nivel nacional, desarrollando el principio de corresponsabilidad. Además, articula, acompaña y valida la definición de criterios para la implementación de un modelo. Este es un avance supremamente importante, que establece las funciones para coordinar, dirigir y proponer las recomendaciones a fin de fortalecer el sistema, dentro de una entidad que es Ministerio de Justicia. Aunque es un avance importante, cabe señalar que están asincrónicos en el tiempo. Primero, se trató de aprovisionar recursos sin una orientación clara y precisa y después de definió un sistema de articulación cuando, posiblemente, ya no habría recursos para hacer lo que sería estratégico a la luz de esta coordinación.

En síntesis, es importante señalar que sí ha habido avances en la implementación de la justicia restaurativa en el SRPA, pero han tenido un ritmo muy particular (Figura 4):

Figura 4
Avances en la implementación de la justicia restaurativa en el SRPA



Fuente: Britto, 2018.

Por un lado, en el 2006 sale la ley; en el 2009 la política pública, el sistema y su operación en 2015 y en el 2017 el lineamiento. Posiblemente, el tiempo y los obstáculos enfrentados han marcado esta pauta, que aunque no parece lógica, nos permite ver la buena noticia: ya se tienen los insumos necesarios.

Tensiones vigentes en la implementación del modelo restaurativo en el SRPJ

A continuación, se plantean las tensiones vigentes en lo que atañe a la implementación del modelo restaurativo en el SRPJ.

Jóvenes desadaptados o excluidos

¿Son adolescentes en conflicto con la ley son desadaptados o se está ante un problema estructural que afecta especialmente a los jóvenes más pobres?

Empezaré este análisis con una esclarecedora cita de Bauman (2008):

> *Parece que el problema más imponente al que se enfrenta el capitalismo global es social, no económico. Uno de los resultados más letales (posiblemente el más letal de todos) del triunfo global de la modernidad es la acuciante crisis del tratamiento de la industria del tratamiento del desecho (humano).* (p. 59)

Esto suena dolorosísimo, pero es una verdad palpable. El capitalismo no se está reventando a nivel económico; se está reventando a nivel social. Le está sobrando gente al mundo. Y cuando digo que le sobra gente al mundo podemos ver en España las pateras llenas de inmigrantes intentando entrar a Europa; o aquí a los millones de personas desplazadas, o a los venezolanos que están moviéndose buscando un país en el que puedan vivir con dignidad. Es decir, hay una gran cantidad de población en el mundo que no logra insertarse en ningún sistema. En estudios que he hecho sobre el desplazamiento forzado, no es posible

identificar una verdadera política de inclusión. La oferta para estos millones de personas, que además no son las más cualificadas y a las que los entornos urbanos les resultan hostiles, es el autoempleo. Nunca es la inclusión al sistema económico formal. Es: cree su propio negocio; sea emprendedor. Y para los jóvenes de zonas marginales donde más riesgo corren de involucrarse en dinámicas de delincuencia y violencia, la opción es la misma: cree su proyecto de vida, cree su negocio, sea su propio jefe o descubra su talento, lo cual suele estar asociado a la danza o el deporte. Y eso no puede ser. Cuando hablamos de inclusión social, estamos interpelando al sistema. Cuando la ley o los lineamientos dicen que hay que lograr inclusión social ¿cuál es la oferta real para los jóvenes?

Jóvenes en conflicto con la ley o varones en crisis con la masculinidad

No podemos pasar de largo el dato de que aproximadamente el 90 % de jóvenes que cometen delitos son varones. Un gran problema que tenemos como sociedad es que a los jóvenes se les ha incumplido la promesa de la modernidad. ¿Qué prometía la modernidad? Que si estudia con dedicación, luego se casa, tiene hijos, consigue un trabajo, hace un posgrado, después tiene un carro, una finca, una beca, tenía garantizado un futuro mejor, independientemente de su origen humilde. Prometía la ruta hacia la felicidad, con la familia y la vida ideal y feliz. Pero ya sabemos que eso no es verdad. Para las nuevas generaciones eso no es verdad. Incluso esto empezó a ser falso hace ya algunas décadas. Pero para los jóvenes que hoy denominamos "en conflicto con la ley", esa promesa no es real y si se analizan las políticas educativas, de empleo y todas aquellas que deberían garantizar la inclusión social, eso no es real. Y en ese cambio, los jóvenes se han quedado a la deriva en un mundo que ofrece, por múltiples medios, la imagen de realidades ideales, de miles de objetos deseables para el consumo y de un mundo que parece asequible para esa gran masa de personas marginadas. Pero en realidad es un mundo de ficción. No es una posibilidad real. Y sobre todo los varones, se han quedado desprovistos de recursos para enfrentar el mundo. El papel del varón proveedor donde ha estado instaurada la masculinidad, ya no es posible. Entonces, ¿cuántos de los programas que ofrecen actualmente las instituciones del sistema abordan esa problemática de preguntarse por la masculinidad con los cambios y retos que hoy enfrenta? Es necesario pensar en nuevas masculinidades.

Volviendo al asunto de las prácticas restaurativas, llama profundamente la atención el hecho de "expresar sentimientos", lo cual es, a simple vista, fantástico. Sin embargo, cuando se pone en perspectiva con lo señalado anteriormente acerca de que la criminalidad tiene una fuerte conexión con una masculinidad violenta y agresiva, surge la inquietud por la implementación de este tipo de prácticas, sin contemplar que son jóvenes que posiblemente han incursionado en

la violencia para probar y probarse que son hombres (Ordóñez & López, 2007). Hablamos de una masculinidad que ahogada porque no tiene esas salidas sociales adecuadas, ha derivado en violencia. Según Ordóñez (2016), un autor que ha estudiado jóvenes de pandillas y del crimen organizado,

> *(…) en estas relaciones de dominación se reproducen los significados y prácticas del coraje la virilidad, la valentía, el respeto y el honor. Son la expresión de la masculinidad dominante que traza la frontera entre los hombres y los demás, en ella los actos y el lenguaje siempre se usan para la agresión y la desvalorización del otro. Es el estereotipo de la virilidad que se sustenta en las oposiciones binarias fuerte/débil, grande/pequeño, superior/inferior, que las pandillas ponen a jugar en el imaginario de su identidad y les sirve de recurso para oponerse a los "otros" y destacar en su grupo.* (p. 27)

Esta cuestión no es un tema menor. Es un tema fundamental. Pensarse esas masculinidades hegemónicas, de la rabia, de la violencia, de la fuerza, de imponerse al otro, de ser fuertes, es, quizá, la piedra angular para lograr la transformación de los jóvenes para que puedan, efectivamente, ser sujetos de derecho y ciudadanos como lo propone la ley. En síntesis, esta tensión habla de que la inclusión del enfoque de género para trabajar con jóvenes del SRPJ, en el marco de la justicia restaurativa, es una urgencia inaplazable.

Responsabilidad, culpabilidad y restitución de derechos

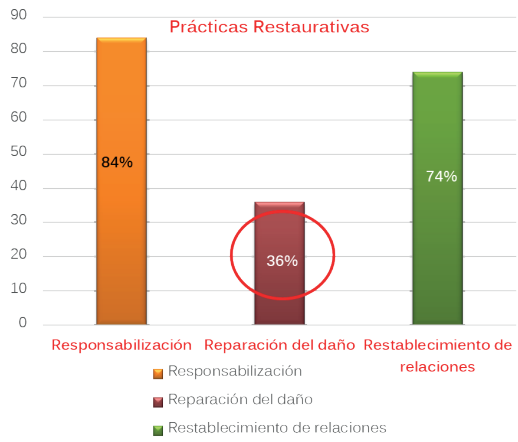
La diferencia entre la responsabilidad y la culpabilidad implica que de lo que se trata realmente es lograr que el joven se haga responsable de encarar lo que hizo, con el fin de que resuelva, con la víctima, cómo se repara el daño. La culpabilidad, por el contrario, puede aniquilar y no dejar espacio para la acción reparadora. En el paradigma retributivo, se habla de culpabilidad, pero en el restaurativo se habla de responsabilidad. Sin embargo, en el caso colombiano, como se mencionó anteriormente, es en el código donde emerge esta tensión, pues si lo restaurativo es una sanción, quiere decir que hay una culpa. Y de base hay también un supuesto de que el criterio moral y el respeto por la ley está acompasado en la edad cronológica. Ese es otro asunto interesante que aparece no solo en nuestro código, sino en general en todos los SRPJ. Se quedaron parados en la teoría del desarrollo moral de Jean Piaget. Para Piaget, el criterio moral se desarrolla en ciertas etapas. Es parte de una evolución que exige llegar a una etapa precisa para que lo moral tenga sentido. Sin embargo, hay otras teorías de la psicología que plantean que eso no es así de armónico y puede ser que alguien tempranamente tenga muy desarrollado su criterio moral, pero también puede haber personas que en edades avanzadas no lo tengan. Esto implica que los supuestos del desarrollo cognitivo y moral que están en la base de la ley, no

necesariamente son las únicas formas de entender qué pasa con niños, y jóvenes que entran en conflicto con la establecimiento.

Como ya se señaló antes, pasar del modelo tutelar al de protección integral es un gran avance. Sin embargo, es notoria la marcada tendencia de los equipos de trabajo a minimizar las actuaciones del joven ofensor y dar prevalencia a verlo como "víctima", lo cual no es descabellado. Cabe esa visión si se tienen en cuenta las circunstancias y condiciones que generalmente lo rodean y le son adversas. Es cierto: son víctimas en muchos sentidos, pero no podemos borrar su capacidad de agencia a la hora de cometer el delito. De eso no es víctima. Se pasa muy rápidamente a tomar la voz por ellos y crear un discurso que justifica: es que la familia, el papá, la mamá, el Estado... Entonces, la familia y el Estado se cargan de una responsabilidad que está bien que lo hagan, pero ¿en qué punto queda lo que hizo el joven? ¿En un segundo, tercer o equis plano?

La reparación del daño es el asunto medular en la justicia restaurativa. Sin embargo, lo que se muestra como avances en la implementación de la justicia restaurativa en el SRPJ no es muy claro. ¿Cómo se está abordando la reparación de las víctimas? En las gacetas informativas que emite el ICBF se ha logrado la ejecución de una serie de prácticas restaurativas con jóvenes en las distintas instancias del sistema. En el Gráfico 1 se presentan tres de esas prácticas.

Gráfico 1
Ser restaurativo. Gaceta 1



Fuente: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (2016).

El gráfico nos muestra muy claramente tres de las prácticas que se han venido implementado, a saber, la responsabilización (aunque no es claro a qué se refiere. Posiblemente se trata de que el joven acepte lo hecho ante los equipos de trabajo que lo acompañan), el restablecimiento de relaciones y la reparación del daño. La que muestra un porcentaje menor es la reparación del daño (36 %), lo cual es llamativo porque ese es, justamente, un aspecto fundamental en cualquier modelo de justicia restaurativa. Si bien las prácticas son muchas y muy variadas, la atención a las víctimas es central. Este asunto es recurrente en casi todos los sistemas de responsabilidad penal juvenil en América Latina, dado que el infractor es un menor de edad al que hay que restablecer derechos. La víctima se queda, frecuentemente, por fuera de la actuación del sistema. Es como si tuvieran que elegir a quién atender. No obstante, esto no es necesariamente así, pues, justamente, lo restaurativo implica que la reparación del daño en la víctima es también sanadora para quien fue ofensor. Obviamente, no siempre se logra la participación de las víctimas en estos procesos, pero eso debería suceder en el menor número posible.

De otra parte, no se puede pasar por alto que la justicia restaurativa es casuística, es decir, se avanza caso por caso. No hay un estándar como sí lo hay en la justicia punitiva. En ella hay una tipología y equivalencia de sanciones por cada delito y en la medida en que los operadores judiciales no logran desprenderse de esa idea, experimentan mucha angustia frente al paradigma restaurativo. Quieren una lista de posibles sanciones restaurativas que puedan usar en los distintos casos, pero en este paradigma de justicia cada caso tiene su propia forma de resolverse, razón por la cual conlleva un proceso en tres fases: preencuentro, encuentro y posencuentro, que implican una serie de reuniones, metodologías y prácticas que buscan, en últimas, un arreglo en el que todos ganen y con ello, la sociedad. Entonces, es necesario que el sistema dé toda la atención a los jóvenes, pero sin olvidar a las víctimas.

Este no es un reto menor y es apenas comprensible que los operadores actúen movidos por su compromiso y solidaridad con los jóvenes. Estamos en la tarea titánica de implementar un modelo restaurativo en un entorno que entiende el castigo y la punición como la justicia. Ante cualquier tipo de conducta reprochable o lesiva, lo primero que se pide es castigo. Lo vemos permanentemente en titulares de prensa y en las expresiones de la gente de la política y del común. Se pide endurecer las penas. En general, la idea del castigo como disuasor de la conducta delictiva está muy arraigada. Incluso cuando se trata de niños y jóvenes, se pide reducir la edad de imputación. Es un ambiente muy adverso que exige una gran tarea de sensibilización y un cambio de paradigma en todas las instancias de la sociedad.

La riqueza y riesgo de tener operadores en el sistema

Un aspecto central para la implementación de la justicia restaurativa en el SRPJ, es el diseño de procesos de seguimiento y evaluación del trabajo de los operadores, toda vez que se ha optado por gestionar con distintas entidades privadas y del sector ONG para el trabajo directo con los jóvenes que están en el sistema. En la gaceta 1 de *Ser restaurativo*, aparece una encuesta que hizo ICBF entre los operadores del SRPJ. En la evaluación, se estableció que un 82 % de los 103 centros donde opera el sistema, ejecutan acciones para la implementación de prácticas restaurativas: sensibilización, formación y encuentros y es la sensibilización la práctica de más aplicación con un 76 %, seguida de formación un 59 % y encuentros la de menos aplicación, con un 38 % (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, 2016). Esta información es indicativa pero insuficiente. Lo esperable es que con base en el documento de lineamiento, se logre también una estandarización de los programas, de manera que el éxito en la implementación de lo restaurativo no esté supeditado al operador. La evaluación que presenta esa gaceta deja muchas incertidumbres, toda vez que se enuncian proyectos, programas y prácticas, pero no queda realmente claro a qué hacen referencia en cada caso. Tener datos cuantitativos es muy importante y esta primera encuesta es una línea base, pero se requiere también una aproximación a partir de lo cualitativo, en clave de lecciones aprendidas que permitan al sistema un aprendizaje colectivo y una sistematización de prácticas y procesos, de manera que ante la necesidad de contratar nuevos operadores, ya se cuente con un conocimiento transmisible que ponga rápidamente a tono a todos los operadores.

A manera de conclusión

Es indudable que el sistema presenta importantes avances en el diseño e implementación desde la expedición desde la ley en el 2006. La creación del Sistema de Coordinación y de Información es un acierto, así como la expedición del lineamiento. Se cuenta con instrumentos muy valiosos para avanzar en el proceso de implementación de la justicia restaurativa en el SRPJ.

Persiste la tensión entre el mecanismo y el proceso, pues es parte de la esencia incluida en la ley. Los distintos centros donde opera el sistema, muestran algún nivel de desarrollo de lo restaurativo y vale la pena indagar en profundidad por las lecciones que derivan de esas experiencias.

En un contexto como el colombiano y el latinoamericano, la justicia restaurativa no puede perder de vista las dinámicas de exclusión y marginalidad que rodean a los jóvenes que llegan al SRPJ, razón por la cual el abordaje a partir del

enfoque de género para cuestionar la masculinidad violenta y agresiva así como el empoderamiento político, deben ser componentes fundamentales.

Es posible identificar interesantes desarrollos de las prácticas restaurativas en las iniciativas de operadores del sistema, pero a la vez hay heterogeneidad sobre lo que se propone como restaurativo. Seguramente, los lineamientos van a ayudar a orientar estas propuestas y, obviamente, a afinarlas. Esto debe ir de la mano con un sólido sistema de seguimiento y monitoreo para ver muy bien qué es todo lo que el mundo hace y cómo.

El seguimiento y la sistematización de experiencias son necesarios para consolidar el conocimiento y lograr que quede en el sistema y no en el operador. Es un riesgo que se debe mitigar, para lo cual es necesario que los operadores exitosos transfieran el conocimiento y este circule y se socialice.

Es imperioso fortalecer el trabajo interdisciplinario en los procesos en el marco del SRPJ, para que el sistema judicial le abra posibilidades de acción a lo restaurativo y lo extraiga de la lógica punitiva. El juez no tiene que pensar la sanción restaurativa, sino dar cabida al inicio de un proceso restaurativo en el que emerja lo realmente restaurativo, en un diálogo entre víctimas, comunidades, facilitadores y ofensores. Las "sanciones restaurativas" pueden estar muy bien intencionadas, pero no necesariamente son restaurativas. Las sanciones tipo "servicio comunitario" pueden ser muy importantes, pero por sí mismas no son restaurativas.

No podemos perder de vista que el eje de la justicia restaurativa son las víctimas y su reparación y aunque podemos tener casos de victimización horizontal, es decir, alguien que es víctima y después es victimario, muchos jóvenes tienen historias personales muy duras, en las que son víctimas y, sin duda, es un aspecto que debemos atender. Pero es necesario dar prioridad al tratamiento de los hechos que inician el proceso, responsabilizarlos de lo acontecido y que asuman la reparación de las víctimas.

Finalmente, hacer énfasis en que debemos avanzar hacia un sistema restaurativo y no a la sumatoria de múltiples prácticas restaurativas aisladas.

CAPÍTULO 3

Justicia restaurativa para graves violaciones de derechos humanos: tensiones, desafíos y potencialidades

Camilo Eduardo Umaña Hernández

Introducción

Atender violaciones graves de derechos humanos es un desafío para cualquier modelo de justicia. El daño radical que genera este tipo de afrentas, hace que su atención sea característicamente deficitaria. Sin embargo, la radicalidad del daño no depone el deber de las sociedades de atender exhaustivamente a las víctimas, dar con los responsables de los hechos y atribuir consecuencias coherentes y consecuentes con ellos

¿Qué aptitud tiene la justicia restaurativa (JR) para responder a las graves violaciones de derechos humanos? De la mano de esta pregunta exploraremos algunas posibles relaciones entre derechos humanos y justicia restaurativa.

Pensar y aplicar la JR para situaciones de graves violaciones, es una prueba difícil para este tipo de justicia, por lo que las observaciones aquí presentadas no se pueden homologar sin más a cualquier tipología de situaciones problemáticas que busca atender. Los argumentos a partir de una tipología de casos extremos, no se pueden traducir sin recaudo a una evaluación general sobre la capacidad de intervención de la justicia restaurativa en toda su amplitud.

Reflexionar acerca de la aptitud de la justicia restaurativa frente a violaciones graves, permite, por una parte, dinamizar las ideas restaurativas y desafiando sus

confines y posibilidades de acción. Y por otra parte y en contraste, dar elementos de evaluación de la respuesta social ordinaria a las situaciones problemáticas más graves. En este texto nos centraremos en la primera idea –sin que la segunda deje de manifestarse en las reflexiones que haremos– a través de un único cuerpo del texto que en dos pasos explica, primero, lo que consideramos violaciones graves y, segundo, la justicia restaurativa frente a este tipo de daños, para trazar al final algunas conclusiones.

Desde un principio debemos advertir que este texto se enmarca en una evaluación crítica de la justicia restaurativa que reconoce sus aportes y su mirada innovadora, además de que observa con inquietud sus problemas internos, como la vaguedad conceptual, una falta de medición empírica rigurosa y una ausencia de modelos y aportes teóricos frente a tipologías de violaciones como las propuestas en este texto.

La justicia restaurativa y las violaciones graves

Las violaciones graves

Antes de adentrarnos en la justicia restaurativa, vale la pena considerar brevemente a qué nos referimos cuando pensamos en las graves violaciones de derechos humanos. Diversos estudios hacen una referencia a la atrocidad o a crímenes graves para pensar en aquellas conductas que dejan un daño radical en las víctimas y en la sociedad. Es esta la modalidad de violencia en la que pensamos en este escrito.

¿Cómo delimitarla? Esta pregunta es vital, pues se puede pensar que todo tipo de afectación puede ser grave en virtud de las circunstancias en que ocurre: la población a la que se dirige (especialmente cuando hay situaciones de vulnerabilidad histórica que la aquejan); la forma o el lugar donde se expresa (puede ser más gravoso lo que ocurre en un lugar que una cierta cultura considera sagrado o lugares que son de gran conglomeración o que tienen un simbolismo histórico particular); el *modus operandi* que adopta (como cuando se hace con especial sevicia, o cuando se hace con expresiones de odio que marcan a las sociedades); los perpetradores, en función de lo que representan (como puede ser cuando alguien investido de autoridad pública, usa los medios oficiales en campañas de exterminio) o la su capacidad de terror y acechanza (como ocurre con grupos armados organizados), entre otras pautas.

Al juntar todos estos criterios y pensar en otros que se podrían trazar, la conciencia de lo que es grave podría emerger como una consideración meramente subjetiva cuando no local o coyuntural. A eso volveremos en seguida. Entretanto, la primera idea que resalta de este concepto es la connotación de gravedad y del fuerte reproche que se genera como consecuencia.

La segunda idea que cabe destacar, de la mano de esta noción, es que las graves violaciones se producen en un cierto contexto habilitante. Las fallas en los controles oficiales e informales, la existencia de elementos culturales cómplices –como puede ser una cultura de exclusión o segregación–, las presiones internacionales y los factores medioambientales y socioeconómicos, entre otros, son determinantes para que este tipo de hechos ocurran. Es cierto que un genocidio no ocurre por error, ni crímenes de lesa humanidad se presentan como hechos aislados, ni crímenes de guerra pueden ser leídos fuera de su contexto. Las graves violaciones pertenecen a una lógica mayor de daño.

Estos parámetros pueden estar traducidos al lenguaje jurídico de una forma u otra, en los más variados órdenes. El derecho internacional humanitario, los derechos humanos y el derecho penal, especialmente, se autorrepresentan como órdenes que protegen lo más preciado en los casos de graves infracciones.

La tercera idea que quiero destacar en torno a este concepto, es que no se trata de una realidad meramente subjetiva, sino que se tienen criterios para su definición. Al respecto, el derecho ofrece guías.

En efecto, la *Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights* (2014), en un estudio comparativo de diversos tribunales que clasificaron como graves ciertas violaciones, identificó que aunque el la noción "violación grave" no tiene una definición última ni se ha acordado un método para distinguir una conducta como tal. Es claro que se consideran factores como las obligaciones o derechos en juego, la escala o magnitud de las violaciones, las condiciones de las víctimas y el impacto de las violaciones. Al respecto, como ya lo hemos dicho en un trabajo precedente,

> *[…] al no existir una definición final de lo que es una violación grave de derechos humanos, muchos doctrinantes y algunos antecedentes jurisprudenciales optan por delimitar la figura mencionando tipologías de violaciones. Al respecto, es bien conocida la provisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Caso Barrios Altos vs. Perú, párr. 41) que estableció que aquellos actos "como la tortura, las ejecuciones sumarias, extra legales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inde-*

> *rogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos", son graves violaciones de derechos humanos. No obstante, existe un criterio general de definición de las graves violaciones, el cual es el de infracciones que comprometen obligaciones de ius cogens. Al respecto, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (ONU, 1969) enseña que las mismas refieren a normas imperativas de derecho internacional general como normas aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional en su conjunto como regulaciones que no admiten acuerdo en contrario y que solo pueden modificarse por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter (No. 53).* (Umaña, 2018, p. 214)

La justicia restaurativa frente a las violaciones graves

La exploración de los confines de la JR permite evaluar la constitución de fronteras según el influjo del ambiente externo al sistema de ideas restaurativo, pero también en sus lógicas y estructuras internas. Para demarcar el espacio externo, es preciso advertir que, en parte, el surgimiento de una disciplina restaurativa se inspira en la decepción frente al esquema ordinario de persecución penal, en la crítica frente a su programa de acción centrado en la carcelarización a ultranza de los problemas sociales y en la preocupación por la incapacidad de la reacción punitiva de solventar las relaciones sociales alteradas con el crimen. Así, tomaremos el sistema ordinario de responsabilidad penal como frontera racional externa.

Pese a sus notables diferencias en las bases racionales, puede parecer curioso que el sistema ordinario haya aceptado el paradigma de la restauración de manera progresiva, tanto discursivamente como normativamente. Lo cierto es que la JR parece haber sido incluida dentro del sistema, confinada a una porción de las situaciones problemáticas de las que el sistema selecciona como menos graves, como ocurre en el procedimiento penal colombiano que establece como mecanismos de justicia restaurativa la conciliación preprocesal, la conciliación en el incidente de reparación integral y la mediación (art. 521 del Código de Procedimiento Penal), aplicable para delitos querellables que en gran parte se refiere a conductas que en el Código Penal no tienen señalada pena privativa de la libertad o tienen las penas más bajas.

El criterio de gravedad que en gran medida gobierna la frontera externa de la JR, funciona bajo la creencia de un orden abstracto correlativo a la realidad social, el cual se manifiesta en escalas punitivas ordenadas que expresan una correspondencia teórica frente a la importancia de las conductas en la práctica. Con esto, la acción de la justicia restaurativa se enfoca en delitos con penas bajas en un contexto en el que la tendencia en Occidente ha sido el incremento de

las penas (populismo punitivo). Esto en últimas, quiere decir que se ha vivido una contradictoria aceptación de la restauración a la par de una disminución en la operatividad de la justicia restaurativa, a causa del aumento de las penas.

Aunque la disminución de operatividad de la JR puede ser vista como una consecuencia de la resistencia del derecho penal ordinario frente a lo restaurativo, es importante revisar el problema a partir de la concepción misma de justicia restaurativa. Tal perspectiva nos ubica ya no en la crítica al modelo ordinario penal, sino en las formas como ha sido construida la justicia restaurativa a partir de sus estructuras internas. El autorretrato o autorrepresentación de la JR también puede contribuir a la constitución de un sistema de ideas que resigna su marco de acción en los parámetros del modelo penal ordinario o que termina inserto en este como una forma subsidiaria. Tal situación desprovee las ideas restaurativas de su aptitud para poner en cuestión las lógicas, prácticas, discursos e ideas del sistema penal ordinario, lo que es especialmente relevante frente a delitos considerados como graves.

"*In the majority of programs [of restorative justice…] serious cases are not referred, because it is believed that those who commit severe crime are not approachable with such programs and that no risk can be taken*" (Walgrave, 2011, p. 95).

En últimas, bajo el influjo de las lógicas externas del sistema penal ordinario y las estructuras internas dominadas por un autorretrato de subsidiariedad o impotencia, su marco de acción, en la práctica, se termina por concentrar en los delitos "menos graves", en crímenes no violentos –como se suele decir en el mundo anglosajón–, o en las faltas de los jóvenes. En efecto, parte de las prácticas restaurativas se han incrustado en la delincuencia de poca monta, como una simple bifurcación del sistema de responsabilidad penal pero no como una abierta alternativa a él. Si bien la justicia restaurativa no se adscribe conceptualmente a una única categoría de conflictos, desde la perspectiva de la responsabilidad penal tal realidad ha limitado su potencial crítico en cuanto el modelo restaurativo más difundido se basa en una distinción con el sistema penal, pero no una disputa de su programa de acción.

Limitar el espectro de reflexión de la justicia restaurativa a los casos de situaciones problemáticas menos dañinas implica, al menos, acortar su capacidad reflexiva y la hace indiferente frente a la realidad de un mundo en el que, más allá de los delitos callejeros, se cometen múltiples y graves violaciones a los derechos humanos. Las ideas de justicia están llamadas a contribuir en la reflexión de lo más grave; ese es su desafío (quizás el mayor). De lo contrario, la justicia se

confina al campo de la microcriminalidad y limita sus alcances a los conflictos menos problemáticos para la sociedad y los derechos humanos.

Este problema es fundamental, máxime cuando la implementación de programas de justicia restaurativa es identificable con los valores atesorados por los derechos humanos. Arriesgando una definición, se podría decir que la justicia transicional no tiene un concepto único, pero cierto es que su interés está centrado en recuperar las relaciones sociales, reparar a las víctimas y responsabilizar a los ofensores bajo un marco humanista que se identifica con la realización de los derechos humanos y que bien cabría ser expresado, parafraseando el grafiti en la casa de Desmond Tutu en Ciudad del Cabo, en el anhelo de *turning human wrongs into human rights*.

A primera vista, entre los derechos humanos y la JR existe una comunidad de objetivos y de inspiración filosófica. En efecto, la idea de la preservación de las relaciones y los vínculos sociales de la JR remite inmediatamente a la idea de los derechos humanos de preservación de los individuos y la sociedad en condiciones de dignidad. La idea restaurativa de la reparación del daño y el reconocimiento de las víctimas puede ser fácilmente copiada o trasladada al lenguaje de os los derechos humanos. La idea de la humanización del agresor a partir de la justicia restaurativa, es una idea que, sin duda, encuentra un correlato en los derechos humanos que buscan proteger los derechos de la defensa, pero también las condiciones dignas de las personas consideradas ofensores. La protección y atención de las relaciones sociales no es solo un objetivo de la JR, sino también un objetivo de los derechos humanos que buscan la superación de las causas estructurales de las violaciones y no solamente de la responsabilidad penal. Lo anterior, sin desconocer la comprensión de justicia de un sector de los derechos humanos centrada en responsabilidad penal, deponiendo así una agenda de justicia holística y en últimas, de justicia social.

Poniendo estas ideas así, alguien podría decir que en realidad el origen y fundamento de las ideas restaurativas está en los derechos humanos debido a la mayor antigüedad de estos. No obstante, la justicia restaurativa, por una parte, tiene una genealogía y trayectoria históricas diferentes, y por otra parte, sostiene tensiones con el esquema que los discursos en torno a los derechos humanos han desarrollado.

Desde la perspectiva de los orígenes, se ha recalcado en las raíces indígenas de la JR. Las raíces de la justicia restaurativa se hunden profundo en las justicias ancestrales tradicionales. De ellas se ha alimentado una visión de justicia volcada hacia la restauración de los vínculos sociales alterados por una situación

problemática; una forma de hacer horizontal y circular; un marco filosófico desarrollado a partir de marcos de comprensión como el *Ubuntu* (Nussbaum, 2003), que suele definirse en la máxima "Una persona es persona en virtud de otras personas", de prácticas tradicionales basadas en el diálogo, de la preocupación por construir sistemas sociales basados en el sentido de pertenencia mutua y en la concepción de que la persona, la comunidad y su entorno, son inescindibles de una comprensión de lo humano.

Tal marco de orígenes y fundamentos no es incompatible con los derechos humanos, pero sí pertenece a una forma de elaboración diferente, a una historia propia y a unos presupuestos filosóficos afincados en tradiciones culturales claramente distinguibles y que pueden, por lo tanto, generar diferentes tensiones y choques.

Desde la perspectiva de las tensiones es posible avizorar ciertos choques entre la JR y los derechos humanos. Podemos apreciar que muchos de los discursos y prácticas basados en los derechos humanos han buscado su protección a través de la progresiva atención de la justicia. La identidad de esta forma de intervención se ha conformado en torno a las ideas de la racionalidad penal moderna y ha implicado una radicalización de las expectativas punitivas y una expectativa de proporcionalidad frente a las violaciones cometidas. Para el caso de las graves violaciones, estas dos demandas son formuladas en una agenda de lucha contra la impunidad que es progresivamente punitivista y se alimenta de lógicas de represión penal por sobre otro tipo de intervenciones sociales. Por ejemplo, la Fiscalía de la Corte Penal Internacional (CPI), explicó, para el caso transicional colombiano, que si bien las penas son discrecionales de los Estados, no debe darse paso a penas que resulten "[…] manifiestamente inadecuadas a la luz de la gravedad del delito y del grado de responsabilidad de la persona condenada, [lo cual está basado, entre otras cosas] en la proporcionalidad de la pena en relación con la gravedad del crimen y el grado de responsabilidad del autor" (Stewart, 2015, p. 11).

Dicha expectativa bien puede confrontar a la justicia restaurativa como alternativa al modelo de justicia penal y quitar el soporte para su implementación en casos de violaciones graves, a no ser que se intente como una ruta dentro de la misma estructura procesal y racional de la justicia penal ordinaria, absolutamente supeditada a los parámetros de la penalidad, lo que en últimas implica desfigurar el modelo restaurativo.

Parte del distanciamiento en este punto de un sector de los derechos humanos frente a la justicia restaurativa, se basa en la ausencia de un modelo único de

este tipo de justicia dotado de un confín conceptual último y de unos parámetros de reacción-sanción ciertos y que actúen bajo un esquema de proporcionalidad frente al daño. La justicia restaurativa tiene la dificultad (o la ventaja, dirán muchos desde la perspectiva restaurativa), de no tener un marco interpretativo con vocación de reemplazar cimientos del sistema de responsabilidad ordinario como la proporcionalidad o la sanción.

La anterior idea muestra a la justicia restaurativa como imprevisible en sus resultados, difícilmente practicable, y muy blanda para el calado de problemas que convoca la comisión de graves violaciones que debe ser respondido necesariamente con medidas retributivas.

Al respecto, desde una óptica de derechos humanos, existen enfoques que invitan a la complementariedad de los modelos, bajo la visión de que "

> *[…] neither 'top-down' nor 'bottom-up' processes are sufficient alone to meet 'victimised communities' micro and macro needs, while the wider international community also needs to see justice done and the denunciation and punishment of atrocious deeds*" (Cunneen y Hoyle, 2012, p. 89).

Al respecto, Uprimny y Saffon (2005) sostienen que

> *[…] frente a graves atentados contra los derechos humanos, el enfoque restaurativo no puede ser el imperante y que, por ende, los procesos de JTr tienen que contener elementos retributivos, que pueden ser moderados por dinámicas de JRe, pero no sustituidos por esta última* (p. 211).

Organizaciones de derechos humanos como *Amnesty International* y *Human Rights Watch* defienden un modelo más acentuado en rasgos retributivistas.

> *These groups generally define transitional justice as the prosecution of individual leaders in accordance with formal, international human rights and humanitarian law. The prosecutorial approach is animated by liberal principles, focusing on individual accountability and protection of individual rights. Advocates of the prosecutorial approach argue that states are bound by an international "duty to prosecute" abuses committed under prior regimes. Amnesties for systematic violations of human rights and humanitarian law are generally considered illegitimate. Where states are unable or unwilling to prosecute, it is argued, international institutions should be established to oversee such prosecutions. Advocates of the prosecutorial approach to transitional justice seek to build upon the institutional aspirations of the Nuremberg trials by expanding on principles*

> *of universal jurisdiction and generating support for the recently established International Criminal Court.* (Leebaw, 2003, p. 29)

Una observación similar es aplicable para casos de violencias sexuales y otro tipo de violencias domésticas, frente a las cuales

> *[…] algunas organizaciones de mujeres, han expresado preocupaciones de que un método restaurativo pueda volver a victimizar a las víctimas femeninas y no proporcionan denuncias adecuadas del comportamiento ofensivo. Existen algunos programas que incluyen esos tipos de delitos en sus intervenciones. […] Sin embargo, varios comentadores piden precaución para, o se oponen, a la extensión de los procesos de justicia restaurativa a delitos de violencia contra mujeres, arguyendo la ausencia de garantías adecuadas y los riesgos para la seguridad de las víctimas.* (ONU, 2006, p. 45)

En Colombia, organizaciones de derechos de las mujeres como Sisma y Humanas, han enunciado que los casos de violencia sexual deberían tener un tratamiento diferencial en la justicia transicional. Sin embargo, en ese sentido el modelo de justicia restaurativa resulta, a su parecer, problemático,

> *[…] entre otras razones porque en términos generales promueve un acuerdo entre las partes sobre las medidas de reparación u otras. Dichas organizaciones consideran que ello se contrapone a uno de los principales avances del derecho internacional de los derechos humanos de las mujeres, en cuanto la violencia contra ellas no puede ser objeto de conciliación o mediación, básicamente en reconocimiento a la situación de discriminación existente que explica, además, la violencia sexual.* (Parra, Sánchez y Gómez 2018, p. 88)

Esta última alerta deviene en la posibilidad de que a justicia restaurativa sea una alternativa incluso al castigo, bajo un lenguaje que puede llegar hasta el perdón responsabilizante, a las disculpas reintegrativas o adoptar variables terapéuticas. En efecto, la justicia restaurativa no se presenta solamente como un castigo alternativo, sino, incluso, como una alternativa al castigo, en cuanto permite y autoriza formas de perdón controlado. Hablamos de perdón controlado porque la idea se asienta en un reconocimiento de la responsabilidad y en la reparación del daño a la víctima.

En la Comisión de la Verdad Sudafricana, Desmond Tutu hacía énfasis en la sanación y el perdón frente a graves hechos e identificaba la justicia restaurativa con la sanación de lo ocurrido y la restauración de los desbalances. Al respecto, Varona (2020), que rescata el potencial de la justicia restaurativa, observa que "[…] la justicia restaurativa, inundada del lenguaje de la sanación, puede caer

en el narcisismo o los intereses privativos de las partes, por lo que se enfrenta a una crítica profunda respecto de su terapeutización" (p. 164). Sin duda, esta mera posibilidad genera repelencia por las ideas construidas en el mundo de los derechos humanos, que ve en las graves violaciones un objeto de atención social inderogable y como tal, no puede ser amnistiable ni en ninguna forma perdonado o prescrito por el aparato público.

Las alertas se activan también a partir de los derechos humanos dado el variable y amplio espectro de actividades denominadas restaurativas como resultado del proceso. Al respecto, Naciones Unidas ha establecido:

> *Por "resultado restaurativo" se entiende un acuerdo alcanzado como consecuencia de un proceso restaurativo. Entre los resultados restaurativos se puede incluir respuestas y programas como la reparación, la restitución y el servicio a la comunidad, encaminados a atender a las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del delincuente* (ONU, 2002, p. 12).

Hanan (2016), señala críticamente que algunos programas de trabajo en los cuales los condenados recogen basura, han sido llamados de "justicia restaurativa". En ocasiones, sencillamente se ha empleado para reemplazar el término "indemnización" en las sentencias de los tribunales y en los casos en que los artistas han involucrado a exdelincuentes en la creación de murales, también han sido llamados "justicia restaurativa". Lo anterior lleva a la autora a concluir que "[…] estos programas pueden proporcionar servicios valiosos para pospenados, pero no ofrecen realmente una alternativa al sistema penal" (p. 143).

En suma, podemos expresar que los discursos sobre derechos humanos han sido usados como una retórica que bajo el anhelo de manifestar un reproche fuerte frente a las violaciones graves ha desmejorado la protección de los derechos, ha acortado el espectro de influencia de la JR y la ha alejado de los crímenes más graves.

Esta tendencia ha formado una grieta mayúscula: la justicia transicional, la cual ha echado mano de modelos restaurativos para enfrentar las más graves violaciones a los derechos humanos y los crímenes de guerra. Ante esto, algunos comentadores han apuntado a criticar el maridaje entre lo restaurativo y lo transicional, entendiendo que "[…] while the cross-fertilisation of these discourses might broadly be welcomed, there is an inherent danger in applying concepts that are under-refined and under-developed from one setting to another" (Clamp & Doak, 2012, p. 340).

Otras posiciones son más eclécticas. Autoras como Stovel y Valiñas (2010), han ponderado la capacidad de la JR de potenciar la reintegración y atender prejuicios sociales que afectan a las víctimas, pero critican su aplicación para ciertos eventos. En concreto, estas autoras se apartan de la posibilidad de adoptar la JR frente a conflictos basados en problemas relacionados con el origen o la identidad de las personas o pueblos, en cuanto "

> *[…] before perpetrators are held accountable to those they have harmed, the paradigm of inter-communal enmity must begin to shift to encompass an idea of a common moral community" (p. 21). Esta visión es opuesta a la de Drumbl (2000), quien argumenta que "[…] accountability for genocide, and the deterrence of future interethnic violence, can be pursued more effectively through restorative justice initiatives (motivated by the cultivation of shame) as opposed to the retributive justice of the criminal trial (motivated by the imposition of guilt)"* (p. 1.323).

Dentro de las visiones eclécticas, Hoyle (2012) aboga por que frente a graves violaciones, la justicia internacional no puede ser restaurativa pero sí puede usar prácticas restaurativas, las cuales –entiende– están concentradas en la posibilidad de otorgar reparaciones.

Por otra parte, diversos comentadores observan los dos modelos como compatibles e, incluso, su coexistencia y alianzas como deseables (Weitekamp, Parmentier, Vanspauwen, Valiñas, y Gerits, 2006). Otros, como Charles Villa-Vicencio (1999), critican un enfoque retributivista que, en su opinión, extravía el objetivo de reintegrar a los perpetradores en un contexto de posconflicto. Mucha de la práctica transicional ha visto en lo restaurativo un modelo compatible y de amplio desarrollo de las ideas de verdad, justicia, reparación y no repetición, entendidas tradicionalmente como los pilares de aquella, que nosotros entendemos como dimensiones que se intersectan (Parmentier y Umaña: en prensa).

Modelos transicionales como el colombiano, se basan en formas restaurativas no solamente en el sistema penal para la paz, sino también en el esquema de esclarecimiento de verdad a través de la Comisión de la Verdad y los dos en el conocimiento de violaciones graves de derechos humanos e infracciones graves al derecho internacional humanitario (DIH), uno bajo un esquema penal y el otro bajo uno extrajudicial.

Las dos vertientes (judicial y extrajudicial) aún se encuentran en consolidación y es temprano por el momento, hacer un juicio sobre su implementación. Sin embargo, en cuanto a su diseño, en un trabajo anterior ponderamos algunos

aspectos valiosos de la forma como el acuerdo de paz reguló la materia, así como criticamos otros aspectos problemáticos (Tonche y Umaña, 2018).

> *Frente a los primeros, establecimos que el diseño parece indicar que el sistema busca reconocer la complejidad del conflicto por medio de una lógica de restauración de las relaciones, según la cual se debe entender y abordar las necesidades de las víctimas, así como las circunstancias problemáticas del ofensor, procurando atender integralmente dichas condiciones con miras a construir las relaciones sociales que no se desentienda de lo por venir. La observancia de estos principios permite pensar que la justicia restaurativa es referida asimismo como un mecanismo garantizador de la no repetición, o sea, promover medios para evitar que las violencias se repitan ["una justicia restaurativa que preferentemente busca la restauración del daño causado y la reparación de las víctimas afectadas por el conflicto, especialmente para acabar la situación de exclusión social que les haya provocado la victimización" (p. 144)]. Entretanto, en el acuerdo la justicia restaurativa es abordada como una especie de moneda de cambio con respecto a la verdad y el reconocimiento de responsabilidad: el tratamiento restaurativo es más beneficioso para el infractor, por lo que es concedido según su grado de contribución a la justicia.* (Tonche y Umaña, 2017, p. 238)

De esta manera, se modifica el esquema de voluntariedad para la restauración, por una voluntariedad para el beneficio individual. Adicionalmente, advertimos que la formulación de la justicia restaurativa en la JEP como una serie de medidas sancionatorias en especie sin el establecimiento de un claro proceso restaurativo, llevaría a un esquema de sanciones en especie y no de medidas restaurativas pertinentes al daño.

Con base en la práctica podríamos agregar, según la experiencia personal de trabajo en la Comisión de la Verdad, que la actividad de escucha y toma de testimonios del mecanismo extrajudicial carece de un correlato responsabilizante por parte de quien causó los daños y, desde el proceso hasta el momento, no existe un derrotero restaurativo que se haya planteado en la metodología, ni se puede constatar una reflexión articulada sobre el problema en la práctica, de modo que podríamos afirmar que no constituye una orientación fundamental actual en la hoja de ruta de la comisión.

Comentadores como Parra, Sánchez y Gómez (2018), al analizar el sistema de justicia para la paz, establecen que la gravedad de la conducta no la excluye de la aplicación de la JR en este caso, sino que, más bien,

> *[…] la gravedad de la conducta impacta en el nivel de exigencia con los compromisos asociados en el marco de la justicia restaurativa. En efecto, las exigencias*

> *en verdad y en reparación se hacen más robustas y estrictas, más prolongadas en el tiempo y más exhaustivas en el conjunto de acciones con las que deba contribuir el procesado.* (p. 98)

En general, en cuanto a la justicia restaurativa gran parte de la literatura identifica las comisiones de la verdad según un objetivo de justicia restaurativa. Esto se ha producido en parte, por la influencia de la paradigmática Comisión de la Verdad de Sudáfrica, la cual empleó directamente el argumento de recurrir a la justicia restaurativa como parte de su concepción de intervención en la sociedad. En su informe final, esta Comisión argumenta:

> *Restorative justice demands that the accountability of perpetrators be extended to making a contribution to the restoration of the well-being of their victims … The fact that people are given their freedom without taking responsibility for some form of restitution remains a major problem with the amnesty process. Only if the emerging truth unleashes a social dynamic that includes redressing the suffering of victims will it meet the ideal of restorative justice.* (TRC, 1998, párr. 100)

El anterior no ha sido el único ejemplo. En Canadá, la *Royal Commission on Aboriginal Peoples* fue creada en 1991 para investigar y proponer medidas para afrontar las afectaciones derivadas de la relación entre los pueblos originarios, de la mano con el Gobierno y la sociedad en su conjunto. Desde 1996, cuando dicha comisión planteó en su informe *Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples* (1996), que la experiencia de las escuelas residenciales en las que se internaron a niños indígenas, los sustrajeron de su cultura, los obligaron a abandonar sus lenguas y los adoctrinaron en la religión católica, tanto el Gobierno como las Iglesias se vieron en la obligación de involucrase en la "justicia restaurativa", entre otras cosas para restaurar las lenguas aborígenes socavadas, el control sobre las tierras y la forma de vida de las comunidades.

> *We make the case, in this and subsequent volumes, not only for more just treatment of Aboriginal people now and in the future but also for restorative justice, by which we mean the obligation to relinquish control of that which has been unjustly appropriated: the authority of Aboriginal nations to govern their own affairs; control of lands and resources essential to the livelihood of families and communities; and jurisdiction over education, child welfare and community services. We also argue for measures to achieve corrective justice, eliminating the disparities in economic base and individual and collective well-being that have resulted from unjust treatment in the past.* (Royal Commission on Aboriginal Peoples, 1996, p. 28)

Apuntes finales

La aplicabilidad de medidas restaurativas para graves delitos es una discusión exclusivamente teórica –por un tiempo– que hoy tiene experiencias prácticas en sistemas como el de la justicia transicional, que trata característicamente los crímenes más graves y que progresivamente revela su coexistencia con ideas restaurativas.

Debatir la aplicabilidad y el programa de acción de la justicia restaurativa frente a graves violaciones los derechos humanos, pone a prueba los confines de la JR y propone tensiones, desafíos y potencialidades con el mundo de los derechos humanos.

Las graves violaciones son momentos de manifestación del daño que pertenecen a un proceso de detrimento, como lo advertimos en la primera parte de este texto, y que como tal revela y manifiesta diferentes precariedades sociales, factores de vulnerabilidad y discriminación. Frente a ello, la justicia restaurativa no debe ser analizada fuera de los problemas habilitantes de la violencia extrema, esto es, los conflictos sociales revelados a través de su ocurrencia y que, a su vez, producen y recrean. En la medida en que la justicia restaurativa lo permita, el modelo puede tener un potencial revelador de dichas estructuras sociales y por esa vía amplificar el foco de la justicia para abarcar desde la raíz, los factores de las graves violaciones.

No obstante, las características mismas de dichos factores, la trayectoria de los conflictos y de sus actores, y los contextos sociopolíticos, pueden constreñir la aplicación de la justicia restaurativa no solo como un asunto práctico, sino, incluso, frente a la pertinencia misma del modelo. En contextos con graves riesgos para la seguridad de los participantes de los procesos, o donde no haya motivación alguna para acudir a ellos o cuando las víctimas rechacen la posibilidad por razones prácticas, emocionales o relativas a una expectativa punitiva (Walgrave, 2011), el modelo restaurativo no se puede siquiera iniciar.

En donde haya una asimetría persistente entre víctima y victimario que no se equilibre mediante el procedimiento y frente a la cual prime un ambiente adversarial sobre uno de reconocimiento y dignificación, el componente restaurativo no superará la retórica. En contextos donde no existe apoyo social o un soporte comunitario que permita incluir una dimensión colectiva, podrá ser incompleto. En situaciones en las que las víctimas han sido totalmente eliminadas y solo está el ofensor, es difícil encontrar una medida auténticamente restaurativa como resultado del proceso.

Las formas concretas de la justicia restaurativa pueden implicar sentidos muy diferentes según los contextos sociales, la idiosincrasia de los colectivos y la tipología de las violencias. Mientras que confrontar la víctima y el victimario en un espacio dialógico con ocasión de un acto sexual violento puede ser impracticable e indeseable en la mayoría de los contextos, confrontar a quien desplazó a una población con la comunidad puede ser razonable y edificante, bajo una perspectiva responsabilizante en contextos de posconflicto, siempre que se superen los escollos que anotamos en el párrafo anterior.

Por una parte, las condiciones sociales y la voluntariedad de las partes pueden implicar un límite infranqueable para la adopción del modelo. Una aplicación de la justicia restaurativa en contravía es meramente retórica y puede tener efectos adversos en los participantes y en el sistema que apuesta por el modelo.

Por otra parte, según nuestro criterio en caso de ser aplicable el modelo de justicia restaurativa para las graves violaciones, este debe sacudirse del influjo terapéutico centrado en propuestas de sanación emocional como objetivo principal, y desarrollar lógicas, discursos y prácticas responsabilizantes que se dirijan tanto a atender el daño producido por una violación como las precariedades de fondo que la misma violencia revela y exacerba.

Con todo, la aplicación de la justicia restaurativa no debe hacerse bajo una suerte de criminología acrítica que en medio del fervor de su inspiración humanista y su riqueza filosófica, puede llegar a ofrecer un autorretrato de solución de todos los problemas sociales que emergen de los conflictos, o que de plano descarte cualquier avance de la justicia ordinaria.

La justicia restaurativa puede hacer contribuciones importantes frente a graves violaciones en la medida en que pueda ir mucho más allá del derecho penal ordinario, en cuanto puede conocer mayor cantidad de situaciones problemáticas que el derecho penal, el cual se centra únicamente en los crímenes. La justicia restaurativa no abarca solamente conductas criminalizables, sino también una gran diversidad de situaciones problemáticas que hace que su aplicabilidad tenga un amplio rango. La JR tiene la aptitud de comprender condiciones estructurales de la violencia o incluso, conocer manifestaciones de menor escala, pero muchas veces decisivas para la convivencia sociales, como las conflictividades barriales o locales. Asimismo, el involucramiento comunitario al que invita el paradigma restaurativo, puede potenciar la capacidad de atención integral social de los daños y de superación de dinámicas de negación, silencia y mentiras en torno a las graves violaciones.

Las teorías y prácticas de restauración pueden ser una gran contribución a los programas de reparación y a los mecanismos transicionales extrajudiciales como las comisiones de la verdad, en las que es preciso emplear acciones efectivas (muchas con escaso tiempo para su implementación y magros recursos), con miras a la reparación integral de las víctimas y sus comunidades. Extraer la justicia restaurativa del ámbito penal, puede brindar más amplitud de acción y un enfoque de intervención diverso al modelo restaurativo. Tal alejamiento, a su vez, puede tener como costo específico debilitar la aptitud crítica de la JR frente al sistema ordinario. Si el modelo restaurativo persiste en un autorretrato de paralelismo subsidiario al sistema criminal, no va a poder presentarse (ni autorrepresentarse) como una nueva teoría de la intervención del derecho penal de comienzo a fin.

La oportunidad de una mirada de justicia más holística, es una agenda restaurativa (también lo debe ser para la justicia ordinaria) que debe preguntar por las razones y consecuencias estructurales de los hechos para poder atender las violaciones de una forma transformativa.

Parte II

Justicia restaurativa en espacios no judiciales y sus aportes para la paz en Colombia

CAPÍTULO 4

Estado del arte de la justicia restaurativa en contextos escolares

Luis Fernando Builes Builes - Isabel Puerta Lopera

Introducción

El interés de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia por los métodos alternativos de resolución de conflictos (MARC), data de 1991, pues unida a la necesidad de asumir su estudio a raíz de los cambios constitucionales y legales de la época, estuvo siempre la intención de develarlos desde una perspectiva ajena al carácter instrumental que les dio vida en Latinoamérica y orientarlos, en cambio, hacia su potencial de formación social y política de los sujetos, además de hacer evidente la oportunidad que brindan de coconstruir justicia en la medida en que permiten a las partes –por lo menos los autocompositivos–, de dar una salida negociada a los conflictos mediante acuerdos construidos por ellos mismos. Los ejercicios reflexivos sobre los MARC dieron un lugar importante a la posibilidad de ubicarlos en la escuela colombiana y es así como las búsquedas fueron incorporando temáticas como la negociación directa, la concertación, la mediación y, últimamente, la justicia restaurativa (JR) que por el interés que despertó en esta comunidad académica, se concretó la decisión de llevar a cabo, en el periodo 2015-2017, la investigación *Justicia restaurativa en la escuela. Estado del arte en Colombia* (Builes, Restrepo, Puerta, Uribe y Sepúlveda, 2017).

La investigación fue de corte cualitativo, con enfoque hermenéutico y usó la estrategia del estado del arte entendido como

> *(…) un tipo de investigación documental a partir de la cual se recupera y trasciende reflexivamente el conocimiento acumulado sobre determinado objeto de estudio (…) tarea que tiene como objetivo final el conocimiento y apropiación de la realidad para luego disertarla y problematizarla.* (Vélez y Galeano, 2002, p. 1)

Las fases en que se desarrolló fueron: heurística, hermenéutica, construcción colectiva organización de los hallazgos y presentación de las conclusiones. El objetivo general se propuso

> *(…) elaborar lineamientos teórico-metodológicos para la aplicación de la justicia restaurativa en el ámbito escolar colombiano, con énfasis en la justicia consensual, con el fin de aportar a los procesos de promoción de la convivencia pacífica y a la prevención y atención de las violencias en los establecimientos educativos* (EE). (p. 1)

Los objetivos específicos fueron:

– Elaborar el estado del arte en Colombia (1991-2014) sobre la justicia restaurativa, su aplicación y viabilidad en la escuela.
– Conceptualizar la justicia restaurativa en el ámbito escolar.
– Diseñar una guía teórico-metodológica para la aplicación de la justicia restaurativa en la escuela.
– Fomentar la implementación de algunos de los métodos alternativos consensuales de resolución de conflictos en la escuela.

Problematizamos a continuación, un aspecto que se recoge como una de las conclusiones en el informe de investigación –que en adelante denominaremos informe– y cuyo desarrollo se convierte en el propósito de este texto: el arraigo del castigo en la escuela que responde a la lógica de violencia institucional como respuesta a la violencia, conduce, casi siempre, a la exclusión temporal o definitiva de los sujetos involucrados y hace que la escuela colombiana invisibilice y desperdicie novedosas e incluyentes formas de justicia, con un alcance formativo mayor que el de la justicia retributiva, por lo que el ciclo de violencias puede seguir reproduciéndose, la convivencia seguirá siendo un problema mayor aparentemente indisoluble y un horizonte de cultura de paz para la escuela se ve cada vez más lejano e inalcanzable.

Para desplegar argumentos en favor de esta hipótesis nos guiaremos por las siguientes preguntas: ¿por qué no se aplican las normas del Sistema Nacional de Convivencia Escolar (SNCE) en Colombia? ¿Por qué no castigar en la escuela?

¿Por qué las prácticas restaurativas se convierten en una opción de erradicación de las violencias? Finalmente, arribaremos a unas conclusiones, todo ello ajustado a los hallazgos de la investigación, así que la alusión a esta fuente no será expresa pero sí continua y solo mencionaremos aquellas fuentes que no se refieran a ella.

Hablar de justicia en la escuela sugiere, para muchos, un tema ajeno a su quehacer. Es exótico, propio de abogados y de poco interés en este ámbito. Todo porque tal vez no nos hemos dado cuenta de que esta categoría ha acompañado a la escuela formal colombiana desde su origen y ha sido uno de sus pilares. Instalada con el objetivo claro de castigar a los transgresores de la norma y del orden. O, dicho de otra manera, sí ha habido justicia en la escuela, pero de carácter retributivo. La retribución conserva, así mismo, su espíritu sancionador, lo que ha variado son sus formas de implementación con el paso del tiempo, conservando intacto su espíritu sancionador (De la Fuente y Recio, 2004).

Luego de la expedición de la Constitución Política (CP) de 1991, otras maneras de justicia se han abierto paso lentamente. Es así como la Ley 1029 (2006) (que ha pasado prácticamente desapercibida para las comunidades educativas (CE), abrió la opción de que los MARC autocompositivos (denominada también justicia consensual), como la negociación directa y la mediación, tuvieran su lugar. Es decir, tales formas son aquellas en las partes le dan salida al conflicto con beneficio para todas. Como se ve, es un giro de ciento ochenta grados porque, de adjudicar justicia por parte de un tercero –una autoridad administrativa de la escuela–, se pasa a coconstruir justicia por los involucrados en el conflicto.

En el año 2006, la Corte Constitucional colombiana, en sentencia T-917 (2006), anterior a la expedición de Ley 1620, liga la JR con la dignidad humana en los establecimientos educativos (EE) y, señala que el proceso restaurativo debe ofrecer una adecuada reparación a la víctima, la recuperación de los vínculos de las partes con la comunidad y atajar, en la medida de lo posible, la reincidencia. Para la Corte, la JR tiene un contenido adicional a la justicia retributiva; es decir, no la excluye sino que la apoya con medidas restaurativas, postura que no compartimos.

El Código de Infancia y Adolescencia (Ley 1098, 2006), instituye la JR en el sistema de responsabilidad penal para adolescentes (SRPA), pensado a partir del interés de que la víctima sea resarcida y también desde la óptica del ofensor, buscando con ello que su experiencia se convierta en aprendizaje. Es una de las normas colombianas con mayor desarrollo respecto a la JR y debe leerse de manera integrada con otras referidas a la escuela, pues ahora, establece puentes con la ley 1620, en lo que se refiere a situaciones tipo III.

Más recientemente, la Ley 1620 de 2013 y el Decreto 1965 de 2013, crearon el SNCE para los EE en Colombia y una de sus mayores novedades es la inclusión, por primera vez, de las prácticas restaurativas (PR) como forma de prevención o de atención de las violencias, las cuales deben ubicarse en el horizonte institucional de la convivencia, pues su filosofía debe formar parte del espíritu del Proyecto Educativo Institucional (PEI) y luego incluirse en el Manual de Convivencia (MC), de manera concreta en la Ruta de Atención Integral (RAI) , donde habría que darles un lugar en los componentes. A partir de la expedición de esta normativa, tres formas justicia están claramente instaladas en el escenario escolar: la retributiva, la consensual y la restaurativa, que pueden llegar a generar tensiones pues los principios, la naturaleza y las lógicas de estas dos últimas, están en contravía de la primera.

Por qué las normas del SNCE se cumplen parcialmente o no se cumplen

La implementación de la anterior normativa ha sido, por diferentes razones, lenta y a veces inexistente. La investigación mostró que hay varias razones para ello.

El incumplimiento de las normas en América Latina se remonta a la época de las colonias españolas, cuando el desacato a la ley era un fenómeno regularizado y justificado por la resistencia a los mandatos del rey. Pero en el momento en que tal situación cambió y se dio la independencia, el hábito se había vuelto costumbre. Las leyes se promulgaban y eran desobedecidas por los destinatarios (García, 2009). Esta cierta anomia no es ajena a la escuela colombiana y se manifiesta en la muy débil disposición de los integrantes de las comunidades educativas (CE) para asumir los cambios que aparejan las normas, especialmente cuando éstas implican ir en contravía de prácticas arraigadas asumidas como naturales, como el castigo.

La Corte Constitucional (2015), en sentencia T-478 –llamada también sentencia Urrego–, así lo corrobora al decir que las prescripciones del SNCE no estaban siendo atendidas suficientemente y por ello ordena al Ministerio de Educación que al haber, como efectivamente había, una política pública en materia de convivencia escolar, a saber, la Ley 1620, dirigida a la promoción de los derechos humanos, debían intensificarse los mecanismos administrativos para hacer eficaz el sistema.

Otro motivo es el rechazo implícito o explícito a cambios que trascienden lo formal y se acercan a transformaciones culturales, lo cual retarda desaprender

viejos hábitos enraizados en las CE y que aparejan el miedo por lo nuevo, por lo desconocido, por lo que tal vez resta poder, todo lo cual genera poca adhesión, incertidumbre y desestabilización.

Además, las normas jurídicas se construyen con base en un lenguaje técnico para "expertos", excusa perfecta para abandonar su estudio, comprensión y aplicación, en consonancia con el espíritu o intención con que se expiden, y el Estado no asigna presupuesto para su socialización adecuada en aras de la apropiación por parte de los destinatarios (Builes *et al.,* 2017).

La falta de acercamiento a la norma y a su comprensión inhiben su conocimiento y alcances; la deslegitima porque crea prejuicios que la hacen ver como permisiva y conducen al error de pensar que no permite el castigo, la mayor "arma" con que cuenta la comunidad educativa contra los infractores.

Por qué no castigar en la escuela

La justicia retributiva ha ocupado un lugar central en la escuela y se justifica sobre la base de tres vertientes: 1. Incurrir en falta genera culpa. El castigo es justo y necesario para borrar la injusticia que generó la culpa. Es la función retributiva de la pena. 2. La función preventiva general pretende, con el castigo, disuadir y evitar que se repita la conducta injusta. 3. Las soluciones dialécticas, que incluyen las antedichas, porque asumen tanto el carácter retributivo como el preventivo de la sanción. Sin embargo, hay una función no confesada expresamente y tiene que ver con que el castigo conlleva, a veces, ánimo retaliatorio que intenta resolver la sed de venganza de quien opera la norma, lo cual desdibuja cualquier significado formativo y hace que las violencias se vayan acentuando y se pierda cualquier aspiración a una convivencia pacífica en la escuela (Builes *et al.*, 2017).

La investigación destaca el motivo por el cuale es el castigo no es la respuesta más adecuada a las afectaciones de la convivencia: por el reforzamiento de la conducta reprochable, pues el autor no ha generado consciencia de su nocividad para la convivencia, del daño al otro y de las consecuencias negativas para sí mismo. Solo intenta evadir las consecuencias de sus actos para exonerarse de la sanción, lo cual facilita la reincidencia en la comisión de los hechos, pues infringe hábilmente la norma para evitar la sanción.

La justicia retributiva responde a la lógica de quien lo hace lo paga, desconociendo así que en ocasiones quien lo hace no lo paga, quien lo paga no fue quien lo hizo, o que no todos quienes lo hicieron quedaron arropados por la sanción, porque no se logró inculparlos. La heteronomía es la nota predominante de

esta clase de justicia. No se trata de evitar la transgresión, sino ser cada vez más cuidadoso para evitar ser sorprendido en falta y tener que pagar nuevamente por la acción u omisión. Así aparece otro riesgo, el de buscar un chivo expiatorio para disuadir a los demás de la intención de repetir el hecho dañino. Hay que sancionar a alguien a manera de ejemplo disuasivo.

En ocasiones, el castigo produce un miedo que paraliza o genera una obediencia ciega, con consecuencias funestas en lo que se refiere a desarrollo y despliegue del potencial de los niños como seres humanos.

Una de las investigaciones que se analizó en el informe *Los castigos y otras estrategias disciplinarias vistos a través de los recuerdos escolares* (Suárez, 2004), muestra reacciones de los estudiantes ante los ambientes disciplinarios. En su mayor parte los alumnos optaban por la sumisión, la obediencia, el silencio y la inmovilidad. En definitiva, por cumplir las normas explícitas y por aquellas otras que extraían de la experiencia personal o colectiva, en un afán por comprender las particularidades de cada profesor, sus manías, sus fobias, aquello que no toleraban bajo ninguna circunstancia (Suárez, 2004). Estas conductas constituyen una posición ante el conflicto íntimamente relacionada con el aprendizaje de la obediencia, el conformismo y la indiferencia que caracterizan una buena parte de los valores dominantes de la sociedad en general, así como del sistema educativo en particular (Jares, 2001).

Sin embargo, lo más frecuente en los recuerdos reconstruidos es la presencia de un sentimiento de rechazo del trato discriminatorio que algunos profesores ejercían sobre sus alumnos. Al igual que los narradores rechazan a los "enchufados", también se sitúan a favor de los "chivos expiatorios", aquellos alumnos en los que recaía constantemente el insulto y los castigos, unas veces por pertenecer a grupos económicos poco favorecidos (más frecuente en los colegios religiosos) y otras por tratarse de estudiantes de escaso rendimiento académico (Suárez, 2004). "Tanto las situaciones de injusticia como las de violencia indiscriminada, provocaron en algunos casos enfrentamientos abiertos entre profesores y alumnos, sobre todo al aumentar la edad de los estudiantes" (Suárez, 2004, p. 438).

Los rituales de resistencia convierten a los estudiantes en combatientes y antagonistas, mientras movilizan oposiciones y tensiones ocultas con el propósito de romper las reglas de escuela y subvertir la gramática del discurso dominante en el aula (Suárez, 2004, p. 441).

Tercamente, la escuela insiste en el castigo a pesar de que sus problemáticas van en ascenso, las violencias ocupan un deshonroso lugar en la convivencia

y llenan de temor e incertidumbre los predios escolares, acompañadas de una sensación de impotencia en los distintos actores de la comunidad educativa. Esta orientación de la Corte Constitucional respalda este dicho: "La Corte hace un llamado a que no se privilegien las actuaciones penales para resolver conflictos que tienen una honda influencia en la vida futura de los menores de edad, sino que se piense en la opción punitiva como *ultima ratio* en la resolución de conflictos en los centros académicos (sentencia T-478 de 2015).

Por qué las PR se convierten en una opción de erradicación de las violencias

Una respuesta plausible y con suficiente respaldo normativo ante la afectación de la convivencia escolar con acciones violentas, son las PR. Sin embargo, la investigación mostró cómo, de manera general, los EE del país no las han instalado en los principios institucionales y menos en el manual de convivencia. Es el municipio de Cali el más avanzado en la materia; sin embargo, las PR solo se aplican en unos pocos y su uso masivo no parece estar cerca. Muestra también que algunos las han consagrado en el manual, pero no las están aplicando efectivamente o se están desplegando, pero sin mucho rigor conceptual. Así que a alguna práctica que consideren novedosa la denominan restaurativa o a la mediación la confunden con esta.

De los resultados de la investigación se resaltan aquellos aspectos que consideramos relevantes como ejercicio pedagógico, el cual permite a la escuela la comprensión del sentido, los alcances, los aportes en la formación de los estudiantes, las metodologías posibles y el lugar que ocupan en la estructura institucional: en el PEI, en los MC y en la RAI, todo con la intención de que se vean cercanas, posibles, formativas y transformadoras.

Qué se entiende por JR y por PR en la escuela

La convivencia escolar en Colombia se ha circunscrito, en gran medida, a una visión instrumental (López, 2014), que la vincula con el compromiso de elevar la calidad de la educación, algo verificable a partir de los resultados en las pruebas estandarizadas orientadas por el Ministerio de Educación. Esto ha hecho que solo de manera muy reciente y por la visibilidad de los hechos de violencia ocurridos en algunos EE del país, se expidiera una normativa para contribuir a la creación de condiciones para aprender a vivir juntos en la escuela, mediante el SNCE. Así, aparecen otras opciones para dar salida a las situaciones de afectación a la

convivencia, que destierran el castigo y brindan la oportunidad de recuperar los espacios de lo humano en la escuela, necesidad acuciante si tenemos en cuenta las condiciones de los contextos y de los ambientes escolares, que se ven impotentes frente a los acontecimientos adversos que afectan la tranquilidad, la seguridad y la vida de la escuela.

La categoría general la constituyen los movimientos restauradores, que incluyen las PR y la JR. Las primeras con carácter proactivo de promoción de derechos y de prevención de violencias, y las segundas con doble carácter: reactivo y preventivo, en la medida en que atienden las violencias, pero también buscan evitar la reincidencia. Los hechos que marcaron el ingreso de las PR en el ámbito escolar, fueron, según Albertí y Pedrol (2017):

> *(…) una experiencia de mediación víctima-ofensor en Ontario Canadá (1974) con dos jóvenes que habían cometido actos de vandalismo y el juez les brindó oportunidad de reunirse con sus víctimas para hacer las paces y reparar los daños; la ley Children Young persons and their families (1989), que abandonó el modelo punitivo de Nueva Zelanda y dio paso prioritario, a los grupos de conferencias familiares, escenario que permite la participación de los directamente involucrados, de sus familias y de los miembros de la comunidad; la transferencia a Australia del modelo neozelandés bajo el nombre de modelo wagga-wagga o modelo guion y finalmente, en Canadá, los círculos de sentencia en donde la comunidad es llamada a la toma de decisiones en asuntos que involucran a adolescentes transgresores de la ley penal. Todo ello mostró resultados en el trabajo con jóvenes e hizo que se expandieran estas estrategias al ámbito escolar con el fin de que se diera otra oportunidad a los estudiantes que habían equivocado su actuar.* (pp. 47-72)

Las PR en la escuela son el conjunto de estrategias, acciones y herramientas que contribuyen al fortalecimiento de las relaciones entre las personas y a la sanación de aquellas que se han deteriorado por cualquier causa (Morales, 2016).

> *La JR es considerada dentro de los contextos escolares como un conjunto de procesos, aproximaciones, habilidades y principios éticos y filosóficos (…) Los procesos y aproximaciones son todas las intervenciones formales e informales tendientes a reparar el daño, que incluyen la mediación, los círculos de sentencia y la conferencia familiar. Estos espacios permiten a todos los afectados hablar sobre lo ocurrido, expresar sus sentimientos, manifestar la forma en que el conflicto los afectó y cómo esperan ser reparados. Esta intervención es voluntaria.* (Gutiérrez, Bocanegra y Tovar, 2011, pp. 195-196)

Una de las voces de la investigación, contenida en el Informe, dice al respecto:

> *La JR, más allá de un concepto o una metodología, es una apuesta política, ética y pedagógica que persigue erradicar todas las formas de violencia instaladas en los discursos y las prácticas sociales. Aplicada a los espacios educativos supone renunciar a la sanción y a las relaciones de dominación, cualquiera sea su manifestación en el tratamiento de los conflictos; en su lugar, hace de la palabra sentida y el escuchar, la manera de trascender al hacer porque entiende que es a través de las prácticas que se estimulan otras sensibilidades. Las prácticas restaurativas suponen reconocer las necesidades de cada comunidad, desde sus particularidades, para que colectivamente se dé contenido a lo que significa vivir juntos; parten de la aceptación de que toda representación que se pretenda universal es violenta en sí misma, al negar la diferencia, y por ello las respuestas construidas buscan hacer de las contradicciones una oportunidad para tejer relaciones desde el reconocimiento de la vulnerabilidad y la interdependencia.* (Sampedro, 2017)

Las PR configuran el denominado espectro de prácticas restaurativas, que se proyecta de las informales a las formales, pasando por las más o menos formales.

Las PR informales son proactivas, previenen la escalada de los conflictos en violencias, promueven los derechos humanos, facilitan una comunicación asertiva y no requieren metodologías especiales. Se ubican en los componentes de promoción y prevención de la Ruta de Atención Integral (RAI). Las más conocidas son:

Declaraciones afectivas

Significan que, hablando desde el yo, podemos decir cómo nos sentimos o cómo nos afecta una determinada situación que ha propiciado el otro y qué esperamos cambie para sentirnos bien. Pueden incluirse en la RAI, en los componentes de prevención y promoción. Vale el siguiente ejemplo: "Me siento muy mal cuando me llamas por apodos porque me parece que me estás humillando delante de todos. Deberías abstenerte de hacerlo" (Puerta, 2017).

Preguntas restaurativas

Guían los encuentros restaurativos. Se plantean tanto a la víctima como al ofensor. No incluyen enjuiciamiento alguno, son de corte abierto y reflexivo y se constituyen en valiosa fuente de información para los asistentes. Las respuestas ayudan a la comprensión de lo sucedido, a tomar consciencia de los hechos, a

identificar los sentimientos e intereses propios y ajenos y a ver las posibilidades de acción: "¿quién crees que sufrió daño con lo que hiciste?".

Preguntas foco

Su intención es pedagógica y restaurativa. Permiten explorar, aclarar objetivos, reforzar ideas y centrar asuntos. Son cerradas. Se responden con un sí o un no: "¿viniste a este encuentro porque querías hacerlo?".

La escucha

El proceso comunicativo es sustancial al encuentro restaurativo. Lograr establecer diálogo se convierte en punto de partida para dar lugar a narrativas e intercambios que se irán convirtiendo luego, en posibles acuerdos reparadores. No hay diálogo sin escucha y esta debe ser calificada. La escucha es un ejercicio de reconocimiento del otro en la medida en que somos capaces de abrirnos a su palabra, considerarla valiosa y recibirla para luego alojarla en nuestro cerebro, hacer nuestra propia elaboración de lo que escuchamos y devolverla enriquecida con nuestro propio pensar y sentir cuando el diálogo se produzca.

Resonancias apreciativas

Convertir en oportunidad pedagógica una situación conflictiva en la cual las emociones y sentimientos se ponen en juego, es la intención de esta estrategia. Carrasquilla (2018) lo dice: "[La resonancia apreciativa] parte de la negación, el aislamiento, el ataque a los otros o a sí mismo, para extraer lo mejor de esta situación a favor de la reintegración y la construcción de tejido social" (p. 13). Un ejemplo sería el del estudiante estigmatizado como desafiante, que puede, si se lo acompaña, convertir su ira en indignación, desde el punto de vista político y aprender a canalizarla hacia la reclamación de los derechos que le están siendo conculcados.

Referencias vinculares

Son verbalizaciones y expresiones hechas con el propósito de fortalecer los vínculos y afianzar las relaciones que se establecen entre las personas.

> *Ante un conflicto, delito o situación que afecta a las personas, suele darse una desconexión de las relaciones que se manifiesta a través de la resistencia, el miedo o la vergüenza. Estas referencias aportan a la reducción de esa la brecha en el contacto.* (Carrasquilla, 2018, p. 14)

Un ejemplo. Un directivo docente, cegado por la ira, agrede verbalmente y humilla a un estudiante. Propicia un encuentro en el que, además, están presentes los padres y les dice: "Siento que obré de manera indebida y que ofendí a Mateo. Es cierto que había cosas que debía conversar con él y con ustedes, porque he recibido algunas quejas sobre su comportamiento, pero me siento mal por la forma como lo hice. Por eso los invité y les agradezco que hayan venido, para que hablemos sobre el tema".

PR más o menos informales

Cuentan con un cierto nivel de formalidad. Son proactivas, previenen la escalada de los conflictos en violencias, promueven los derechos humanos y facilitan una comunicación asertiva. Se ubican en los componentes de promoción y prevención de la RAI. Según Puerta (2017), son:

Pequeñas reuniones espontáneas

Cuando sucede un hecho imprevisto que suspende, por ejemplo, la cotidianidad del aula o del lugar de recreo. Se puede, en el momento mismo de la ocurrencia de los hechos, echar mano de esta herramienta, producir un encuentro entre las partes involucradas para la atención provisional de la situación y luego retomarla para hacerle un cierre adecuado.

Diálogos restaurativos

Son voluntarios. Cuentan con la presencia de un facilitador quien organiza los encuentros, pero previamente diseña un plan flexible, decide si invitar al resto del aula de clase y determina el tipo de sesiones que hará (¿primero individuales y luego colectivas?). El intercambio de los involucrados propiciará un ambiente que, ojalá, conduzca al acuerdo y que, en todo caso, debe incluir la reparación de la víctima y la concientización del ofensor.

PR formales. JR

Son reactivas. Se activan luego de haber ocurrido las situaciones dañinas. Se encaminan a disminuir la reincidencia y cuentan con una metodología bastante formalizada para su implementación. Se ubican en el componente de atención de la RAI (Tabla 1).

Tabla 1

Prácticas restaurativas formales

Nombre	Concepto
Reuniones restaurativas	Son estructuradas y formales. Se producen entre ofensores, víctimas, sus familias y amigos. No pueden confundirse con la consejería ni con la mediación. Son una manera de atender las violencias sensibles a las necesidades de la víctima. Puestas en común por medio de un foro reconstructivo. En la escuela, buscan reparar el daño a las relaciones (Watchel, 2013).
Conferencias familiares, comunitarias o de responsabilidad	Son mucho más participativas, pues incluyen familiares u otras personas representativas para los directamente involucrados. El ofensor y su familia se reúnen por aparte para preparar un plan que incluya reparaciones y elementos de prevención. Es el grupo en su totalidad el que decide lo que debe hacer el infractor para reparar el daño y qué ayuda necesitará para hacerlo. El acuerdo se pone siempre por escrito. El facilitador desempeña un papel amplio y neutral. El formato de la conferencia debe ajustarse a las necesidades culturales de las víctimas y familias involucradas.
Mediación	Es interesante aclarar que la mediación tiene dos escenarios: puede darse en el caso de conflictos que no incluyen violencias y también en situaciones que las incorporan, y si así es, lo que se negocia no son las violencias, sino la posibilidad de reparar el daño que ellas causan. La mediación es negociación asistida por un tercero calificado para estos efectos, responsable de facilitar y apoyar el encuentro, orientar la sesión, contribuir al mejoramiento de la comunicación, atender las necesidades de las partes y, sobre todo, garantizar que el ofensor repare integralmente a la víctima y a la comunidad, de acuerdo con las necesidades e intereses de esta (Builes, Puerta y Sepúlveda, 2015).
Círculos restaurativos	Es una de las más potentes y versátiles metodologías de justicia restaurativa. Con el acompañamiento de un tercero facilitador, las partes involucradas en las violencias, la ofensa o el delito, se encuentran para buscar la forma de posicionarse como sujetos, lograr comprensión de lo sucedido y de sus implicaciones a partir de diferentes voces y de encontrar maneras para restablecer los vínculos y reparar los daños causados en favor del nosotros comunitario. Los círculos son de carácter formal y cuentan con amplia participación: de los implicados directos, sus familias y amigos y de los representantes del establecimiento educativo, en este caso. Deben tener una preparación previa, cuentan con un ritual de entrada y de salida, una organización en círculo y una pieza para hablar, todo lo cual permite mirarse, leer el lenguaje corporal, tener una oportunidad igual de palabra y hacerse responsables de sus silencios o de su participación.

Fuente: autoría propia. Información obtenida de Watchel (2013).

Gutiérrez, Bocanegra y Tovar (2011), proponen basar los programas de JR en tres núcleos básicos: el respeto, la consideración y la participación. A este conjunto lo denominan RCP. Dichos núcleos dan origen a cinco principios fundamentales para el desarrollo de PR en contextos escolares:

1. Todos los miembros de la comunidad, incluidos la víctima como el ofensor, son sujetos valiosos. Los lazos de apoyo pueden fortalecerse con otros mediante la participación en comunidades de cuidado.
2. La regulación de los comportamientos dañinos implica acciones, pero estas no pueden afectar la integridad moral de quien las ejecuta. Por el contrario, debe esperarse lo mejor de las personas sin consentir o aprobar el comportamiento considerado dañino.
3. Cada persona debe hacerse responsable de su comportamiento para poder avanzar en la reparación del daño.
4. Debe reconocerse el daño de toda índole: emocional, social y físico.
5. Debe repararse tal daño.

Elementos de la JR en la escuela

Estos elementos son: la existencia de violencias o delitos; la producción del daño; la responsabilización de los sujetos involucrados, la necesidad de reparar integralmente el daño; la restauración de las relaciones; el restablecimiento de los actores a la convivencia sin e señalamientos ni estigmas. En relación directamente proporcional con esos elementos, están: la compensación, relacionada con la reparación; la reintegración, que alude a la incorporación de los actores a la vida en comunidad; el encuentro, referido al implicarse en los hechos precisamente porque los afectan directamente.

Estos elementos no son exclusivos de la justicia restaurativa en la escuela, pero sí la configuran también en este ámbito. Adicionalmente, como se trata de un escenario pedagógico, la escuela debe tener en cuenta que aunque la JR puede incluir el castigo como una de las formas de reparación del daño, no debe ser tenido en cuenta por los efectos nocivos que se desprenden de su aplicación, según se reseñó antes. Una alternativa posible es el trabajo comunitario respecto a alguna actividad que le agrade al ofensor y le permite autovalorarse y ser reconocido por su comunidad educativa.

Debe despojarse a la JR del lenguaje punitivo que se ha instalado por la naturalización del castigo y el uso frecuente de la justicia retributiva y así remplazar

términos como delito, delincuente, culpa, castigo, pena y exclusión, por los de víctima, ofensor, restauración, reparación, responzabilización y reintegración.

Aunque la JR es justicia consensual que permite a las partes negociar los daños cometidos con las violencias, el tercero facilitador que actúa en este proceso solo puede avalar el acuerdo si incluye la reparación integral a la víctima y es esta quien establece la medida y las condiciones de tal reparación.

Hay una necesidad apremiante de que los actores educativos se abran a la posibilidad de nuevas prácticas exentas de castigo y movilizadoras de cambios relacionales, sociales y políticos en la escuela. Es una apertura y un cambio de mentalidad lenta y nada sencilla.

Un alcance mayor tiene que ver con el cambio de visión de la escuela, pues se asume como un lugar de acogida en la medida en que el fin último de la JR es mantener unida a la comunidad educativa sobre la base de que la violencia que se produjo entre los actores directos dañó también al colectivo. A partir del error deben reconocerse y resarcirse los daños, sin que la desescolarización sea una opción. Con justicia restaurativa no se excluye; se incluye (Puerta, Sepúlveda y Builes, 2015).

Como se ve, la JR no conlleva el perdón ni este constituye su objetivo primordial. El proceso permite aspectos como el encuentro, el diálogo y la sanación. El perdón es un asunto unilateral e íntimo que pertenece únicamente a la esfera de la víctima, a su generosidad, y no puede forzarse, pero seguramente si se logra, le permitirá liberarse de ataduras como el odio y el rencor y romper el círculo de las violencias (Domingo, 2013).

El encuentro restaurativo en la escuela se convierte en un espacio pedagógico, porque permite permisiones del encuentro restaurativo en la escuela (Tabla 2).

Tabla 2
Permisiones del encuentro restaurativo en la escuela

Encuentro con el otro	Es de carácter voluntario y una oportunidad para ganar en empatía y expresar la propia versión de los hechos: hacer narrativas, manifestar la forma como los hechos los han afectado, hacer consciencia de los daños ocasionados, lograr una mayor y mejor comprensión de lo sucedido y buscar salidas para que las cosas queden bien, todo lo cual conducirá, eventualmente, a un acuerdo específico y concreto.

Hacer enmiendas	Se relaciona con la pregunta ¿qué tiene que hacer el ofensor para que las cosas queden bien? En este caso, la víctima tiene un lugar protagónico en la respuesta. Algunas formas como la víctima sugiere reparar, pueden ser: pedir perdón, cambiar el comportamiento, hacer un trabajo como voluntario o someterse a un tratamiento para desintoxicación de drogas, restituir –que puede traducirse, por ejemplo, en el pago en dinero o la compensación o realización de actos de generosidad que vayan más allá de lo que pide la víctima y que demuestra la buena voluntad del ofensor–, prestar un servicio comunitario y construir habilidades como las sociales y comunicativas.
Reintegración a la comunidad	Permite que las partes directas –víctima-ofensor– recuperen su lugar en la comunidad como miembros activos, productivos y valiosos. Las relaciones, en adelante, deben estar signadas por el respeto, esto es, sin tolerar las violencias. La comunidad debe acogerlos y evitar la estigmatización y la exclusión de las partes.
Inclusión de todas las partes	Las partes son activas en el encuentro, invitadas a participar, a hablar, a escuchar y a tomar decisiones. Cada una de ellas tiene sus propios intereses y develarlos en ese espacio facilitará qué hacer para que las cosas queden bien. Lo que allí se diga será estrictamente confidencial y no podrá usarse en contra del ofensor.
Un carácter dialogal, deliberatorio de los encuentros, que permite, eventualmente, el logro de consensos y de acuerdos	La parte ofendida puede expresar directamente a la parte ofensora sus sentimientos de ira, miedo, impotencia o angustia y contribuir de este modo a superar el impacto del delito o la violencia, a manera de narrativa que propicia la transformación de las relaciones. Es beneficioso para el infractor, porque el encuentro con la víctima le permite hacer consciencia del daño causado y porque la naturaleza de tal daño puede verse más claramente cuando la persona se enfrenta la víctima, un ser humano como él. En cuanto a las comunidades educativas, este carácter dialogal del encuentro va abriendo camino hacia la reconstrucción del tejido social. "Las experiencias internacionales muestran que se acude a esta clase de justicia con intención de erradicar el vandalismo en las escuelas y la violencia o el racismo de un barrio" (Larrauri, 2004, p. 67).

Fuente: autoría propia. Información obtenida de Larrauri (2004).

Conclusiones

La investigación *Justicia restaurativa en la escuela. Estado del arte en Colombia*, muestra que la normativa colombiana acusa un cierto avance cuando incluye las PR en el SNCE, pero también muestra que su implementación ha sido lenta y a

veces distorsionada, desaprovechando de esta manera la oportunidad de reinstalar lo humano en la escuela, muestra de que somos seres históricos, imperfectos, incompletos, frágiles y sufrientes, características ellas que confluyen en vulnerabilidad frente al otro que nos quiere dañar, cuando nos sentimos expuestos a su ataque y se desatan en nosotros emociones y sentimientos que a veces nos rebasan. Esto desde el lado de la víctima, pero si tomamos en consideración al ofensor, debemos reconocerlo también como un ser humano que, sin duda, necesita acompañamiento y apoyo.

Los encuentros producidos a partir de las PR hacen converger la emoción, la razón y la palabra como rasgos de lo humano, que a manera de círculo virtuoso harán posibles nuevas formas de relación que excluyan la lesión o el daño, y en cambio instalen el respeto y el reconocimiento para que se vaya gestando una CE que se piense a partir de la unidad en la diversidad.

El recorrido por las PR en los EE, permite evidenciar las novedades introducidas en la Ley 1620 en favor de una convivencia pacífica y deja claro que la escuela colombiana cuenta con un respaldo normativo suficiente para abrirse a opciones diferentes al castigo, para atender las violencias que invaden sus predios y causan daños a la CE, pero que sin el componente subjetivo que consiste en apropiar estos contenidos con el espíritu que los orienta –restaurar relaciones, responsabilizar a los involucrados, reparar integralmente el daño, reintegrar a los actores a la convivencia– estas normas terminan por ser de papel, como dice García (2009).

Cambiar la retribución por la restauración constituye un salto cualitativo en materia de convivencia escolar. El protagonismo de las PR en la educación como acto político, es fundamental por su potencial como opción transformadora del sujeto. El sujeto político se va configurando en el escenario restaurativo a partir de hacerse cargo de los hechos y de las situaciones que derivan de ellos, se responsabiliza y se compromete mediante los acuerdos restauradores, todo en favor de una recomposición de los lazos comunitarios y de unos intereses colectivos que no pierden de vista, sino que más bien acogen la diversidad como riqueza.

Es preciso acercarse a la normativa, comprender sus alcances e iniciar procesos de sensibilización de la CE para producir modificaciones en su horizonte institucional que darían vida a nuevas experiencias –desde el dolor, en este caso–, que nos muestren que otros mundos y otras relaciones son posibles. Este escrito se constituye en una provocación para que la escuela abandone sus viejas prácticas y asuma otros desafíos, en lo que a vivir juntos y en paz se refiere.

CAPÍTULO 5

La justicia restaurativa y la comunicación: dos caras de la misma moneda

Antonio Varón Mejía - Daniela Escallón Vicaria

Introducción

Quienes han tenido la posibilidad de participar en prácticas restaurativas (PR), ya sea en condición de facilitadores o participantes, saben que las formas como se comunican los hechos y la manera como son recibidos por las partes, son determinantes para el éxito o fracaso del proceso. En situaciones en las cuales el encuentro es exitoso, lo que sucede a continuación, los cambios y transformaciones positivas que se generan, son difíciles de describir.

Autores como Van Ness & Strong (2002); Raye & Wamer (2007) y Maxwell (2007) entre otros, han descrito las experiencias presenciadas en las PR como espacios donde las relaciones sociales salen fortalecidas, escenarios de transformación personal y comunitaria, lugares de aprendizaje y logro de entendimientos comunes; sin embargo, no definen de manera concreta las razones por las cuales esto sucede.

En ese mismo sentido, McCold (2000) ha manifestado lo complejo de entender lo que se percibe en las prácticas restaurativas, sobre todo las dificultades que implica explicar algo que solo se puede vivir. Autores como Strang (2001) han adoptado un enfoque particular de lo que ocurre en el encuentro, denominándolo simplemente como inexplicable.

Estas transformaciones tienen, incluso, efectos considerados terapéuticos por algunos autores. Por ejemplo, Stern (1973) & Sroufe (1995) consideran que el solo hecho de comunicar la historia personal, las motivaciones, sentimientos y frustraciones, permite construir puentes emocionales con un inmenso potencial emancipatorio y curativo. En ese mismo sentido, Sarbin, (2006) y Broodryk (1995), establecen que comunicar correctamente es fundamental para la construcción de sentido del ser en el mundo.

Si bien muchos autores denotan la importancia de la comunicación en el marco de la justicia restaurativa (JR), no hay respuestas claras sobre las razones por las cuales la comunicación puede fomentar el fortalecimiento de las relaciones sociales y la reparación de los daños. Aun cuando Zehr (1995) y Yazzie (1993) sostienen que las partes en un proceso restaurativo deben esforzarse en proveer el máximo intercambio y comunicación que les permita su integración, surge la pregunta ¿por qué el lenguaje posibilita la reparación y fortalecimiento de las relaciones en una práctica restaurativa? Igualmente, ¿qué tipo de comunicación se genera en las prácticas restaurativas que produce efectos transformadores en las relaciones sociales? Entendemos que el lenguaje implica intercambios entre los interlocutores, por tanto es necesario preguntarse también ¿qué es lo que se intercambia a través del lenguaje que hace posible el fortalecimiento de las relaciones sociales y la reparación de los daños?

El presente artículo buscará responder las preguntas enunciadas anteriormente, para lo cual apelará a la teoría planteada por Barrett (2013), basada en la de acción comunicativa (AC) de Habermas, las reglas del discurso práctico de Alexy (1997) y las teorías de los bienes relacionales de Nussbaum (2006).

A partir de estos planteamientos, se buscará demostrar cómo las prácticas restaurativas (PR) reproducen una situación ideal de habla en la cual se intercambian reclamaciones de validez (RV), que cumplen de manera general con las reglas del discurso práctico (Alexy, 1997), lo cual posibilita que los diferentes niveles de comunicación de cada uno de los tres mundos propuestos por Habermas (objetivo, subjetivo y social), sean debidamente entendidos y a partir de esto se posibilite la construcción de acuerdos para la solución de conflictos y su reparación.

Igualmente, a manera de conclusión se busca presentar cómo la JR posibilita la prevención de conflictos y el intercambio de bienes relacionales necesarios para el mantenimiento de relaciones sociales armónicas.

El presente artículo se estructura en cuatro partes. La primera, presenta el desarrollo general de la teoría de Habermas de la acción comunicativa expuesta por Barrett (2013), a partir de la cual se abordan los conceptos de acción,

lenguaje y racionalidad; el mundo de la vida y la teoría de los tres mundos; las reglas que posibilitan la generación de acuerdos en el marco de una situación ideal de habla y los diferentes reclamos de validez (RV) a partir de los cuales se establecen las bases de posibles acuerdos.

La segunda parte busca explicar la manera como se legitiman los RV en el marco de la AC, y los pasos necesarios para su construcción.

En la tercera parte se aborda la AC como una oportunidad de aprendizaje social, cuyo propósito es la prevención de los conflictos y el fortalecimiento de las relaciones sociales, entendiendo que la justicia es un bien relacional que permite la construcción de relaciones sociales armónicas. Finalmente, en la cuarta parte del texto se establecen las conclusiones.

Agradecemos la inmensa colaboración de Daniel Escobar en la elaboración de este documento.

Acción, lenguaje y racionalidad

La visión de Habermas respecto de la comunicación, está estrechamente vinculada a una idea de lenguaje, cuyo propósito se orienta fundamentalmente a la producción de acuerdos (Grondin, 1990). Cuando dos o más personas se comunican a través del lenguaje, lo hacen no necesariamente para informar o conversar, sino también para alinear su comprensión, sincronizar y organizar sus acciones, de tal manera que puedan alcanzar sus objetivos, sean cuales fueren estos.

Así, cuando los individuos se comunican lo hacen con un propósito: ser entendidos. Una vez son entendidos y entienden, se puede decir que alcanzan el acuerdo compartido, que al lograse permite actuar de manera consistente con él.

Según Habermas (1987), la interacción que posibilita el lenguaje hace posible la construcción de racionalidad, que no es nada distinto a la manera como los sujetos, dotados de palabra y de acción, emplean su conocimiento y expresiones simbólicas para la elaboración de acuerdos y la búsqueda de mayores niveles de intersubjetividad. Para Habermas (1993), la racionalidad no es algo etéreo, algo así como una sustancia inasible, sino un componente lingüístico, activo y concreto.

En otras palabras, la racionalidad es una forma de acción conjunta que se construye a través del lenguaje y es fundamentalmente procedimental. Se crea mediante discursos elaborados a partir de proposiciones fundamentadas que

deben ser susceptibles de crítica, de manera que toda proposición que se rehúsa exhibir sus fundamentos contra las críticas se excluye del universo de lo racional (Grondin, 1990).

Según Grondin (1990), la racionalidad en el empleo de las proposiciones puede manifestarse bajo dos formas: una racionalidad cognoscitiva-instrumental, afirmada en los criterios pragmáticos del éxito y del dominio técnico, y otra, cuya relevancia es inmensa para la JR, que se basa en la fuerza del lenguaje como punto de cohesión para el logro del acuerdo. Hablamos, entonces, de una racionalidad comunicativa que se encuentra en la deliberación y la crítica, en donde el único criterio de validez será el mejor argumento. En ese orden de ideas, Habermas propone una pragmática del lenguaje, un procedimiento fundado en la racionalidad que se construye a través del diálogo y que posibilita el acuerdo y la acción coordinada.

Estos elementos también los detenta la JR, y es aquí cuando Barrett (2013) plantea un conjunto de coincidencias entre la propuesta de Habermas y la JR, particularmente en la posibilidad de un proceso de diálogo estructurado que permita la expresión de pensamientos, sentimientos y experiencias que aclaren lo que pasó, así como las consecuencias de las acciones y el acuerdo formal sobre la mejor manera de abordar el daño causado. Estos elementos propios de la AC, se desarrollan empíricamente en las PR y en las actividades que tienen un enfoque restaurativo por parte de quienes se dedican a esta disciplina.

Ahora bien, existen formas de lenguaje que se transmiten de manera diferente, en cuanto pertenecen a mundos diferentes que se superponen o entrelazan en la cotidianidad y cuya desarticulación pueden engendrar dificultades de comprensión, conflictos y en casos extremos, violencia.

El mundo de la vida y la teoría de los tres mundos

Antes de abordar este punto, es necesario hacer algunas precisiones en relación con la teoría de los tres mundos planteada inicialmente por Popper (1979) y posteriormente por Habermas (1998).

La propuesta de Popper (1979), consideraba la existencia de un mundo objetivo, consistente en la totalidad de las entidades sobre las que se pueden elaborar enunciados verdaderos y que se corresponde con el mundo de la ciencia. Un mundo social compuesto por las relaciones interpersonales y el mundo subjetivo, que sería el de las propias vivencias a partir de las cuales se establecen, entre

los humanos, las relaciones intersubjetivas mediante el lenguaje, los símbolos y particularmente la cultura.

A partir de la propuesta de Popper (1979), Habermas (1998) hace una aproximación diferente en su teoría de la acción comunicativa, señalando que:

> *Son los propios actores los que buscan un consenso y lo someten a criterios de verdad, de rectitud y de veracidad, es decir, a criterios de ajuste o desajuste entre los actos de habla, por un lado, y los tres mundos con que el actor contrae relaciones con su manifestación, por el otro. Esas relaciones son las que se dan entre la manifestación y el mundo objetivo (como conjunto de todas las entidades sobre las que son posibles enunciados verdaderos); el mundo social (como conjunto de todas las relaciones interpersonales legítimamente reguladas), y el mundo subjetivo (como totalidad de las vivencias del hablante, a las que éste tiene un acceso privilegiado).* (p. 121)

La principal diferencia entre los dos enfoques radica en la noción de tercer mundo propuesta por Popper, en la medida en que él no parece referir, expresamente, la existencia del mundo social, sino un "mundo de los contenidos objetivos del pensamiento", con el que alude a ciertas entidades que se caracterizan, principalmente, por provenir del pensamiento, pero pese a ello están dotadas de objetividad. Es el caso de las entidades matemáticas, aunque también de otras que Habermas ubica en el mundo social. Popper (1972), lo explica así:

> *El tema central de esta conferencia será lo que acostumbro a llamar, a falta de un nombre mejor, "el tercer mundo". Para explica esta expresión, habrá que señalar que, sin tomar demasiado en serio las palabras "mundo" o "universo", podemos distinguir los tres mundos o universos siguientes: primero, el mundo de los objetos físicos o de los estados físicos; en segundo lugar, el mundo de los estados de conciencia o de los estados mentales o, quizá, de las disposiciones comportamentales a la acción; y en tercer lugar, el mundo de los contenidos de pensamiento objetivo, especialmente, de los pensamientos científicos y poéticos y de las obras de arte.* (p. 102)

Así pues, lo que Popper (1972) denominó "el tercer mundo", tiene relación con la teoría de las formas o ideas de Platón y por tanto, también con el espíritu objetivo de Hegel y en algunos aspectos con la teoría de Bolzano.

En ese sentido y para efectos del presente artículo, se retomará la teoría planteada por Habermas que considera el mundo objetivo, social y el subjetivo, entendido este último como la totalidad de las vivencias del hablante a las que

este tiene un acceso privilegiado. Esto dentro de un concepto más amplio que el filósofo llamó "mundo de la vida", que es donde se desarrolla la AC.

Si bien Habermas no define el concepto de mundo de vida, Schütz (1973) si se aproxima al mismo partiendo de la idea de un mundo en el cual las personas dan por sentadas ciertas ideas o comportamientos cotidianos tenidos como "ya experimentados", que fungen como sistemas de referencia que hacen posible un conocimiento próximo y asequible.

En ese mundo de la vida, compuesto por una urdimbre de hilos relacionales, como sostiene Elías (1975), se establece una realidad susceptible de ser comunicada. El procedimiento de comunicar dentro de cada uno de los tres mundos implica el desarrollo de ciertas habilidades que se van construyendo desde la infancia, entre las cuales se encuentra la empatía, que posibilita la interacción entre la subjetividad del individuo y el mundo social y objetivo, como se establece a continuación.

La empatía como puente entre los mundos

Según Piaget (1973), más allá de comprender la "urdimbre relacional" que implica la interacción de los mundos, los niños construyen una comprensión de las diferencias entre el mundo físico –externo, objetivo– compuesto por cosas materiales; el mundo interno –subjetivo– en el cual discurren sus pensamientos, sentimientos y deseos, y el mundo social –intersubjetivo– en el cual se da el encuentro con los otros a través del lenguaje. En este proceso de construcción de realidad, los niños se involucran con el mundo exterior desde su mundo subjetivo (se ven a sí mismos, ven a los demás y ven el mundo físico), pero, además, pueden llegar a ver el mundo desde la perspectiva del otro.

Esta capacidad de tomar varias perspectivas o "ponerse en el lugar del otro" es un punto de partida para la comprensión de la comunicación en el marco de la JR. La empatía es un mecanismo fundamental dentro de la JR, puesto que permite tender puentes entre el mundo subjetivo y el social.

Así, para efectos del presente artículo entenderemos la empatía como la capacidad del ser humano de reconocer las emociones y pensamientos del otro, comprenderlos, comunicarlos y finalmente actuar conforme a ello. De acuerdo con Goldstein y Michaels (1985), la empatía es "(…) a case of feeling together with another, defending their claims, in part, based on einfuhlung, the etymological origin of empathy, best translated as feeling oneself into" (p. 115).

En este sentido, la empatía permite mantener la subjetividad de las partes e interrelacionar las emociones y las acciones a partir de la alteridad, permitiendo con ello que los acuerdos producidos en el marco de las PR satisfagan las necesidades de las partes.

Asimismo, permite entender a los demás y llegar a una comprensión común a partir de las propias experiencias de vida que se comparan o contrastan con las experiencias de los otros (Stein, 1970). La empatía permite la aproximación a la historia del otro a través de la propia historia personal, donde quien la escucha, entiende lo que pasó y actúa de conformidad con ello (Broodryk, 1995).

Al respecto, Kay (2006) considera las historias de vida como fundamentales en la narrativa que se surte en las PR, toda vez que permiten la interpretación, comparación y contraste con otras situaciones pasadas o vividas en un proceso continuo, en el cual el individuo es entendido a partir de su propia historicidad.

En general, los seres humanos no experimentan la vida como una cadena de eventos aleatorios e inconexos. La narrativa de la historia que comunica quien la vivió, en cualquier extremo de la relación, permite explicar causas, entender consecuencias y dar sentido a lo ocurrido.

A su turno, la teoría de los tres mundos implica un uso diferente del lenguaje y el despliegue de habilidades comunicacionales distintas de acuerdo con el mundo en el que se interactúa. En este punto, la empatía es requerida para comprender al otro y construir relaciones basadas en este conocimiento.

Tres mundos, tres lenguajes

Para Barrett (2013) la efectividad de la comunicación depende del tipo de lenguaje que se utilice en cualquiera de los tres mundos. Por ejemplo, cuando se trata del mundo objetivo el papel que juega el lenguaje es representar hechos que existen ("el árbol es verde"). En el mundo subjetivo, el papel que desempeña el lenguaje es expresar nuestro interior, nuestras intenciones ("me gusta el árbol" o "quiero comer"), cuando usamos el lenguaje para relacionarnos con el mundo social, usamos el lenguaje para establecer relaciones interpersonales ("realmente te quiero" o "lo que hiciste no fue correcto").

La comprensión del mundo en que se comunica y la capacidad de empatía con aquel que narra su historia, permiten establecer una "sintonía" entre quienes se comunican. Para llegar a entender y coordinar la acción, las posiciones deben estar sincronizadas y las acciones coordinadas a través del lenguaje (Barrett, 2013).

Esto se vincula directamente con la JR, específicamente con la "metodología" de las PR, toda vez que al esclarecer la forma como se comunica en cada uno de los mundos y determinar las funciones que las proposiciones cumplen en cada uno de ellos, se hace posible un proceso comunicativo libre del "ruido" generado por comunicaciones indebidamente ubicadas (comunicaciones del mundo subjetivo en el mundo social o en el objetivo por ejemplo) lo cual facilita la comprensión, y de contera, la intersubjetividad.

Por ejemplo, la comunicación en el mundo objetivo requiere que las partes directamente involucradas en la discusión conozcan realmente qué ocurrió. Para esto es necesario recurrir a los hechos y a un lenguaje que dé cuenta de ellos. En este mundo, el discurso se enfoca en responder preguntas sobre qué pasó, seguidas de una narración que permita la comprensión de los hechos de manera explícita.

Asimismo, cada participante tiene la posibilidad de expresar aquello que siente, sus intenciones y los efectos que generaron en él los hechos en cuestión. Igualmente, está la pregunta sobre qué se puede hacer al respecto y cómo se podría mejorar la situación creada (mundo subjetivo, "¿cómo te ha afectado?" o "¿qué estabas pensando en ese momento y cómo te hizo sentir?".

Finalmente, la implicación del mundo social, que tiene una especial relevancia para la JR toda vez que implica el reconocimiento de los errores y la responsabilización por el daño cometido. El lenguaje, en este mundo, contiene la generación de expectativas de comportamiento a partir de la creación o fortalecimiento de vínculos relacionales producidos en la práctica. Acá nos preguntamos: ¿cómo afectó el comportamiento a los demás? O ¿quién fue dañado? Cuando se han abordado estos puntos, el proceso de JR puede llegar a definir acuerdos y determinar las acciones que se deben tomar para reparar el daño y restablecer relaciones sociales.

Sin embargo, para que la comunicación de los tres mundos se surta, es necesario que se den unos presupuestos o reglas que posibiliten la comunicación en clave de generación de acuerdos.

Reglas que posibilitan la comunicación y la generación de acuerdos

Habermas, siguiendo en este punto a Robert Alexy, amplía este enfoque como parte de un conjunto más amplio de reglas, conocidas como reglas del discurso

práctico general. En su texto *Conciencia moral y acción comunicativa*, recoge este punto de la propuesta de Alexy, en los siguientes términos:

> *Los participantes en la discusión no pueden soslayar el presupuesto de que, en función de unos rasgos que se han de describir formalmente, la estructura de su comunicación excluye toda coacción que, no siendo un argumento mejor, influya sobre el proceso de comprensión procedente de fuera o nacida en su propio interior y neutraliza todos los motivos, excepción hecha del de la búsqueda cooperativa de la verdad.* (p.112)

Las reglas del discurso práctico propuestas por Alexy (1997) se clasifican en: a. reglas fundamentales; b. reglas de la razón, y c. reglas sobre la carga de la argumentación, las cuales se presentan a continuación. Como reglas fundamentales, se establece que, 1. ningún hablante puede contradecirse; 2. todo hablante solo puede afirmar aquello que él mismo cree; 3. todo hablante que aplique un predicado F a un objeto debe estar dispuesto a aplicar F también a cualquier otro objeto igual en todos los aspectos relevantes, y 4. distintos hablantes no pueden usar la misma expresión con distintos significados.

En cuanto a las reglas de la razón, Alexy (1998) determina que, 1. todo hablante debe, cuando se le pide, fundamentar lo que afirma, a no ser que pueda dar razones que justifiquen el rechazar una fundamentación; 2. quien pueda hablar puede tomar parte en el discurso; 3. todos pueden problematizar cualquier aserción; 4. todos pueden introducir cualquier aserción en el discurso; 5. todos pueden expresar sus opiniones, deseos y necesidades, y 6. a ningún hablante puede impedírsele ejercer sus derechos fijados en 1 y 2, mediante coerción interna o externa al discurso.

Finalmente, en cuanto a las reglas sobre la carga de la argumentación: 1. quien pretende tratar a una persona A de manera distinta que a una persona B, está obligado a fundamentarlo; 2. quien ataca una proposición o una norma que no es objeto de la discusión, debe dar una razón para ello; 3. quien ha aducido un argumento, solo está obligado a dar más argumentos en casos de contraargumentos, y 4. quien introduce en el discurso una afirmación o manifestación sobre sus opiniones, deseos o necesidades que no se refiera como argumento a una anterior manifestación, tiene, si se le pide, que fundamentar por que introdujo esa afirmación o manifestación.

De otro lado, Flyvbjerg (2001) propone una conjunto de condiciones que posibilitan el discurso en la siguiente manera: 1. ninguna parte afectada por lo que se discute debe ser excluida del discurso inclusión; 2. todos los participantes

deben tener igual oportunidad para exponer y criticar los reclamos de validez en el proceso del discurso autonomía, y 3. las diferencias de poder existentes entre los participantes deben ser neutralizadas, de manera tal que no influyan en la construcción del consenso (neutralidad de poder).

Estas reglas expuestas por los autores anteriormente citados, son comprendidas como condiciones que hacen posible una *situación ideal del habla*, entendida como aquella en la que se logra un consenso racional sobre la base de atender exclusivamente la fuerza de los argumentos. Esta situación se asemeja a aquella que se pretende generar a través de las PR, como se expondrá a continuación.

Situación ideal del habla

Las PR posibilitan que las partes confronten sus argumentos en condiciones ideales que les permitan coordinar sus acciones de la manera más adecuada. Al respecto, Van Ness y Strong (2007) sostienen que:

> *Las partes organizan un entendimiento común de lo que sucedió y hablan sobre cómo experimentaron y cómo se sintieron. Ambos tienen la oportunidad de hacer preguntas, la víctima puede hablar sobre las dimensiones personales de la victimización y la pérdida y el ofensor tiene la oportunidad de expresar su remordimiento (…) lo cual [les] da mayor comprensión del daño que causaron (…) tanto la víctima como el delincuente enfocan sus argumentos desde su condición de humanidad, lo que les permite obtener una mayor comprensión del delito, de las circunstancias del otro y de lo que se necesitará para hacer las cosas bien.* (p. 19)

Esta situación de "organización del entendimiento común" planteada por Van Ness y Strong, posibilita que todos los participantes se encuentren en condiciones apropiadas para hacer libremente la AC. Este mismo planteamiento es esgrimido por Habermas (1998), quien lo plantea en cuanto situación ideal de habla, en los siguientes términos:

> *En este sentido, he tratado por mi parte de explicitar los presupuestos comunicativos generales de la argumentación, entendiéndolos como determinaciones de una situación ideal de habla. Esa propuesta puede resultar insatisfactoria en sus detalles; pero me sigue pareciendo correcta la intención de reconstruir las condiciones generales de simetría que todo hablante competente tiene que dar por suficientemente satisfechas en la medida en que cree entrar genuinamente en una argumentación. Los participantes en la argumentación tienen todos que presuponer que la estructura de su comunicación, en virtud de propiedades que*

> *pueden describirse de modo puramente formal, excluye toda otra coacción, ya provenga de fuera de ese proceso de argumentación, ya nazca de ese proceso mismo, que no sea la del mejor argumento (con lo cual queda neutralizado todo otro motivo que no sea el de la búsqueda cooperativa de la verdad).* (p. 46)

En la PR , la forma equilibrada (círculo) como los participantes se disponen para la realización del diálogo; la posibilidad de intervención a través del uso argumentado y libre de la palabra; el ejercicio de preguntas y respuestas a las reclamaciones hechas entre los participantes y la necesidad de reducción de situaciones que impliquen desequilibrio de poder entre víctimas y ofensores, permite evidenciar que las reglas expuestas anteriormente son presupuestos necesarios para el desarrollo de una comunicación cuyo propósito es, precisamente, que aquello que se habla sea correctamente dicho y entendido.

Adicionalmente, Habermas (1998) aborda el lenguaje a partir de las estructuras más simples que posibilitan el entendimiento, la organización y la coordinación común de las acciones. Sobre este aspecto, trae a colación lo que denomina reclamos de validez (RV), los cuales se encuentran en unidades llamadas "enunciados" o "actos de habla".

Reclamos de validez (RV)

Para Habermas (1979), un RV es una acción tendiente a lograr el entendimiento que se encuentra implícitamente formulado en el acto del habla. Estos reclamos son universales y

> *[...] están implantados en la estructura general de toda comunicación posible. En ellos, la teoría de la comunicación puede identificar un gentil, pero obstinado, nunca callado, aunque rara vez redimido, llamado a la razón, un reclamo que debe ser reconocido de facto cuandoquiera y dondequiera que deba haber una acción consensual.* (Habermas, 1979, p. 97)

Los RV son afirmaciones que enfatizan que lo que estamos diciendo es legítimo y aplicable (Habermas, 1979). En el acto de habla incluimos de forma recurrente estos reclamos, los cuales pueden ser aceptados o rechazados, pero jamás soslayados. Son presupuestos fundamentales que posibilitan que aquello que se comunica sea tenido como válido y legítimo.

Habermas plantea tres RV: 1. que lo que estamos diciendo es cierto (verdad); 2. que las intenciones y sentimientos que expresamos son sinceras y confiables (sinceridad); y 3. que lo que estamos diciendo (y por lo tanto pensando) es nor-

mativamente correcto o apropiado (corrección). Por ejemplo, la reclamación acerca de la existencia o no de un acto, si aquello que se narra sucedió verdaderamente o no, se relaciona con el mundo objetivo en donde el acto de habla debe dar cuenta de los hechos.

En el mundo objetivo, solo los hechos pueden ser tomados como verdaderos o falsos, de manera que el lenguaje debe decir aquello que pasó. Así, el RV es la veracidad del narrador respecto a los hechos.

En cuanto al lenguaje del mundo subjetivo, este se orienta a describir los procesos internos, los sentimientos, intenciones y la sinceridad. Como señala Brunk (2001), un factor importante en los procesos comunicativos es la transparencia y sinceridad con que las personas abordan la comunicación en el marco de un proceso restaurativo. Las actitudes encubiertas o solapadas generan desconfianza frente a las intenciones de los demás y afectan la comunicación y el hallazgo de soluciones conjuntas a los problemas.

Finalmente, los RV que provienen de la intersubjetividad o mundo social, dan cuenta de un conjunto de normas que regulan la sociedad. De la misma manera que Habermas, Boltansky (2001) coincide en la existencia de un mundo intersubjetivo o social cuya regulación se encuentra un "sistema general de equivalencias" exterior y superior a las partes que sirve de parámetro normativo para la valoración de las conductas. Desde este marco normativo, se realizan RV relacionados con lo correcto, normativo o apropiado.

Según Barrett (2013), el relacionamiento con los tres mundos mediante el lenguaje se da, implícitamente, en el actuar cotidiano, sin fragmentaciones, en una suerte de flujo lingüístico permanente, en medio del cual coordinamos la acción, nos conectamos, desconectamos y reconectamos, todo con el fin de mantener la cohesión social a través de la intersubjetividad. Los RV fungen como "llamados de atención", que denotan comportamientos susceptibles de generar quebrantamiento relacional, y por tanto, susceptibles de ajuste y modificación.

En otras palabras, para Barrett (2013), al hablar nos relacionamos con el mundo que nos rodea y con nuestras propias intenciones, sentimientos y deseos. En cada una de estas dimensiones estamos constantemente haciendo reclamos implícitos, respecto a la validez de lo que estamos diciendo, implicando o presuponiendo. Afirmaciones, por ejemplo, con respecto a la verdad de lo que decimos en relación con el mundo objetivo; o reclamos sobre la corrección, adecuación o legitimidad de nuestros actos de habla en relación con los valores compartidos y las normas

de nuestra sociedad, o reclamaciones de sinceridad o autenticidad de nuestras intenciones y sentimientos.

Si bien los RV se hacen simultáneamente y en relación con los tres mundos, es posible que dentro de cada discurso se presente una suerte de RV enfatizado o "tematizado". Hay ciertas situaciones en las cuales el narrador puede dar mayor relevancia al contenido proposicional fáctico (mundo objetivo) que a las intenciones, sentimientos (mundo subjetivo) o respeto del sistema de valores compartido (mundo social). Por ejemplo, una víctima que enfatiza la narración en el detalle de cómo ocurrieron los hechos, la forma como fue golpeada por el ofensor y luego la manera como fue llevada al centro de salud y desatendida por los servicios médicos (mundo objetivo).

Otra víctima puede traer a colación los sentimientos que tenía mientras era golpeada, el dolor que sufrió y los padecimientos que tuvo por la intervención médica (mundo subjetivo), describiendo así el comportamiento de su agresor como inhumano (mundo social). En este caso, si bien la victima hace reclamos de los tres mundos, tematiza el objetivo y hace declaraciones subyacentes en relación con el social y subjetivo. Cuando le corresponde intervenir a la madre de la víctima, esta hace énfasis en la conducta equivocada del ofensor y lo invita a disculparse y a comprometerse a no volverlo a hacer. Así, esta persona tematiza el elemento normativo e intersubjetivo en su narración (mundo social).

Finalmente, el ofensor puede narrar su versión haciendo énfasis en los sentimientos de odio que tenía hacia la víctima (mundo subjetivo), quien de manera sistemática lo "matoneaba" desde que eran niños, siendo ese el sentimiento que lo impulsa a agredirlo. Así, en este caso, al tematizar el diálogo, el ofensor involucra el mundo de los hechos al elemento subjetivo.

La estructura de la comunicación en el marco de las PR

Las PR, como las ha presentado la literatura, específicamente Costello, Wachtel y Wachtel (2009), presentan un "plan o estructura" del proceso de diálogo que organiza la comunicación desde los tres mundos, partiendo del objetivo al subjetivo y luego al social. Si bien el acto de habla se desarrolla en un *continuum*, en el cual la comunicación verbal y no verbal se entrelazan, la especificación de los momentos en los cuales se efectúa cada uno de ellos, la regulación de las intervenciones y la selección de la forma como se va a desarrollar el encuentro restaurativo, reducen los niveles de interferencia en la transmisión y recepción del lenguaje y facilitan la ubicación correcta de los contenidos lingüísticos en los distintos mundos.

No obstante, esto no significa que los contenidos comunicativos sean siempre proporcionales o exactos unos y otros –como vimos anteriormente en la tematización–. Cada acto de habla puede enfatizar un mundo en relación con los demás en un momento dado. Es importante recalcar que los RV no tienen una naturaleza absoluta. Se trata de proposiciones dispuestas a ser desafiadas, criticadas y controvertidas y exigen que aquella persona a la que se dirigen justifique su comportamiento.

Al respecto, Boltansky (2001) considera que las situaciones consideradas "injustas" exigen a aquellos que las generaron, justificaciones de su comportamiento, calificado como transgresor del sistema general de equivalencias. La forma que asume la justificación, implica un proceso necesariamente argumentativo, que obliga a que las partes discurran en diferentes fases de la comunicación, las cuales, de acuerdo con del contexto, podrán ser mas más o menos abiertas, formales u horizontales.

En el marco de la argumentación, las partes pueden asumir distintas vías de acción, que, según Habermas (1979), serían: 1. aceptar el RV; 2. rechazar el RV; 3. quedar en la indecisión en relación con el RV.

En un primer caso, el oyente acepta el RV, por tanto no requiere justificación. Se supone que ambas partes están de acuerdo con el reclamo y hay entendimiento. En el segundo caso, el oyente no acepta el RV tal como se ofrece. En este punto, el orador debe justificar por qué el RV debe ser aceptado, para lo cual debe ofrecer razones de por qué el oyente debe aceptar la declaración en cuanto verdadera, sincera y correcta. Debe, en síntesis, fundamentar.

Si el orador puede justificar, defender y fundamentar su reclamo con razones, el discurso termina con un acuerdo sobre la validez del mismo; *contrario sensu,* si el oyente continúa rechazando y desafiando el reclamo, la justificación o argumento, la situación queda insoluta. Tal argumentación continúa hasta que las demandas de validez criticadas sean vindicadas razonadamente. En estos casos, la responsabilización opera cuando la persona a quien se le dirige el RV lo acepta y entiende su legitimidad y validez, o en el caso en que el oyente no llega a demostrar que su comportamiento no fue verdadero, sincero y correcto.

La JR busca, precisamente, que a través de un proceso deliberativo las partes se comuniquen correctamente, de manera que los contenidos lingüísticos satisfagan los requerimientos de validez de cada uno de los mundos. Si hay lugar a responsabilización de alguna de las partes, esta debe emerger del mismo proceso deliberativo, a partir del cual la persona se da cuenta de que su comportamiento

fue incorrecto, deshonesto y mendaz. Esto exige también que las partes validen y legitimen el procedimiento a partir del cual se propicia el diálogo.

La responsabilización tiene un contenido subjetivo que pasa por la aceptación de que aquello que se le atribuye es cierto y justo, de manera que si los principios y reglas del discurso práctico general, establecidas arriba no son cumplidos, las posibilidades de aceptación y responsabilización se tornan inciertas.

Por ejemplo, en encuentros donde algunas de las partes son excluidas del discurso o en los que los participantes no tienen igualdad oportunidades para exponer y criticar los RV, o situaciones en las cuales las diferencias de poder entre los participantes son profundas y no fueron neutralizadas, se impide la construcción de consensos. Aun así, en caso de lograr un acuerdo en estas circunstancias, sería más formal que legítimo.

Legitimación de las reclamaciones de validez (RV) y consecución de acuerdos

Los RV, sin importar de cuál de los tres mundos provengan, exigen un elemento probatorio que justifique y legitime la argumentación sostenida por el hablante. Según el mundo de que se trate, la prueba será más o menos razonada, pero no por esto menos relevante, y sobre esta se fundamentará la relevancia de los RV y la posibilidad de llegar a uno o varios acuerdos.

Para Barrett (2013), fundamentar o justificar un reclamo de verdad (mundo fáctico) requiere establecer la existencia de un estado de cosas, un contexto en cual los hechos se puedan diferenciar y a partir de ahí determinar si son ciertos o no. En los reclamos de corrección (mundo social), se debe demostrar que la acción ejecutada se surtió a la luz de las expectativas legítimas en el marco de normas sociales o legales generalmente aceptadas, o de un valor particular sobre el cual se fundamentó la acción u omisión.

En cuanto a los reclamos de sinceridad (mundo subjetivo), Habermas sugiere, en general, que estos no pueden fundarse *per se* en elementos objetivos y solo pueden ser demostrables en el desarrollo del proceso a través de la revisión de las actitudes y comportamiento de la parte a quien se dirige la reclamación. Esto puede operar en la transparencia que las personas involucradas demuestran en su narración, en la confianza que generan en sus interlocutores, etc. En definitiva, la validación de una reclamación implica:

1. Una problemática enunciada en la que se plantea un cierto RV tematizado y desafiado. Por ejemplo, una víctima de hurto le dice al ofensor: "Tú robaste mi cartera hace tres días cuando iba en el bus para mi oficina (mundo objetivo). Al darme cuenta de eso entré en depresión (mundo subjetivo), porque el dinero que tenía era para pagar el colegio de mis hijos, quienes se encuentran desescolarizados. Por ese motivo, te exijo que me devuelvas lo que robaste" (mundo social).
2. Una base o defensa del RV elevado con razones. Por ejemplo, en el marco de la situación presentada atrás, el ofensor responde: "Yo tengo cuatro hijos y una esposa y tuve que robar porque no tengo trabajo para llevar alimentos a la casa (mundo objetivo). No me gusta robar, pero no tenía más opciones" (mundo subjetivo).
3. Prueba de esas razones para determinar si el reclamo es legítimo o no. Para el caso expuesto, *el ladrón es aprehendido con la cartera de la víctima* (prueba del mundo objetivo).
4. Posibilidad de modificar, rechazar o aceptar el reclamo. Si el resultado de este proceso termina en la aceptación del RV como válido con base en las razones dadas, entonces puede ser que las partes hayan llegado a un entendimiento intersubjetivo.

Carácter iterativo de la acción comunicativa (AC) y construcción de acuerdos

La naturaleza de la acción comunicativa es iterativa y permanente, siempre con el propósito de converger en una acción conjunta y consensuada. Tanto en los discursos ordinarios como en las PR, las partes están participando mediante el habla y la escucha. Este procedimiento se repite continuamente, ya sea aceptando, rechazando o suspendiendo los RV. Igualmente, las partes pueden ir y venir a hechos pasados, o a declaraciones hechas anteriormente cuando lo consideren necesario para validar o controvertir los argumentos (Barrett, 2013).

Este procedimiento permite que las partes puedan discurrir sobre un gran número de temas en aras de comprender y construir acciones conjuntas e intersubjetividad. Aunque Habermas hace énfasis en el cuestionamiento y defensa a través de argumentos, es importante anotar que esto no implica el desarrollo de actitudes agresivas de violencia. El proceso podría tornarse así cuando las reglas del discurso práctico general no son aplicadas o cuando la comunicación adquiere un enfoque diferente, por desequilibrios de poder o cualquier elemento similar.

En definitiva, no hay fuerza o coerción permitida en el marco de la acción comunicativa, aparte de la fuerza del argumento más fuerte.

La acción comunicativa (AC) y el proceso deliberativo como experiencia de aprendizaje y transformación

Entre las conclusiones más interesantes que plantea Barrett (2013), en el análisis de la teoría de la AC para entender la JR, se encuentran el potencial de aprendizaje que se deriva del proceso deliberativo de las partes, así como la unión y fortalecimiento de las relaciones sociales a través del diálogo y la búsqueda de acciones coordinadas.

La autora sugiere que los escenarios de interacción argumentada permiten identificar errores y oportunidades de mejora a partir de las respuestas a los RV, de manera que si los argumentos esgrimidos son inconsistentes o irracionales, se deben descartar o modificar. En otras palabras, si no hay razones para fundamentar un RV y no se modifica ni abandona dicho comportamiento. Quien lo esgrime se engaña a sí mismo y se puede decir que está actuando irracionalmente (Habermas, 1978).

Cuando los pensamientos, sentimientos y valores son desafiados y no existen razones para justificarlos o ponerlos en un plano concreto, lógicamente deben cambiarse o descartarse.

Barrett (2013) considera que el potencial de aprendizaje en el discurso basado en un ejercicio razonado es probablemente un elemento central de la transformación de comportamientos que se pueden presenciar en una PR. Las repetidas historias de cambios de actitud en las que la víctima y el ofensor reconocen dentro del otro una humanidad común, así como la idea de que el proceso restaurativo es capaz de tocar, y tal vez cambiar los corazones y las mentes de los ofensores y las víctimas, pueden explicarse, en parte, por esta modificación o abandono de RV y ajuste del comportamiento a los nuevos acuerdos (Johnstone y Van Ness, 2006).

Vinculatoriedad del acuerdo y fortalecimiento de relaciones sociales

Además del potencial de aprendizaje presente en la comunicación, Habermas (1978) sugiere que existe un potencial de "vinculatoriedad" entre hablante y oyente que provoca el fortalecimiento de la intersubjetividad. En otras palabras, lo que se produce a través del intercambio de RV es la obligación de actuar de

los individuos respecto de los actos de habla acordados y aceptados dentro del diálogo. En términos de Austin (1962), la AC genera un intercambio *ilocucionario* entendido como la valoración del acto de habla no como verdadero o falso, sino como exitoso o fallido.

En ese sentido, Austin (1962) plantea una serie de condiciones preparatorias y de cumplimiento para que el acto de habla pueda ser vinculante: 1. la persona o personas que ejecutan el acto deben tener derecho o autoridad para realizarlo; 2. la persona o personas que ejecutan el acto deben creer lo que se dice porque, de lo contrario, incurrirán en la culpa que Austin denomina abuso; 3. la persona o personas que ejecutan el acto se comprometen, lo cual no supone que deban creer que la proposición sea verdadera, sino que consiste en asumir un comportamiento adecuado y justo. Las condiciones e intercambios comunicativos aceptados desde la autoridad del acuerdo recíproco y valorados como sinceros por quienes participan en el encuentro, posibilitan que lo acordado sea vinculante para las partes que se comprometen.

La justicia como bien relacional

Más allá de la fuerza *ilocucionaria* del discurso, la AC permite, además, que ocurra un segundo tipo de efecto que para Barrett (2013) se relaciona con el potencial de enlace o unión que tiene lugar en el encuentro, el cual se moviliza a través del poder transformador del habla. De esta manera, cuando las personas experimentan respeto, igualdad y cuidado mutuo, se vuelven más abiertas a escuchar, a tener comportamientos más colaborativos y a actuar en conjunto, lo cual fortalece los vínculos relacionales.

Los RV que operan como presupuestos de legitimidad y validez de la comunicación (verdad, sinceridad y corrección), conjuntamente con las reglas del discurso práctico general, garantizan las bases para el desarrollo de la comunicación permitiendo con ello que las partes que participan en PR lleguen a acuerdos permanentes que consideran justos. Al respecto, Umbreit, Coates y Vos (2006) dicen lo siguiente:

> *Eighty percent of victims felt that the process and result was fair in restorative justice cases compared with the thirty-seven percent who went through the traditional criminal justice system. In addition, one study showed that over ninety percent of people engaging in the restorative justice process would recommend the process to others.* (p. 57)

La percepción de las partes que participan en procesos que comportan enfoques restaurativos es que hay algo justo que surge de la interacción. El desarrollo de una PR en la cual las partes se encuentran en un espacio neutral que les permite comunicar libremente lo que pasó, en condiciones de igualdad de participación, uso de la palabra, e intervención equitativa, es percibido como justo.

Así, la justicia es próxima al concepto de "bien relacional emergente", que surge del propio relacionamiento y hace posible que el flujo de intercambios entre las personas discurra de manera armónica. Para Peat (1996), la justicia no es nada diferente a la armonía de las relaciones que va más allá de la disputa adversarial:

> *Traditional Native American justice is rooted in notions of relationship and dialogue rather than adversarial dispute, harmony and balance rather than proof and guilt, and renewal rather than punishment. The Goal is restore harmony, promote resolution healing, and reintegration of offender into the community Method: elders focus on healing victims and offenders by offering choices of support, healing ceremonies, counseling, and by suggesting compensation and restitution to the victim by the offender.* (p. 47)

De esta forma, en el marco de relaciones justas se dan las condiciones necesarias para el surgimiento de otros bienes relacionales necesarios para la vida en sociedad. La amistad, la confianza y la solidaridad son ejemplos de bienes relacionales fruto del intercambio armónico y justo en la sociedad. Si bien es imposible tasar económicamente el valor de estos bienes, Nussbaum (2006) sostiene que las sociedades que detentan bajos niveles de bienes relacionales podrían ser catalogadas como sociedades pobres.

Hacia la comprensión de la PR como proceso comunicativo

Si bien las PR son procesos especializados que no se limitan en su explicación a las teorías de Habermas, hemos querido traer los elementos mencionados a lo largo del texto porque creemos que la articulación entre la pragmática universal, la AC y la teoría y práctica de la JR, son bases fundamentales para crear un marco de comprensión de las estructuras del discurso que se llevan a cabo en un proceso restaurativo. Estos procesos basados en el diálogo no están exentos del uso del lenguaje y la necesidad de comprensión compartida del mundo.

A través de la teoría de Habermas, es posible afirmar que en el ejercicio de la JR está siempre presente en el discurso. No se trata de un discurso monológico sino de discursos que se interrelacionan y se constituyen en diálogos.

Si tuviéramos que ubicarnos en la PR para comprender la importancia de la teoría de la AC de Habermas, tendríamos que desagregar el proceso en momentos y a su vez, entender cómo es la forma de participación en cada uno de ellos.

La primera fase del encuentro se da en el marco del recuento de la historia de cada participante. De esta forma, cuando cada participante habla sobre lo sucedido, se puede evidenciar la forma como se plantean los distintos reclamos de validez; es decir, en la situación de "contar la historia" se pueden evidenciar los hechos, la sinceridad y si lo que se está diciendo es normativamente apropiado en el contexto.

Durante el desarrollo del encuentro, cada participante toma su turno explicando la situación y presentando sus reclamos con cada enunciado, pero al mismo tiempo tiene la oportunidad de cuestionar o desafiar las afirmaciones de los demás sobre lo que sucedió, en un espacio de diálogo abierto y honesto, responsabilizándose mutuamente. Este proceso de elaboración de los discursos y del diálogo está libre de coacción. Se parte de la voluntad de participación previo conocimiento de las reglas que rigen el proceso y comprendiendo que la fuerza del argumento es la base para la elaboración de los acuerdos.

En la medida en que los argumentos avanzan y se elaboran los RV, a los participantes se les pregunta acerca de sus sentimientos sobre el incidente o el delito, las consecuencias dañosas, así como el impacto que ha tenido en la vida de cada uno. En este momento, los participantes siguen elaborando los RV pero sobre la base de la afirmación expresiva que los lleva a hablar de su mundo subjetivo.

Cuando se ingresa al mundo subjetivo, recobra importancia entender cuál es el papel de la víctima y del ofensor en el proceso. De esta forma, el ofensor tiene la oportunidad de contar, mediante su discurso, las motivaciones que tuvo para cometer el hecho y los factores que incidieron en él. En ese momento, la víctima conoce la naturaleza de los hechos y es capaz de reconstruir la naturaleza y alcance de las lesiones, pasando a contar cuál fue el impacto sobre su vida, qué fue eso que se dañó y cuáles son sus expectativas de reparación.

Una vez el ofensor es consciente del alcance de sus actuaciones, se da paso a la expresión de sentimientos de remordimiento, vergüenza o culpa. Este proceso, materializa la empatía, porque se reconoce al otro en su mundo subjetivo, se comprende y se actúa conforme a ello.

Las críticas a las afirmaciones planteadas, a los pensamientos, sentimientos, valores y comportamientos presentes en el proceso permite que las personas sean capaces de desafiar: 1. falsas creencias sobre lo que sucedió y por qué sucedió; 2.

estereotipos y prejuicios con respecto a otras personas en el proceso; 3. normas injustas o carentes de sentido (Barrett, 2013).

Uno de los resultados del intercambio comunicativo y elaboración de acuerdos es el fortalecimiento de la intersubjetividad, que permite establecer lazos de unión entre las partes. Como mencionábamos anteriormente, se trata de una unión basada en la fuerza del argumento y la equidad. Este contexto –que posibilita la comunicación– permite que surja la justicia como un bien relacional, en el marco de relaciones basadas en la armonía generadas por el diálogo y el acuerdo.

En ese orden de ideas surgen "relaciones sociales justas", presupuesto necesario para el surgimiento de los demás bienes relacionales. Entendemos, entonces, que los RV son también reclamos de justicia a partir de los cuales se conmina a quien los incumple a que ajuste su comportamiento a las exigencias normativas y regulatorias de la sociedad, en el entendido de que las relaciones sociales se desarrollan en un *continuum* de interacciones mediante las cuales las personas pasan constantemente de las relaciones de armonía a relaciones de desarmonía. Los reclamos normativos y regulativos tienen por finalidad ajustar permanentemente los comportamientos a las exigencias sociales.

De esta manera, la JR es vista como una actividad permanente, cotidiana, en la cual las personas, a partir de la acción comunicativa, restauran las relaciones rotas o dañadas mediante el entendimiento mutuo, con el propósito de mantener la justicia como presupuesto de relaciones sociales armónicas. Esto no impide o contradice la existencia de PR que hagan explícito el procedimiento comunicacional que implícitamente se da en el marco de las relaciones sociales; esto es, círculos restaurativos, conferencias, etc.

Hablamos, entonces, de una "justicia restaurativa" y también de "restauración de la justicia" a través del diálogo y la comunicación en las relaciones humanas, como presupuesto para el surgimiento de todos los demás bienes relacionales (amistad, cooperación, etc).

Así, es viable concluir que en el marco de la elaboración de los discursos y los diálogos a partir de los RV, se trasciende el escenario de justificación de hechos para llegar a un proceso empático que conduce a las partes no solo a comprender lo sucedido, sino también a experimentar las sensaciones y emociones del otro. En dicha experiencia, posibilita el acuerdo generado dentro de la PR, que será aquel que de manera justa, satisfaga las necesidades de las partes, sobre la base de sus posibilidades y capacidades.

CAPÍTULO 6

Prácticas restaurativas no formales en Santiago de Cali

Silvia Caicedo Muñoz - Camilo Aparicio García
Carlos Sánchez Jaramillo

Introducción

Con el paso del tiempo, las prácticas restaurativas han cobrado mayor importancia en el campo investigativo a nivel internacional (Watchel, 2013), (McCold y Wachtel, 2016), (Schmitz, 2018) y nacional (Britto, Ordóñez y Díaz, 2006), (Britto, 2010), (PUJ y Fundación Paz y Bien, 2007), (OIM y Fundación Paz y Bien, 2015). Son varios los motivos por los que distintos grupos de investigadores de diferentes campos disciplinarios, indagan sobre nuevas prácticas que puedan ser calificadas de restaurativas y entendidas como acciones llevadas a cabo por dos o más personas, necesarias para subsanar los conflictos y humanizarlas. En este sentido, el conflicto es visto como una oportunidad para fortalecer los lazos afectivos y construir comunidades, gracias a que dichas prácticas han sido diseñadas especialmente para territorios cuya historia ha estado marcada por la guerra, la violencia y la rivalidad de unos contra otros (Schmitz, 2018).

Por consiguiente, la intención de producir prácticas con valor social, se ha visto entrelazada por devenires del contexto, que ubican su necesidad en la restructuración de un tejido social fragmentado por prácticas contraproducentes para la población, las cuales en vez de beneficiar a una colectividad o a una mayoría, terminan por favorecer a unos pocos.

Sobre la base de lo anterior y de los planteamientos que aseguran que mediante políticas contrahegemónicas puede lograrse una reestructuración social, se hace pertinente preguntarnos cuáles son las prácticas restaurativas no formales. Claro está, que para resolver dicho interrogante es preciso especificar qué son las prácticas restaurativas, cuál ha sido su devenir, de dónde provienen y por qué su relevancia social y académica en la actualidad. Además, es menester determinar su relación con la justicia restaurativa y su importancia de aplicación mediante proyectos investigativos, educativos, sociales y culturales, los cuales han impregnado de paz a sociedades caracterizadas por el conflicto.

Por tanto, este artículo busca reflexionar sobre la incursión de las prácticas restaurativas no formales en el medio social y sus modos de aplicación en territorios de vulnerabilidad social, específicamente en la ciudad de Santiago de Cali, ubicada al suroccidente de Colombia, ciudad que se ha caracterizado por altas cifras de violencia y criminalidad. Según el Consejo Ciudadano de Seguridad y Justicia de México, Cali se ubica en el puesto número 26 a nivel mundial, con una tasa de 1.176 homicidios en el último año (Seguridad, Justicia y Paz, 2020). Por ello, se tomaron en consideración seis investigaciones con perspectivas psicosociales desarrolladas desde 2016, en el marco de la implementación de los acuerdos de paz firmados en Colombia, en escenarios sociales, educativos y comunitarios. A continuación, se enuncian los seis proyectos investigativos.

Apoyo psicosocial para la convivencia escolar en 22 instituciones educativas oficiales en el municipio de Santiago de Cali (2016)

El proyecto fue desarrollado en contrato con la Secretaría de Educación Municipal de Santiago de Cali (BP 9789585415010) y la Universidad de San Buenaventura Cali. Se desarrolló en 22 instituciones, en convenio con la alcaldía de Santiago de Cali, y consistió en caracterizar los tipos de violencia más frecuentes presentados en el sector educativo de la ciudad, cuyo resultado consistió en dos tipos en el marco socioeducativo, lo que hizo que se diseñaran estrategias para la disminución de la violencia entre jóvenes.

Caja de herramientas apoyo psicosocial para la convivencia humana (2016)

Es importante precisar, entonces, que los contextos donde se desarrollaron ambos productos se encuentran demarcados por la violencia escolar, la violencia

territorial juvenil y la violencia basada en género, derivada, en la mayoría de casos, de las relaciones de pareja, además de otros aspectos sociodemográficos importantes que conllevan un aumento de actos violentos y fueron de gran relevancia para el estudio de estos jóvenes, tales como la escasez de recursos económicos y la discriminación territorial presentada en contra de sectores vulnerables de la ciudad.

Atención y asistencia a mujeres víctimas de violencias basadas en género, Santiago de Cali (2016)

Proyecto desarrollado por la Secretaría de Desarrollo y Bienestar Territorial (2016) en asociación con la Subsecretaria de Equidad de Género de la alcaldía de Santiago de Cali (BP 7044681) junto con la Fundación Paz y Bien y su equipo, llevaron la construcción del producto *Guía metodológica para el desarrollo de los círculos de mujeres (2016)*, el cual se desarrolló dentro del campo social-comunitario, cuyo objetivo es la restauración y creación de comunidad por medio de prácticas que fomentan la unión de los sujetos que participan en ellas, razón por la cual dicha guía metodológica se da con la intención de restaurar la identidad y el valor de las mujeres afectados por la violencia de género (Pérez, 2016). Ello contribuye a la equidad social, violentada, en la mayoría de casos, por costumbres de la sociedad como el machismo. De igual manera, se señala que esta guía se aplicó en un comienzo en las instalaciones de la Fundación Paz y Bien, ubicada en el sector de Marroquín, que prevé un contexto caracterizado por la violencia entre sujetos de la misma comunidad y agravada hacia la mujer. Sobre la base de esto, las prácticas restaurativas en este contexto surgen de la necesidad y no como alternativa, ya que se vuelven indispensables para la restauración de los lazos afectivos y la armonización de sus relaciones.

Comunidades construyendo paz de cara a la justicia transicional, en el Pacífico y suroccidente colombiano (2018)

El proyecto, elaborado por Diana Britto**,** John Quintero y Silvia Caicedo, docentes de la Universidad de San Buenaventura Cali, fue llevado a cabo en la Fundación Paz y Bien, con los proyectos de Jueves de Paz, para personas víctimas del conflicto armado, y el programa Francisco Esperanza, orientado al trabajo con adolescentes y jóvenes. Se caracterizó por ser una indagación de prácticas de paz, ejecutada en el suroccidente colombiano. En este sentido, tuvo como meta ser de tipo convocatoria, con el objetivo de compilar en formatos de libros

y en artículos académicos, todas las experiencias referidas por los participantes que pudieran surtir efecto en contextos como el colombiano, afectado por la violencia social. En consecuencia, se enmarca como un proyecto socioeducativo de educación superior y de impacto nacional (Britto, Quintero y Caicedo, 2018).

El uso de los círculos restaurativos en el marco de las prácticas restaurativas (2019)

Proyecto elaborado por Carlos Sánchez y Natalia Berrío, en colaboración con la evaluación del Tecnocentro Cultural Somos Pacífico y el grupo de investigación Estéticas Urbanas y Socialidades (GEUS) de la Universidad de San Buenaventura Cali. Cabe resaltar que se desarrolló dentro del campo académico-educativo, con la finalidad de analizar los círculos restaurativos como herramienta adscrita a las prácticas restaurativas formales. Análisis elaborado mediante el recorrido histórico de dichas prácticas, desde sus orígenes hasta la actualidad. Deja como resultado preceptos que incentivan prácticas restaurativas en contextos de vulneración social (Sánchez y Berrio, 2019).

El arte como práctica restaurativa (2020)

Proyecto elaborado por Carlos Andrés Sánchez, Juan Esteban Echeverri y Estefanía Pinilla, en colaboración con la evaluación de alto impacto del Tecnocentro Cultural Somos Pacífico y la Universidad de San Buenaventura Cali. Se desarrolló dentro del campo socioeducativo en el sector de Potrero Grande, con el objetivo de investigar la influencia de las prácticas artísticas ejecutadas en dicha institución, bajo la hipótesis de que el arte es una práctica restauradora para el sujeto. En este sentido, las manifestaciones artísticas se plantean como medios para reconstruir al ser humano a partir de la idea de que algunas prácticas tienen la capacidad de sanar (Sánchez, Echeverri y Pinilla, 2020).

Estos proyectos planteados en la búsqueda de la paz y la reestructuración social, han logrado evidenciar diversas manifestaciones artísticas, comunitarias y educativas en zonas con un alto índice de violencia urbana, indagadas a través de una investigación histórico-narrativa definida por Banks (2009), como la estructuración que relaciona el relato con la historización y su cronología, con el fin de unir un conjunto de perspectivas que abarcan concepciones, visiones y valores. Al igual, se resalta la importancia de este tipo de escritura en la investigación psicológica, a partir de la idea de que son las narrativas del contexto lo que da paso a una forma de aprendizaje sociocultural y genera la posibilidad

de una identificación colectiva e individual, a través de los recursos simbólicos que median la construcción de la identidad de los sujetos en el medio (Bruner, 1998), (Verkuyten y De Wolf, 2002).

De tal modo, en este escrito podrá encontrarse el devenir histórico de las prácticas restaurativas formales, hasta el momento en que estas dieron paso a las de tipo no formal, proceso que se logró por medio de la metodología de análisis documental, la cual, según Dulzaides y Molina (2004), permite reflexionar respecto a la información obtenida de varios trabajos académicos y así categorizar algunos puntos claves en torno al tema que se va a estudiar. De igual manera, podrá evidenciarse en este artículo de investigación, categorías como justicia y prácticas restaurativas no formales, reconciliación y prácticas restaurativas no formales, paz y prácticas restaurativas no formales, educación y prácticas restaurativas no formales, las cuales permiten ahondar más en la cuestión y precisar concepciones respecto de las prácticas restaurativas no formales.

Conceptualizaciones generales en torno a las prácticas restaurativas

Para abordar las prácticas restaurativas no formales, es necesario presentar sus orígenes y formas de aplicación, ya que indagar los presupuestos históricos permite conocer las bases conceptuales por medio de las cuales se edificaron los proyectos que se acometerán en este artículo.

Según Ramírez (2016), las prácticas restaurativas tienen su origen en la justicia restaurativa, que enfatiza la reparación del daño a las personas y la sociedad con el fin de establecer relaciones entre la parte afectada y el ofensor, en lugar de darle cabida al castigo. A su vez, permiten prevenir, detectar, gestionar y resolver las situaciones de conflicto en diferentes ámbitos.

Además, la justicia restaurativa remite a prácticas ancestrales las cuales permiten una transformación de la justicia penal, ya que enfatiza principalmente el proceso de la víctima y no el del ofensor. De esta manera, el afectado se encarga de proponer la manera como se reparará el daño causado y el victimario deberá asumir la responsabilidad de los daños, cumpliendo así con la reparación acordada (Britto, 2010). Respecto a esto, Rodríguez, Padilla, Rodríguez y Colorado (2010), analizan la justicia restaurativa como orientadora de un proceso en el cual la víctima y el ofensor participan conjuntamente en la resolución de cuestiones derivadas del delito, y en la búsqueda de soluciones alternativas a la privación de la libertad.

Por su parte, Waitekamp (2013) refiere la importancia de la justicia restaurativa, la cual ha ido creciendo en las últimas décadas como una alternativa gracias a que permite la construcción de una justicia diferente a la retributiva. Se pasa de una justicia para el castigo a una justicia para la reparación. Sin embargo, Zapata (2016) logra evidenciar que dicho trasplante jurídico-conceptual no es posible si la escuela no es capaz de asumir los actos cometidos por los alumnos sin la necesidad de una acción punitiva; es decir, sin un castigo como mediador o correctivo. Es este el punto detonante que invita a buscar alternativas que puedan percibir la convivencia escolar como una vía para hacer comunidad, desde una temprana edad.

Según Costello, Wachtel y Wachtel (2011), es a fines de los años setenta, cuando surge en la *CFS Buxmont*, el *International Institute for Restorative Practices* (IIRP por sus siglas en inglés), para jóvenes en conflicto con la ley. En él, se comenzó a experimentar el uso de prácticas restaurativas mediante reuniones en las que se discutían problemas y se daba retroalimentación. En Nueva Zelanda, se comenzaron a introducir en los años ochenta, las reuniones de grupo familiar que aglutinaban a la familia de la víctima y el ofensor como agentes participantes en la reparación del daño, lo que apuntaba a una masificación exponencial de prácticas que buscaban la resolución de conflictos a través del diálogo, debido a las consecuencias que habían dejado las políticas punitivas.

Por lo anterior, se fomenta en 1994 en Australia, un modelo de educación y restauración que traía consigo las acciones reintegrativas como la mejor opción para mediar conflictos, pero sobre todo para educar al alumno en un ambiente tranquilo (O'Connell, 1998; Watchel, 2013). Este modelo legitima por primera vez las prácticas restaurativas como política nacional de un país y las convierte en un abanico de herramientas que permiten prevenir, detectar, gestionar y resolver las situaciones de conflicto en diferentes ámbitos, no solo educativos sino también judiciales, familiares, sociales y comunitarios, con el objetivo de mejorar la convivencia y los vínculos afectivos entre las personas.

Es preciso decir, entonces, que el tejido social logrado mediante el fomento de estas prácticas motiva el enriquecimiento de competencias sociales y emocionales, además de favorecer la construcción de relaciones cooperativas, de respeto y reconocimiento por la diferencia del otro y la clarificación del concepto de libertad, ya que presupone las acciones colectivas por encima de las individuales, con el fin de lograr una reparación y un bienestar social (Pomar, 2013).

No obstante, las prácticas restaurativas tienen un amplio rango de diversidad y se clasifican como formales o informales (no formales). Las primeras están determinadas por su estructura definida a lo largo de sus años de implementación y se centran en reuniones en las que un ofensor (agresor) y un ofendido (víctima) se vinculan a través de un diálogo concertado y de una serie de intervenciones logradas por un facilitador, quien promueve un entendimiento reconstructivo de la relación entre las partes.

Uno de los tipos de intervención que desarrollan las prácticas restaurativas formales, son los círculos restaurativos, los cuales ayudan al entendimiento colectivo de sujetos que pueden ser o no parte de una comunidad, pero que terminan entrelazando sus ideas y perspectivas de la vida por medio de experiencias (O'Connell, Wachtel, & Wachtel, 1999). Y es, precisamente, este modelo de implementación, uno de los que dio paso a las prácticas restaurativas no formales, las cuales se originaron en medio de reuniones espontáneas, en donde los protocolos conocidos comenzaron a variar debido a rasgos circunstanciales del medio en cual se trabajaba, y a particularidades que hacían necesario concebir cambios en las formas de proceder, para ejecutar procesos de restauración en los contextos concretos.

Sin embargo, otra de las razones por las que surgió este nuevo modelo de prácticas restaurativas, fue por los resultados obtenidos en los países en los que se implementó, debido a que indicaban que el cambio logrado en la población era insuficiente para conservarlo en el tiempo y por ello volvía a prevalecer el conflicto como única forma para relacionarse entre los sujetos que habitaban un territorio. Lo que a su vez hizo evidente la falta de interiorización de las personas respecto a las prácticas restaurativas, ya que no las veían como un modelo de vida que se debía seguir.

Aparte de esto, cuestionamientos tales como qué hacer para que las personas que formaran parte de estas prácticas restaurativas no volvieran a ejecutar acciones encaminadas a la violencia y cómo mantener un cambio permanente en el comportamiento de los sujetos que participan de estas alternativas restaurativas, llevaron a plantearse que tal vez la formalidad de los procesos seguía individualizando al sujeto, uno que quedaba con la responsabilidad propia de hacer transformaciones no solo individuales, sino también con sentido de construcción comunitario; transformaciones previstas a partir del relato cotidiano del sujeto que vive en comunidad, para así tratar de integrar la subjetividad de

los discursos en relación con las necesidades grupales de las personas a fin de relegar las individuales.

Nathanson (1992), reitera el sentido de comunidad que deben tener las prácticas restaurativas para subsistir en el diario vivir de un sujeto, además clarifica que para que pueda establecerse un conjunto de personas como comunidad, los sujetos deben trabajar en la expansión de los afectos positivos y en la disminución de los negativos, para lo que se hace necesario un espacio para la expresión libre de dicha afectividad. Esta última refiere a la expresión de los sentimientos en torno a las conductas presentadas, separando los juicios de valor respecto a las estigmatizaciones que haya tenido el sujeto.

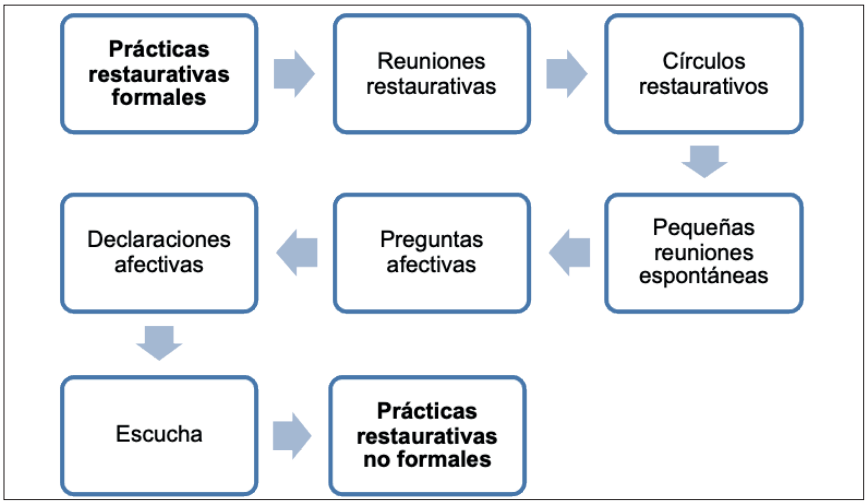
En consecuencia, Schmitz (2018) resalta la importancia de una comunicación plurilateral que implique el saber escuchar para recibir el mensaje que el otro quiere dar, y de esta forma responder sin negarse a la intervención de otros y llegar así a la restauración de la convivencia entre las partes. Sin embargo, no hay que restar importancia al cuestionamiento sobre qué deberán tener los sujetos participantes para poder generar un espacio de reflexión mientras se lleva a cabo la restauración, y es que es allí que los sujetos en cuestión deberán indagar por sus propios comportamientos antes de indagar por los del otro, para después hacer uso de los medios y herramientas que en un primer momento tendrán la función de restaurar, para luego finalizar con la construcción de comunidad.

Por tanto, puede afirmarse que las prácticas restaurativas no formales encuentran su definición en la humanización del sujeto y en la cohesión grupal, por medio de procedimientos no estandarizados o no definidos. Son prácticas que promueven un entorno de paz y comprensión en la comunidad, que a medida que la persona experimenta un entendimiento de sí mismo por medio del espectro del otro, puede restaurarse y de esta forma emprender una construcción colectiva.

En consideración a esto, las prácticas restaurativas no formales se caracterizan por la escucha, las declaraciones afectivas y las preguntas afectivas, las cuales se establecen como características necesarias para movilizar las prácticas restaurativas hacia una informalidad y así dejar la perspectiva de formalidad otorgada por la justicia restaurativa, que establecía los protocolos por encima de los sentires individuales y grupales.

En la Figura 5 se presenta un esquema que muestra la distancia operativa entre prácticas restaurativas formales y no formales, el cual inicia con las reuniones restaurativas de las prácticas restaurativas formales y culmina con la escucha de las prácticas restaurativas no formales.

Figura 5
Esquema de la distancia operativa entre las prácticas restaurativas formales y no formales



Fuente: elaboración propia, basada en Costello, Wachtel y Wachtel, 2009.

Es pertinente, entonces, indicar que la concepción de no formalidad es la que lleva al cambio de una conciencia singular por una colectiva. Esto debido a que son las problemáticas del diario vivir, sus maneras de sobrellevarlas y solucionarlas, las que promueven al sujeto para la creación de lazos afectivos que terminan volviéndose cruciales para llevar a cabo una restauración. Esto invita también a cuestionar la formalidad de las prácticas restaurativas, para así dejar de lado, en algunos casos, sus procedimientos establecidos y darles paso a nuevas concepciones de restauración del ser humano. Tal como lo afirma Zehr (1990), es necesario dar paso a nuevos encuentros que propicien una adecuada gestión de la convivencia.

Prácticas restaurativas no formales y su puesta en marcha en Santiago de Cali

En la actualidad, las prácticas restaurativas no formales como parte fundamental de la creación de comunidad, se encuentran definidas a partir de su diversidad, que opta por distintas alternativas y modalidades enfocadas en subsanar el medio social donde se practiquen. Por ello, se hace necesario presentar algunos de los proyectos que hacen referencia a estas prácticas llevadas a cabo en contextos

colombianos de vulnerabilidad sociocultural, los cuales pueden servir de referencia a la hora de pensar las prácticas restaurativas no formales.

Cada uno de estos proyectos busca dar cuenta de la pregunta inicial: ¿cómo es una práctica restaurativa no formal y de qué forma se lleva a cabo? Para ello se expondrán seis proyectos ejecutados en la ciudad de Santiago de Cali con distintas organizaciones no gubernamentales de desarrollo e instituciones, las cuales se categorizan bajo los conceptos de justicia, reconciliación, paz y educación, asociados a las prácticas restaurativas no formales.

Justicia y prácticas restaurativas no formales

Desde su mismo origen, las prácticas restaurativas se han relacionado con el concepto de justicia, el cual refiere de forma general al acto de hacer lo correcto en un lugar en específico. Sin embargo, lo que resulta realmente importante de la justicia es que las personas que habitan y conviven en un territorio desarrollan sus capacidades a partir de la legitimidad de este concepto (Young, 1999). Es decir, sin justicia el ser humano no se encuentra capacitado para poder llevar a cabo una vida en comunidad y esto, a su vez, legitima la violencia como forma de supervivencia.

Por lo anterior, cualquier modelo de vida que se vaya a implementar y a desarrollar en la actualidad, debe estar constituido a partir de presupuestos justos que puedan no solo llevar a la pacificación del medio en donde se van aplicar, sino que también inviten a la construcción de prácticas en búsqueda de la paz.

Por ello, resulta importante mencionar la investigación de por Britto *et al.* (2018) que tiene como eje base el constructo de justicia, por medio del cual indaga sobre las bases conceptuales, metodológicas, técnicas y operativas para la realización de un modelo de intervención comunitario. Para ello, Britto *et al.* (2018) hacen una caracterización de prácticas comunitarias utilizadas en la Fundación Paz y Bien, las cuales tienen elementos psicosociales para el trabajo con población afectada por el conflicto armado. Para esto, hacen énfasis en la memoria histórica del conflicto armado de los sujetos participantes afectados por las dinámicas de la guerra en el territorio colombiano, y diseñan e implementan un proyecto de formación popular acerca de los conceptos y prácticas de la justicia restaurativa en el marco del sistema integral (contextos judiciales y extrajudiciales) como elemento para la reparación, reintegración y reconciliación en las comunidades afectadas por el conflicto armado.

A continuación, se presentan algunos puntos clave de dicha investigación, necesarios para el desarrollo de la justicia restaurativa en Colombia. Según Britto *et al.* (2018), estos son:

1. El enfoque psicosocial de acompañamiento a víctimas del conflicto armado tiene como primer objetivo, la superación de la victimización a través del desarrollo de autonomía y empoderamiento, para luego hacer tránsito de víctimas pasivas hacia agentes activos, en su proceso de recuperación y fortalecimiento de sus capacidades.

2. Colombia tiene importantes desarrollos jurídicos en materia de justicia transicional, y particularmente en atención y reparación a víctimas. Sin embargo, la construcción de la noción de víctima desde la perspectiva jurídica versus la construcción social, envuelve a los sujetos en una dinámica de dependencia y construcción subjetiva desde el hecho victimizante como rasgo constitutivo, que no posibilita la transición del sujeto víctima al sujeto político, lo cual limita el propósito de reparación integral.

3. El objetivo de la memoria histórica debe ser lograr que las personas afectadas por la violencia narren esas experiencias de afrontamiento que han tenido, con el fin de llevar a cabo el duelo pertinente sobre esos sucesos, aunque lo cierto sea que las ONG se han quedado girando en torno a recrear el hecho violento y permanente de los elementos perdidos, dejando de lado el objetivo principal de restaurar las vidas de las víctimas.

Reconciliación y prácticas restaurativas no formales

Según John Paul Lederach (2001), la reconciliación puede definirse como "(…) aquellos procesos dinámicos y adaptables encaminados a la construcción y la sanación" (p. 842). Sin embargo, aunque se haya clarificado la definición de este concepto, su adaptación a sociedades posmodernas como las de hoy se hace realmente difícil debido a la rapidez con que se vive y a las diferencias que surgen cada vez más gracias a las prácticas consumistas que fomentan el sistema económico, las cuales llevan a la clasificación y estratificación de los sujetos dando paso así al conflicto entre partes y a la violencia desmedida en algunos territorios.

Por ello, la reconciliación como proceso debe ser llevado a cabo a través de distintas prácticas restaurativas, tal como lo propone Pérez (2016) en su estrategia comunitaria basada en el modelo de autonomía, alteridad y empoderamiento (Caicedo & Solarte, 2015; Caicedo, 2019), el cual ha servido de apoyo psicosocial a diversas mujeres de la zona de Marroquín, en la ciudad de Santiago de Cali.

Esta guía realza su importancia al lograr empoderamiento femenino en mujeres víctimas de violencia de género, la cual afrontan a través de alternativas como el círculo de mujeres, orientado a crear un ambiente favorable, promover integración, recoger el aprendizaje de la sesión anterior y generar disposición para la nueva sesión del círculo, además de una actividad reflexiva que desarrolla el tema central, la cual permite aplicar ejercicios de ambientación, relajación y técnicas reflexivas que promueven la expresión de sentimientos, emociones, ideas. Y una actividad de cierre, en la cual se recogen vivencias sobre lo que significó para las mujeres el desarrollo del círculo, identificando los aprendizajes que se llevan por medio de un ritual que, en muchos casos, es leer una frase o hacer una reflexión.

Además de esto, para llevar a cabo esta práctica las participantes son acompañadas psicológicamente con el objetivo de que se genere en ellas consciencia sociopolítica y de sí mismas, en relaciones de solidaridad y autonomía en círculo y de alteridad en la escucha. Por otra parte, también se dinamiza el círculo a través de rituales, ejercicios de relajación, ejercicios reflexivos y lecturas de apoyo, por medio de los cuales se promueve la reflexión y la confrontación de sus historias de vida y se evitan juicios de valor, con el objetivo de que se tome conciencia de las experiencias vividas y de la escucha comprensiva de todos los miembros.

Es, entonces, mediante procesos como los del círculo restaurativo, que la expresión de ideas, sentimientos y emociones deberá darse de forma abierta y espontánea, con el fin de invisibilizar jerarquías sociales y adaptar un modelo no formalizado de las prácticas restaurativas. Es decir, la mejor herramienta para la construcción y la permanencia de la restauración social, se logra a través de lo ya estructurado, de lo formal, que a su vez puede dar paso a un contenido antes no descifrado, hoy llamado en este campo prácticas restaurativas no formales (Sánchez & Berrio, 2019).

Así mismo, se hace necesario resaltar que los círculos como práctica restaurativa mediadora para la reestructuración de los lazos sociales, se hacen necesarios según Sánchez y Berrio (2019) debido a que:

1. El uso de las prácticas restaurativas, ya sea de tipo formal o no, invitan a una reflexión del sujeto consigo mismo, pero también a un encuentro con el otro. Por ello, cualquiera sea el tipo de práctica, previene, detecta, gestiona y resuelve conflictos en diferentes espacios y momentos de la vida del ser humano, mejorando con ello la convivencia y el tejido afectivo dado por las relaciones en comunidad.
2. En lo que respecta a los círculos restaurativos, estos generan un espacio para una intervención social dada a partir del diálogo, como herramienta de las prácticas restaurativas no formales. De esta manera se extiende una invita-

ción para que los sujetos que se encuentren dentro de esta práctica, hagan una transformación de las dinámicas relacionales en las que predomine el reconocimiento de los sentimientos, e ideas que el otro pueda plantear, por medio de encuentros empáticos que inviten a los participantes a valorar la diferencia del otro como si fuera la propia.

3. Esta práctica como alternativa, logra evidenciar un camino en el que las jerarquías no influyen en las relaciones sociales de los sujetos en comunidad, dando paso así a las prácticas restaurativas no formales. Además, favorece la concertación de un espacio donde la interacción y la cooperación se hacen de forma pacífica, forjando escenarios de apoyo y remitiendo a la obtención de metas colectivas.
4. A partir del sentido psicológico comunitario, los círculos restaurativos proveen a la comunidad de riqueza desde la perspectiva de lo simbólico, ya que permiten dignificar las relaciones humanas en comunidad por medio de las regulaciones colectivas y ello hace posible la creación de redes de apoyo.
5. En Colombia, como en otras zonas de Latinoamérica donde los procesos históricos se han caracterizado por la constante violencia entre comunidades, cobra mayor importancia la utilización de prácticas restaurativas que inviten al encuentro horizontal con el otro. Por ello, en esa búsqueda de reconstrucción de lazos sociales los círculos invitan a dinamizar las relaciones entre sujetos y de contera, a optar por espacios de interés común en los cuales por medio diálogo se concierten soluciones para los problemas que pueden aquejar a una sociedad.

Paz y prácticas restaurativas no formales

Según la Organización de las Naciones Unidas (ONU, 1990), la paz debe ser entendida como un conjunto de herramientas en pro del respeto a la vida y al compromiso de la no violencia. Lo que nos deja suponer la falta de paz en territorios latinoamericanos como el colombiano. Como lo es también el de Santiago de Cali, el cual termina permeado por conflictos relacionados con la dominación violenta del territorio, útil en esta ciudad para la subsistencia y disminución de los altos índices de pobreza que permean a esta y al mismo país.

Por ello, la ejecución de prácticas restaurativas no formales en territorios como el mencionado, son de gran relevancia para lograr hábitats más pacíficos, en donde las infancias y las juventudes estén orientadas a la búsqueda de una comunidad lejos del conflicto. En relación con ello, la Secretaría de Educación de Santiago de Cali y contrato la Universidad de San Buenaventura Cali, se presenta como

instituciones capaces de apostar por un modelo conciliador y nuevo que implementa prácticas restaurativas en pro de la consecución de objetivos educativos y sociales de instituciones educativas de la ciudad.

Algunas de estas prácticas, son:

Simulacro de plebiscito por la paz. Es una actividad artística enfocada en el entendimiento del proceso de paz en Colombia y en la necesidad de paz en el territorio. Se discuten puntos de vista del Gobierno y de las Farc.

La paz es una nota. Actividad de reflexión dirigida a estudiantes de los grados tercero a quinto de primaria, con el objetivo de hacer talleres y actividades enfocados en el desarrollo de un lenguaje relacionado con la restauración de la paz en el medio.

Taller de mediación escolar y justicia restaurativa. Actividad de reflexión que consistió en brindar un espacio donde todos los integrantes de la institución educativa participaran en compartir experiencias relacionadas al valor del perdón, por medio de sus relatos.

Pedido por la paz. Actividad artística en la cual los estudiantes establecían, mediante carteles, los valores necesarios para la consecución de un ambiente pacífico. En ellos escribían causas y consecuencias de la violencia en sus vidas y exponían la necesidad de reconocer la construcción comunitaria de paz como característica imprescindible para la realización de proyectos de vida.

Sintiendo y reparando el acoso escolar. Actividad artística consistente en elaborar grupalmente, una figura humana, para después escribir aspectos negativos del muñeco al punto de permitírseles causarle daño. Se resalta así la importancia del respeto por nuestros cuerpos y sentires a pesar de las diferencias que puedan presentarse.

Diálogo de saberes frente al consumo de SPA. Actividad de reflexión que consistió en brindarles un espacio a los participantes para el intercambio de ideas acerca del consumo de sustancias psicoactivas, realizada con jóvenes y padres de familia, con el objetivo de lograr un diálogo sin juicios de valor, propuesto por el facilitador de la actividad, quien al final dará información veraz para desmontar cualquier mitificación al respecto.

El cuento Paloma palometa. Lectura de cuento por parte de los participantes de la comunidad, con la intención de reconocer los derechos humanos y su importancia en un entorno social violento.

La historia de Alfonsa. Lectura de relato presentado por el psicólogo director de la actividad, cuya intención es generar conciencia en los participantes acerca de la sexualidad, la salud sexual y la importancia que tiene en la vida de las personas.

Reconociendo prácticas restaurativas. Actividad psicológica sobre el reconocimiento de acciones y emociones que propendan por las prácticas restaurativas en una comunidad. Consiste en que los participantes dan cuenta de las posibles soluciones a un conflicto cotidiano y a través de la mímica representen una de estas. Ello promueve la comprensión de las prácticas restaurativas y su importancia en la construcción de sociedad.

Sensibilización soy fuente de paz. Actividad de reflexión que consistió en dividir los participantes en varios grupos e invitarlos a reflexionar sobre tres preguntas: ¿cómo quiero ver la paz en mi país?, ¿qué puedo hacer para construir paz?, ¿qué emociones o prácticas me impiden construir paz? Al final, un equipo es considerado ganador cuando resuelva dichos interrogantes con las soluciones más viables y creativas para el contexto.

Estas prácticas restaurativas llevadas a cabo como apoyos psicosociales para la convivencia en 22 instituciones educativas, proponen módulos de diagnóstico, promoción, prevención, atención y seguimiento respecto a las problemáticas sociales y comunitarias en varios lugares de Cali. Tiene como eje la toma de consciencia sociopolítica crítica del contexto. Es decir, implica una posición subjetiva política relacional (Caicedo, 2019) con respecto al desarrollo de habilidades psicosociales y el potenciamiento de los recursos subjetivos en el entorno, lo cual hace de este proyecto una alternativa para zonas marginadas por la violencia.

De igual manera, es necesario resaltar que las prácticas para la restauración que desarrollan los estudiantes de las instituciones adscritas a este proyecto, promueven un cambio no solo en los lugares en donde las llevan a cabo, sino también en la misma ciudad, lo que da inicio a una restructuración social mediada por la paz.

Educación y prácticas restaurativas no formales

En la actualidad, uno de los cuestionamientos que más preocupa tanto a Gobiernos como a educadores, refiere al hecho de cómo mejorar el modelo educativo del momento y cómo generar una nueva educación. Esto debido al estancamiento en la creación de nuevos modelos educativos que ayuden a un aprendizaje más idóneo en relación al mundo de hoy, mediado en su mayoría por la tecnología. Sin embargo, el poco desarrollo de algunos países y su corto presupuesto para la educación, hacen que las herramientas TIC no sean una opción para estos.

Tal es el caso de algunos países latinoamericanos, como Colombia, que intenta pensarse un modelo educativo encaminado a la construcción de una cultura de paz con las herramientas que actualmente tiene.

Es en consideración a esto, han surgido proyectos investigativos que demuestran cómo el arte es una herramienta más necesaria que la misma tecnología de punta, especialmente en regiones afectadas por la violencia. Tal como lo manifiestan Sánchez *et al.* (2020), se trata de evidenciar cómo la educación por medio del arte es posible gracias a prácticas alternativas que invitan al joven a una transformación social de sí mismo, pero también de su espacio.

Para comprender esto, se hace necesario mencionar el modelo educativo del Tecnocentro Cultural Somos Pacífico, el cual fundamenta su propuesta pedagógica en el diálogo de saberes, considerando para ello cuatro aspectos fundamentales (González, 2012, citado en Tecnocentro Cultural Somos Pacífico, 2018) que comprenden: aprender a aprender, aprender a hacer, aprender a convivir y aprender a ser, que a su vez generan características homogéneas para cada una de las áreas promovidas en la institución, las cuales propenden por pertinencia, diversificación, adaptación, integralidad, flexibilidad, versatilidad, replicabilidad e informalidad.

Este proceso da cuenta de los objetivos institucionales y su énfasis en un modelo innovador de intervención social, el cual busca generar oportunidades de transformación en las condiciones de vida de la comunidad mediante la producción de recursos y el aprendizaje de modelos de convivencia de paz, por medio de las diversas prácticas artísticas. Dichos modelos educativos llevados a cabo dentro de esta institución, se pueden evidenciar por medio de la investigación previa de Sánchez *et al.* (2020). Estos son:

Formación en música: se realiza por medio del programa Batuta, que promueve la iniciación musical, la formación coral y en percusión, vientos y orquesta sinfónica, por medio de la práctica colectiva y desde una perspectiva de inclusión social, derechos y diversidad cultural, la cual tiene como objetivo principal contribuir al mejoramiento de la calidad de vida de los niños, niñas, adolescentes y jóvenes del oriente de Cali.

Formación en danzas: se realiza con el objetivo de capacitar en la disciplina de la danza a niños y jóvenes, para el desarrollo de sus capacidades psicomotrices y construir su ser como persona social promotora de una sana convivencia.

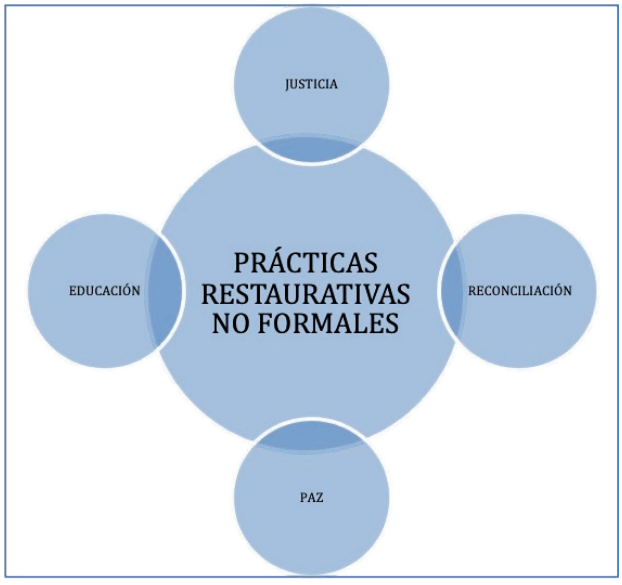
Formación en artes visuales: cuyo objetivo es adquirir conocimientos, competencias y destrezas en tecnologías de la información, comunicación y multime-

dia, que contribuyan al desarrollo y mejoramiento del perfil ocupacional de los participantes.

Cabe resaltar que en sus comienzos, el Tecnocentro Cultural Somos Pacífico (TCSP), se instauró como institución educativa formal, con la idea de la ya fallecida hermana Alba Estella Barreto, de construir comunidades educadas en zonas marginales de Cali. Por ello, la institución impartió una educación formal por grados, para que los chicos habitantes del barrio de Potrero Grande, pudieran acceder a una educación gratuita de calidad, con el trabajo conjunto de psicólogos y pedagogos que apostaron a brindar herramientas de restauración para las vidas de jóvenes afectadas por la violencia.

Actualmente, el objetivo del tecnocentro ha cambiado, pues hoy es un espacio de inclusión para niños y adolescentes en contexto de marginalidad, debido a sus condiciones sociales y económicas. En él pueden capacitarse en prácticas alternativas de educación no formal, mostrando de esta forma alternativas para aquellas zonas abandonadas por el Estado (Figura 6).

Figura 6
Los cuatro ítems de las prácticas restaurativas no formales



Fuente: elaboración propia

Por su parte, las investigaciones revisadas permiten destacar que en Santiago de Cali, ciudad donde se llevaron a cabo los seis proyectos descritos, se generan

prácticas restaurativas no formales basadas en acciones que desde las comunidades generan convivencia e invitan a construir subjetiva, política y socialmente, la restauración social, con la optimización y uso de recursos comunitarios. Estas prácticas se conciben como formas de desarrollo comunitario y tejido social y del otro como sujeto.

En este sentido, preguntarse por el contexto en las prácticas restaurativas no formales, nos lleva a cuatro objetivos: 1. justicia, en cuanto búsqueda de los principios orientadores para una sociedad ordenada (Grueso, 2004); 2. reconciliación, comprendida como la visión maximalista de los valores sociales restauradores, en donde entran en cuestión el perdón y el olvido, dos acciones que derivan en la acción de reconciliar (Hamber y Kelly, 2004); 3. paz, que simboliza el alcance de bienestar, felicidad y armonía (Rotterdam, 1985), y 4. educación, comprendida como la herramienta para encaminar al hombre hacia una conciencia crítica (Freire, 1998). Estos cuatro ejes, planteados como objetivos para llevar a cabo una práctica restaurativa no formal, sugieren reflexionar sobre lo psicológico. Al respecto, se puede afirmar que:

> *(…) las herramientas que se utilizan en las prácticas restaurativas, permiten prevenir, detectar, gestionar y resolver los conflictos en diferentes ámbitos (familiar, educativo, social, laboral y comunitario), abordando los conflictos desde un enfoque restaurativo y llegando a múltiples campos interdisciplinares, con el fin de mejorar la convivencia y transformar los vínculos afectivos entre las personas afectadas por el conflicto.* (Sánchez y Berrío, 2019, p. 23)

Como lo propone Schmitz (2018), estas prácticas se constituyen hoy en herramientas sociales de utilidad, con un supuesto normativo, el cual subyace en la idea de la libertad, con el fin de que las reuniones restaurativas, sin importar su tipología, sean espontáneas y coherentes (Pomar, 2013; Zapata, 2016).

Por ello, es pertinente referir lo propuesto por Schmitz (2018) acerca de la validez de las prácticas restaurativas, ya que propone que esta legitimación es dada por su mismo trasfondo de restauración entre las partes, lo que lleva a pensar que la formalidad no es necesariamente el mecanismo de validación y legitimación, debido a que el sentido de retribución que se propone la justicia restaurativa ha pasado a ser de carácter integrativo con el paso del tiempo (O'Connell, 1998); (Watchel, 2013). Este logro que se dio con ayuda de la pedagogía y la psicología, disciplinas que incorporaron en sus formas de trabajo el modelo restaurativo de justicia transicional, el cual es denominado hoy "prácticas restaurativas".

Por otro lado y como lo manifiesta Zapata (2016), fue la necesidad de alternativas lo que dio paso a este ensamble, a este trasplante de conocimiento logrado entre disciplinas. Hecho que a su vez, invita a reflexionar sobre la necesidad

de que los distintos campos de acción de las diferentes disciplinas trabajen en conjunto, ya que es mediante el trabajo colaborativo que pueden generarse nuevas teorías, nuevos enfoques, nuevas metodologías, tales como las prácticas restaurativas no formales.

Conclusiones

En consideración a lo propuesto, los seis proyectos desarrollados son una muestra significativa de entretejido social, en una sociedad desmoralizada por las circunstancias tanto personales como colectivas. Esto nos llevan a cuestionarnos sobre la capacidad de afrontamiento del ser humano en contextos de vulnerabilidad, pero también invitan a reflexionar sobre la empatía, la restructuración y el restablecimiento del vínculo social, procesos que no pueden hacerse de forma singular sino que requieren de un proceso colectivo.

Sobre la base de lo anterior, las prácticas restaurativas no formales pueden definirse como aquellas acciones que sin proponérselo y desde su cotidianidad, generan procesos de transformación y mejoramiento del lazo social, de nosotros mismos y de la relación con otros. Por ello, esta práctica restauradora puede darse como una herramienta capaz de modificar estructuras sociales y tener repercusión en contextos de alta complejidad, en donde haya vulnerabilidad de la población o violencia particularizada o generalizada.

En este sentido, muchos son los motivos para emprender un camino claro hacia la investigación de estas prácticas que actualmente terminan denigradas por estrategias en las que se promocionan acciones y procedimientos objetivos, por encima de cualquier tipo de subjetividad. Pero tal como lo propone Zehr (1990), hay que optar por un cambio de sociedad, por una realidad en la cual la disputa y el carácter ofensivo no sean necesarios en ninguna relación, sino que, en cambio, la sana convivencia prevalezca en las nuevas generaciones humanas.

En consecuencia, resta decir que no basta solo con la intención de cambio para llegar a evidenciar todo el potencial de este tipo de prácticas, sino que es el trabajo conjunto de la comunidad el que puede generar una verdadera modificación de la realidad. Por ello, en países donde se ha implementado este tipo de políticas de construcción paz estas han fallado debido a que terminan sectorizadas y abandonadas por el Estado, que solo apoya lo propuesto por el sistema de capital y deja de lado prácticas innovadoras en el medio social.

Todo esto nos invita a sopesar, a equilibrar el campo económico y el campo social, y a entender que una riqueza económica malgastada, junto a una estructura

social agrietada por la violencia actual y de su historia, lo único que les muestra a sus ciudadanos es un camino de conflicto atravesado por la guerra.

Pese a lo anterior, hoy estas prácticas no formales deben hacernos entender que el conocimiento es obtenido gracias a nuestra multiculturalidad, que a su vez nos encamina a la unión por medio de una aceptación de la diferencia y al encuentro con la paz.

Parte III

Justicia restaurativa en el contexto del sistema de justicia transicional en Colombia

CAPÍTULO 7

Retejiendo la confianza en escenarios de la justicia transicional. Reflexiones desde *Reparación moral*, de Margaret Walker

David Aponte Castro - María Ocampo Jaramillo

Introducción

Los usos e incorporaciones de elementos de la justicia restaurativa (JR) en la justicia transicional (JT) de manera reciente, vienen reafirmando la idea de que varios de los procesos de cada una no se dan de maneras tan distintas entre los casos personales (donde tradicionalmente la justicia restaurativa solía actuar) y en los casos sociales y políticos (donde suele actuar la justicia transicional).

Esta similitud entre los procesos de reparación, tanto en los casos personales como en los casos políticos, había sido señalada por la filósofa Margaret Walker en varios de sus trabajos (Walker, 2006; 2010). En primer lugar, Walker afirma que en la mayoría de los casos personales en los que se usan técnicas de reparación de las relaciones quebrantadas, es porque se tiene un deseo o una necesidad de volver a tener unos mínimos de relacionamiento y reestablecer parte de dicha relación de alguna forma.

Esto puede ser debatible en casos en los cuales la víctima no quiere tener ningún contacto con su victimario. Pero para Walker, el hecho que produjo daño no solo quebrantó dicha relación en particular, sino también la relación moral creada por la víctima con su entorno, con las instituciones que no actuaron y con el sector o grupo humano al que pertenece su victimario. Para Walker, incluso sin conocerse

antes del hecho victimizante, una vez este ocurre en cuanto perjudicial a una víctima, se crea una relación que antes no existía entre aquella y quien cometió el acto; se crea una relación moral entre víctima y victimario (Walker, 2006).

No solo se crea una deuda moral ante la falta cometida, sino también que la víctima ha perdido la confianza en las expectativas normativas de comportamiento que se tienen sobre las personas. En esencia, la víctima sufre un daño moral, pues su visión sobre el relacionamiento humano se ha visto alterado negativamente.

Lo anterior lleva a otro punto en común entre los procesos personales de la JR y los políticos de la JT: la necesidad de intervención de distintos papeles. Para Walker (2006), en la reparación de una relación es clave la actuación de las víctimas, los victimarios, otras partes responsables, personas que no formaron parte del hecho injusto pero conocieron de él o lo dejaron pasar, así como la misma comunidad, por lo que estos papeles se pueden encontrar en ambos niveles de relación (personal y político).

La JR es entendida, ante todo, como una forma de justicia que enfatiza la reparación del daño mediante procesos cooperativos en los cuales participan las personas involucradas. En un sentido similar, la Corte Constitucional (2016; 2018), ha definido un campo de interpretación en el que la JT persigue la reconstrucción de la democracia y la reconciliación como condiciones de subsistencia del Estado, por lo que la JT se entiende en un marco de búsqueda de convivencia pacífica y reconciliación, en clave de la reconstrucción de los lazos sociales rotos y para la vigencia de los derechos humanos (véanse especialmente las sentencias C-379/16 y C-007/18).

Tanto para la JR como la JT, los delitos ocurren en el seno de una comunidad, entre integrantes y contra los integrantes de esta. Es decir, el delito afecta a personas y sociedades y no se puede reducir a la mera transgresión de un código o norma (véase el capítulo de Britto en la presente obra). De ahí que la superación del daño debe darse en un contexto de entendimiento de su historia y crear condiciones para que víctimas y ofensores logren superar los efectos negativos del daño producido.

Finalmente, la JR y la JT comparten un objetivo común: que a partir de sus procesos se restablezca un pacto social y de convivencia que permita una nueva ética en las relaciones (Britto, 2010).

Pese a la incorporación cada vez más abundante de elementos reparadores y restaurativos en la justicia, un llamado de Walker de especial atención en este escrito, es que con nuevas prácticas restaurativas y reparadoras también se exi-

ge mayor claridad sobre lo que la justicia con fines reparadores exige. (Walker, 2010a). Este capítulo parte de la premisa de que existen elementos de la reparación moral de una relación personal, que pueden ser útiles a procesos macro del entramado de relaciones morales en la sociedad.

Se espera así contribuir con elementos descriptivos en la reflexión sobre cómo algunos de los escenarios judiciales propios de las actuaciones de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), constituyen elementos de contenido restaurativo o incluso, podrían considerarse prácticas restaurativas, incluso antes de la imposición de la pena con contenido restaurativo que impone el acuerdo final y la ley estatuaria, conocidas como penas propias de dicha jurisdicción.

Una breve introducción a la noción de reparación en Walker

El resquebrajamiento de las relaciones morales

Tradicionalmente, suele entenderse la dimensión moral del perdón y la restauración de una relación moral desde un punto de vista personal, como una experiencia que compete a cada individuo. Walker se separa de esta noción al plantear que en la mayoría de ocasiones, la víctima no solo ha sufrido el daño de su ofensor, sino que no se le ha permitido el trámite de sus afectaciones ni ejercer determinadas acciones en reacción, como denunciar ante la justicia, buscar la dignificación de la memoria de sus familiares o demandar compensaciones, las cuales han sido contestadas por un sistema que también la ha afectado (Walker, 2006).

La relación moral con el mundo se ha resquebrajado, puesto que el sistema ha puesto a la víctima en un lugar de ignominia y desprecio (Walker, 2010a). De ahí que gran parte de los procesos que trabaja la JR no son de la esfera del perdón privado; no se trata de una experiencia singular ni privada de reconciliación. Esto es aún más relevante en las respuestas de transición ante graves atrocidades del pasado. Estas suelen tener el carácter de crímenes de sistema; es decir, de aparatos sostenidos en el tiempo que permitieron y promovieron el daño y la respuesta del mismo sistema fueron el silencio y la impunidad. Para Walker (2006), la "relación moral" es

> *(…) un tipo de relación o modo de relacionarse más que a un orden gobernado por una escala particular de valores, un conjunto de imperativos o un sistema de obligaciones vinculadas a roles. Tales "moralidades" son los términos compartidos que las sociedades establecen para una conducta responsable y vidas*

> *adecuadamente vividas. Cualquier moralidad de este tipo (incluidos los sistemas éticos normativos simplificados que elaboran los filósofos, en caso de que se promulguen en la vida) debe estar incrustada en las respuestas, sentimientos, actitudes y en las creencias de los seres humanos con el fin de que se conviertan y conserven un orden moral funcional en el tiempo y el espacio.* (p. 23)

Así, las relaciones morales constituyen cierta disposición de las personas hacia los otros, debido a que existen estándares de conducta compartidos en los que confían, o al menos tienen esa esperanza. Para Walker (2006), las personas interactúan en sociedad a partir de relaciones basadas en la confianza en que el otro se comportará adecuadamente, que cada uno asume con responsabilidad su comportamiento sobre los demás y que asume las consecuencias tanto cuando sus acciones se corresponden con dichas expectativas como cuando no, lo cual hace que podamos hacer responsable al otro cuando ha fallado en su comportamiento.

Las relaciones morales son, entonces, creadas por reglas o normas que establecen expectativas mutuas, lo que fundamenta las prácticas sociales de dar y exigir cuentas de tal forma que todos dependen de otro, pues interactuamos casi siempre respondiendo ante las expectativas de comportamiento. Walker (1998), señala varias actitudes que soportan estas relaciones morales: convicción de que los comportamientos que consideramos correctos y justos son también compartidos por los demás. Es decir, convicción en los estándares (o entendimientos de comportamiento) compartidos. Confianza entre los individuos, pues cada uno responde y cumple con dichos estándares. Esperanza (renovable), de que cada uno y los otros son dignos de la confianza que depositamos en ellos y que el mundo permite y promueve los objetivos de una vida que cumple con los estándares compartidos (Walker, 1998).

La expectativa normativa y las respuestas al resquebrajamiento de la relación moral

La relación moral requiere formas distintivas de respuesta o reacción cuando una persona registra la infracción a los estándares compartidos, las cuales usualmente se manifiestan en sentimientos de resentimiento e indignación, lo que hace esta persona demande responsabilidad del infractor frente al estándar compartido y la exigencia de que corrija su conducta inaceptable. Walker (1998), señala la esperanza y la confianza en que el otro se comportará de una manera adecuada con uno. Este conjunto de expectativas, que consideramos autorizadas por todos, crea una expectativa normativa que encarna lo que se espera de las personas y anticipa que estas cumplirán lo que se espera de ellas, lo que genera la obligación de demandarles a las personas ese cumplimiento. Un ejemplo concreto es el caso

de un clérigo. Una persona nueva llega a una ciudad pequeña y no conoce al clérigo. No obstante, tiene la idea, la expectativa acerca de los comportamientos que debe tener un clérigo. Así pues, su relación con dicho clérigo está atravesada inevitablemente por lo que espera de él.

Ahora, si la persona nueva en la ciudad ve al clérigo en un bar tomando licor y rodeado de mujeres jóvenes, Walker (1998, 2006), nos alertaría sobre la reacción de la persona nueva: esta sería de indignación, una más alta que la que tendría si viera a otra persona en la misma situación. La expectativa normativa es entonces más alta, más demandante, cuando se trata de ciertos roles en la sociedad.

Esto es clave para pensar una relación de confianza quebrantada entre las autoridades y los individuos. No se exige lo mismo de las personas representantes de instituciones sociales, sobre los cuales se tienen expectativas normativas que involucran un deber protector o cuidador de la comunidad, de lo que se le exigiría a un delincuente o a una persona del común. La reacción moral, de resentimiento o indignación de una persona, es mucho más alta si es el policía, el médico, el profesor, el religioso quien comete la infracción al estándar compartido.

La respuesta de resentimiento o indignación tiene dos componentes. Por un lado, busca encontrar en el otro la falta concreta al estándar compartido. Por el otro, busca una respuesta apropiada de corrección (que suele incluir que el infractor reconozca su falta concreta, se responsabilice de las consecuencias y alguna forma de reparación, que puede incluir pedir perdón o generar alguna compensación) (Walker, 2006).

Además, contempla que como estándar compartido, es una relación moral creada en sociedad y por ende, la expresión de la reacción al resquebrajamiento de dicha relación moral (en forma de resentimiento o indignación) debe hacerse en sociedad, en público. Cuanto más grave sea la falta, mayor será la expectativa normativa quebrantada y mayor audiencia requerirá, esto con el fin de que dicha audiencia esté compuesta por otros sobre los que, se supone, comparten el juicio de que existió una falta a un estándar compartido y por ende, se unirán para apoyar la demanda de responsabilización. Esto es, el resentimiento e indignación de una persona, espera tener eco y reacción similar en otros, como público, que reafirmen la noción de que el estándar compartido en efecto se rompió. Así pues, si la persona nueva en la ciudad, al día siguiente de ver al clérigo en el bar les cuenta a varias personas lo que vio, lo natural de parte de dicha persona es esperar que las demás reacciones igualmente con indignación o sorpresa, reafirmándole entonces que, en efecto, sí había una expectativa normativa que fue quebrantada.

Muy distinto sería que la persona nueva encuentre que al contarles sobre lo que vio del clérigo, los demás no reaccionen con sorpresa o indignación, lo que

lo llevaría a pensar en al menos dos formas. Una, que se cuestione que la idea que él se ha formado sobre los comportamientos de los clérigos estaba errada y que, en efecto, llegue a pensar que de un clérigo se puede esperar que esté borracho y con jóvenes mujeres en un lugar nocturno. O dos, que se cuestione que los demás en esa nueva ciudad tienen una serie de estándares compartidos distintos, que aceptan socialmente esos comportamientos de los clérigos y que él, por ser nuevo, aún no los entiende.

Una vez la audiencia o el público reaccionan de manera similar a mi reacción, se puede encontrar, entonces, que los demás también están jugando con las mismas reglas, lo que causa un fenómeno de reiteración y de exigencia de cumplimiento de esas reglas cuando alguien se sale de los límites. En pocas palabras, sentimos que nuestro sentimiento de indignación y resentimiento sí es legítimo, lo que Walker considera una "confirmación normativa". Finalmente, afirma que las expectativas normativas,

> *(…) requieren de un trasfondo de confianza y esperanza. La esperanza es una actitud energizante que moviliza nuestra atención y nuestros esfuerzos hacia un estado deseado pero incierto, el cual necesita apenas ser posible. La confianza, en varias acepciones, es una actitud de dependencia en otros que responsabiliza a esos otros del desempeño de comportarse [en la forma] en que confiamos. La confianza es siempre más o menos esperanzadora; cuando se destruye la confianza, solo queda la esperanza de que los demás puedan ser, o vuelvan a ser, dignos de confianza. [En cambio] cuando se aplasta la esperanza, no se puede sostener un mundo moral* (Walker, 2006, p. 27).

Reparación como mensaje: la comunicación para restaurar la vulnerabilidad moral de la víctima

La reparación moral requiere, entonces, de una audiencia, de otros, de un escenario público donde involucrar a estos otros, de tal forma que la víctima pueda alzar su voz, mostrar su indignación y resentimiento frente a la afrenta y, con los *otros*, reafirmar que hubo un estándar compartido quebrantado (reafirmación normativa).

Por esta razón, la reparación de las relaciones morales es un proceso de "intercambios comunicativos" (Walker, 2010a, p. 14). La autora en mención, ha planteado en diversos trabajos las dimensiones comunicativas de la rabia, la indignación y las expresiones de ira y agravio, las cuales son sensibles o variables según la posición y el momento de la víctima, específicamente si dichas emociones son expresadas desde una posición de empoderamiento y fuerza o desde

una de opresión y marginalización. De ahí su noción de que existen emociones particulares que constituyen "emociones sociales" (Walker, 2007). Dado que el daño no suele ser un acto único y privado entre dos partes –el ofensor y la víctima– sino que usualmente ha llegado a un alto grado de deterioro moral de la víctima, pues esta suele ser ignorada, rechazada o despreciada en cuanto víctima, no necesariamente tiene la capacidad para exigirles a otros rendir cuentas de sus responsabilidades frente a las consecuencias del daño (Walker, 2010a).

El proceso de reparación moral debe permitir que las víctimas puedan contar o que alguien más cuente de manera fiel a su propia experiencia, la verdad y los impactos del daño que han soportado. Igualmente, necesitan saber que los demás comprenden el hecho de la violación, su clara ilicitud, la culpabilidad del perpetrador y la realidad del daño y sufrimiento que les causó, en el sentido de confirmación normativa o validación (Walker, 2006).

La reparación moral: condiciones o momentos

Como resultado de las distintas nociones y reflexiones referenciadas hasta este punto, se puede destacar que uno de los objetivos de la reparación moral, según Walker, es dirigirse a los daños a la dignidad de la parte agraviada y subrayar las "responsabilidades de las autoridades políticas que no pudieron salvaguardar la justicia" (Walker, 2010a, p. 13). De manera concreta, Walker (2006) define este proceso de la siguiente forma:

> *La reparación moral es el proceso de pasar de la situación de pérdida y daño a una situación en la que se recupera cierto grado de estabilidad en las relaciones morales. Este proceso de restauración o recreación no siempre es posible; en casos de daño grave, si la reparación es posible en algún grado, generalmente tendrá un costo: para la víctima, el costo de absorber una pérdida irreparable, dolor e ira; para el infractor, el costo de cierta vergüenza, vulnerabilidad y acción compensatoria; para las comunidades, los costos de proporcionar reconocimiento y reivindicación a las víctimas, atribuir la responsabilidad y sus demandas a los infractores y demostrar que las normas se afirman y se hacen cumplir*. (p. 6)

Walker (2006, 2010a) señala que el proceso de reparación moral de la víctima no es un proceso meramente individual. Por el contrario, la víctima requiere validación, voz y que sus vindicaciones sean atendidas. Esto, además, no solo para dirigirse a la falta y daño inicial, al hecho victimizante en sí, sino al proceso de revictimización que ha tenido. La mayoría de las víctimas suelen sentirse abandonadas, aisladas y desatendidas.

De esta manera, la relación moral dañada no desestructura la confianza entre dos personas, sino la confianza de la víctima en todo un sistema social. La conexión entre dos personas es solo la representación de un vasto entramado de lo que se percibe como la noción de "vida compartidas". Así, una relación entre dos personas es también una relación ética y social en dicho entramado y repararla no solo es retejer la relación directa entre esas dos personas sino, y a veces más importante, retejer la confianza que la víctima perdió en el entramado ético de la vida compartida.

Parte de su proceso de reparación moral es lo que Walker (2006) concibe en palabras sencillas como "arreglar las cosas bien" para la víctima, aclarando además que "nunca se deshace el daño. En el mejor de los casos, es la secuela del daño si se hace correctamente lo que puede "arreglar las cosas" de alguna forma para la víctima, o puede no hacerlo. Al final, "(…) no importa lo que otros hagan o dejen de hacer, nadie que sufra un grave daño se libera de las considerables cargas y el dolor que solo el paciente debe luchar para absorber o trascender" (Walker, 2006, p. 7).

Así, no se niega le necesidad del castigo al ofensor, pero se concibe que en ciertas ocasiones debe existir otras respuestas sociales que lo pueden reemplazar o acompañarlo. Incluso, sostiene que el castigo puede no ser suficiente para un proceso de reparación completo de la víctima, esto en cuanto no necesariamente cumple *per se*, las condiciones de una relación moral. La reparación moral "(…) es restaurar o crear confianza y esperanza en un sentido compartido de valor y responsabilidad" (Walker, 2006, p. 28). Consiste, entonces, en el proceso para restaurar o estabilizar, y en algunos casos, crear los elementos básicos que sostienen a los seres humanos en una relación moral. Como se ha mencionado, dos elementos básicos de las relaciones morales son poder restaurar la confianza y la esperanza. Con ello, se busca superar un estado de cosas nocivo y perverso para que tanto las víctimas directamente afectadas como las comunidades, vean con esperanza el futuro de sus relaciones sociales. Parecería que el daño ocasionado distorsiona las expectativas morales (*normative expectations*) que permiten a grupos e individuos convivir en comunidad. Así pues, la reparación moral debe conducir también a reestablecer el estándar compartido, el estándar moral quebrantando y señalar qué fue lo que pasó, quién dañó el estándar moral y en qué forma se puede restablecer.

Por esta razón, la reparación moral en casos graves no puede hacerse como una transacción de comunicaciones asiladas, sino que deben reconocerse públicamente, como comunidad, las injusticias del paso y el compromiso de reestablecer unas relaciones más sólidas y justas hacia el futuro. Es en este punto que la autoridad reestablecida reafirma el estándar roto y crea una base nueva para la confianza en que se respetará dicho estándar.

Así pues, dentro de uno de los momentos de la reparación moral se da una ejemplificación del estándar, reconociendo los derechos voluntarios y reestableciendo el estándar, de tal forma que se tenga una mínima sensación de que "(…) dichos hechos no debieron haber ocurrido nunca" (Walker, 2010a, p. 25).

La reparación moral solo se puede dar si una gran proporción de la sociedad (o de las comunidades) reconoce que las víctimas lo son porque se ha violado parte de los principios morales sobre los que se basa la sociedad misma. En este proceso, muchas veces las víctimas esperan que los valores o estándares compartidos vuelvan a su lugar.

A manera de síntesis, los distintos momentos o condiciones para la reparación, según Walker (2006) son:

1. Las víctimas deben poder contar o hacer que otra persona cuente de manera fiel a su propia experiencia, la verdad sobre lo que han sufrido.
2. La reparación moral se hace al responsabilizar a los infractores y a otros que comparten la responsabilidad de los errores.
3. La reparación moral se concreta reconociendo y abordando el mal, daño, afrenta o amenaza a víctimas y comunidades.
4. Se busca instaurar o reinstaurar el estándar moral: la reparación moral se hace mediante la instauración o reinstauración a partir de la autoridad de los términos y estándares morales dentro de de las comunidades donde el daño causó temor, confusión, cinismo o desespero frente a la autoridad de dichos estándares normativos.
5. Empieza a haber confianza sobre dicha reinstauración. La reparación moral se materializa mediante la recomposición o la creación de confianza entre los individuos (individuos con la autoridad), con el reconocimiento de estándares morales compartidos y en su capacidad de respuesta a esos estándares, así como en el apoyo de las prácticas que los expresan y hacen cumplir.
6. La reparación moral se consigue al encender o alimentar la esperanza de que la comprensión moral y quienes la apoyan son dignos de confianza.
7. La reparación moral se logra conectando o reconectando en una relación moral adecuada a ofensores y a los afectados, en la medida en que esto sea posible, práctica y moralmente. Cuando no es posible, la reparación moral busca estabilizar o fortalecer las relaciones morales entre otros y en las comunidades.

Como se afirmó, parte de la reparación moral es crear nuevas formas de mantener la esperanza acerca de la autoridad del estándar moral "(…) que se está

buscando restablecer y la confianza que los individuos responderán ante dicho estándar" (Walker, 2010a, p. 42).

Metodología

A partir de la visión y las categorías propuestas por Walker, se revisaron, transcribieron y codificaron (usando la herramienta *NVIVO 12*) diez audiencias o actuaciones (en adelante, llamados genéricamente escenarios, con el fin de agruparlos) llevadas a cabo en el marco de acción de JEP, que hasta el momento de redacción de este capítulo (agosto 2020), corresponden a escenarios representativos del trabajo adelantado por la JEP (Tabla 3).

Tabla 3
Escenarios: diligencias, actuaciones o audiencias revisadas

Audiencia o actuación	**Caso o proceso**	**Responsable en JEP**
Cuatro audiencias de presentación de informes mixtos de víctimas secuestro.	Caso 01 (conocido como el caso de secuestros perpetrados por las Farc).	Sala de reconocimiento de verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas (SRV).
Una audiencia de presentación de observaciones de los familiares de las víctimas de Soacha, a versiones por comparecientes.	Caso 03 (conocido como "muertes ilegítimamente presentadas como bajas en combate por agentes del Estado").	Sala de reconocimiento de verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas (SRV)
Una diligencia de un coronel (r) (compareciente) sobre régimen de condicionalidad y compromiso de aportar a la verdad, la no repetición y la reparación de las víctimas.	Caso 03 (conocido como "muertes ilegítimamente presentadas como bajas en combate por agentes del Estado").	Diligencia conjunta entre la sala de definición de situaciones jurídicas (SDSJ) y la sala de reconocimiento de verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conducta (SRV).
Dos audiencias sobre indagación de por los restos de los desaparecidos: una, en zona de influencia municipios Hidroituango (Antioquia), y la segunda en la comuna 13 (Medellín).	Proceso de medidas cautelares sobre protección de lugares donde se presume existen cuerpos de personas dadas por desaparecidas.	Sección ausencia de reconocimiento (SAR).
Dos escenarios de presentación de informes por organizaciones étnicas (afrocolombianas e indígenas).	Proceso de recepción de informes de víctimas ante la JEP.	sala de reconocimiento de verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas (SRV)

Fuente: elaboración propia

Se debe aclarar que estos escenarios son momentos específicos concretos dentro los distintos procesos de la JEP y cada uno tiene objetivos determinados. Dado el carácter exploratorio de este escrito, se quiso hacer una revisión general de los escenarios "tipo" más representativos de construcción de verdad judicial, esclarecimiento y participación activa de las víctimas en las audiencias de la JEP.

Para tener un marco de las categorías que se identificarían durante las audiencias, los autores parten de la concepción de Walker (2010a), según la cual la reparación moral es "inherentemente una transacción comunicativa", la cual establece un vínculo entre las partes que buscan compensar y quienes reciben dichos mensajes. De ahí que la revisión de audiencias se centró en los mensajes, discursos y palabras claves que pudieran dar cuenta de elementos tangibles de lo abordado hasta el momento sobre la definición y pasos de la reparación moral.

En la visión de la JT, dentro de las partes que ofrecen una forma de compensación durante el proceso no solo se encuentra el ofensor, sino también la autoridad institucional que funge como representante del estándar moral que se desea recuperar y fortalecer. En el caso de un escenario formal de justicia, esta autoridad es el juez (o conjunto de jueces) y las reglas y procedimientos solemnes con los que actúan. Así pues, se asume que una de las partes que también compensa a la víctima es la institucionalidad, que busca hacer la transición del paso de estado de victimización e ignominia al de restablecimiento de dignidad de la víctima. De esta forma, se hace un análisis del discurso de las víctimas y en ocasiones, de la autoridad en el escenario judicial (magistrados de la JEP), con el fin de identificar cómo se presentan algunos de las condiciones o momentos de la reparación moral de Walker. Las categorías analíticas utilizadas y los tipos de expresiones narrativas que dan cuenta de ellas se muestran a en la Tabla 4.

Tabla 4

Categorías analíticas y expresiones revisadas

<table>
<tr><th>Momento en Walker (categorías analíticas)</th><th>Momentos reparación y confianza</th><th>Categorías y sus expresiones correspondientes a las categorías analíticas, revisadas en audiencias o actuación judicial</th></tr>
<tr><td>Fuentes: Reparación moral (2006); Contribución a la verdad como reparación y ¿Qué es la justicia reparadora? (2010a).</td><td>Fuente: elaboración propia.</td><td>Fuente: elaboración propia basada en el marco teórico.</td></tr>
<tr><td>Las víctimas deben poder contar o hacer que otra persona cuente de manera fiel a su propia experiencia, la verdad sobre lo que han sufrido.</td><td rowspan="3">Momento 1: la voz. Narración y contribución a la verdad
(Truth-telling)</td><td>A. Narraciones de las víctimas: expresiones de las víctimas con las que relatan los hechos sufridos, el impacto en sus vidas y el daño causado.</td></tr>
<tr><td>Se debe poder responsabilizar a los infractores y a otros que comparten la responsabilidad del daño causado.</td><td rowspan="2">B. Narraciones de los perpetradores: expresiones de los perpetradores de reconocimiento y responsabilización sobre sus actos y construcción de la verdad a partir de la narración de los hechos. Expresiones de las víctimas en las que aceptan o reconocen dicha responsabilización como aceptable, válida y sincera.</td></tr>
<tr><td>El ofensor contribuye a la reparación moral reconociendo y abordando el mal, daño, afrenta o amenaza a víctimas y comunidades.</td></tr>
<tr><td>Reconocer cuáles fueron los términos y estándares morales compartidos dentro de las comunidades donde el daño causó temor, confusión, cinismo o desespero y quebrantó dicho estándar normativo moral.</td><td rowspan="2">Momento 2: el dedo. Se señala, se identifica, se apunta al estándar perdido y cómo la transición permite restaurarlo. Las partes o la institucionalidad instauran o reinstaura el estándar moral compartido.</td><td>C. Estándar que se rompió: todo fragmento de los testimonios de las víctimas que evidencie el daño o ruptura del estándar moral que estaba establecido en la sociedad por parte de la autoridad y la sociedad.

D. Mecanismos para reinstaurar o ampliar el estándar roto: todo fragmento de los testimonios de las víctimas que evidencie los mecanismos necesarios para reconstruir el estándar roto.</td></tr>
<tr><td>La víctima empieza a tener confianza sobre dicha reinstauración. Se inicia la recomposición o la creación de confianza entre los individuos (así como individuos con la autoridad) con el reconocimiento de estándares morales compartidos. Se empieza a generar confianza en la capacidad de la institucionalidad de transición, para dar respuesta a esos estándares, así como en el apoyo de las prácticas que los expresan y hacen cumplir.</td><td>E. Percepción der ser escuchada e incluida: todo fragmento de los testimonios de las víctimas que evidencie la percepción de la víctima de ser escuchada o incluida en el proceso judicial de la JEP y que permita identificar inicios de recomposición o creación de confianza con la autoridad.
F. Percepción de contraste entre la justicia ordinaria o militar y la JEP: todo fragmento de los testimonios de las víctimas que evidencie las diferencias perceptibles entre el proceso de justicia transicional dentro de la JEP y los procesos adelantados antes del contexto de justicia transicional por la justicia ordinaria.
G. Fragmentación de confianza: todo fragmento que evidencie inconformidades o desconfianza con el proceso adelantado en la actualidad por la JEP.</td></tr>
</table>

La reparación moral se consigue al encender o alimentar la esperanza de que la comprensión moral y quienes la apoyan son dignos de confianza.	Momento 3: las manos. Esperanza en que la confianza sobre la relación moral volverá y se podrán reconectar las nociones o estándares morales compartidos afectados por los agravios.	H. Percepción de confianza con otras víctimas que pueden alimentar la esperanza sobre la restauración del estándar moral: todo fragmento de los testimonios de las víctimas que evidencie una percepción de construcción o reconstrucción de confianza entre individuos, que podría permitir la reconstrucción de los estándares morales.
La reparación moral se logra conectando o reconectando en una relación moral adecuada, a ofensores y afectados, en la medida en que esto sea posible práctica y moralmente. Cuando no es posible entre ofensor y afectado, la reparación moral busca estabilizar o fortalecer las relaciones morales entre otros en las comunidades.		I. Expresiones que evidencien algún paso hacia el proceso de reconciliación con victimarios: todo fragmento de los testimonios de las víctimas que evidencie una percepción de construcción o reconstrucción de confianza entre individuos que podría permitir la reconstrucción de los estándares morales. Fragmentos que expresan unos pequeños pasos de perdón y reconstrucción del tejido social entre víctimas y victimarios.

Fuente: elaboración propia basada en Walker (2006; 2010a).

La compleja tarea de retejer la confianza

De acuerdo con la revisión de diez audiencias tipo o representativas de distintos estadios de actuación judicial de la JEP, se encontró que si bien no hay indicios de recomposición de dichas relaciones morales, ni mucho menos un sentido de realización de justicia específica pues son etapas aún muy iniciales, sí se encuentran percepciones que dan indicios sobre la "experiencia de justicia" que cada persona empieza a sentir (Zehr, 1995).

Esta necesidad de justicia se puede satisfacer mediante la vivencia de momentos dentro de los procesos transicionales y depende de la experiencia de justicia de cada víctima. Esto es, la experiencia de resolución o satisfacción a la que llegan las víctimas después de que sus requerimientos de reparación y reinstauración del estándar roto empiezan a ser satisfechos.

También, de manera general, se encontró que los pasos de reparación moral son diferenciados según los escenarios judiciales revisados, algo que era de esperarse porque se trata de momentos distintos de construcción de verdad. Así, se puede afirmar que si bien existen elementos de reparación moral en cada escenario o audiencia por sí misma, independiente de su estadio, también es claro que en niveles de profundidad no es lo mismo un escenario de presentación de informe

ante la JEP, que una versión voluntaria de un compareciente y que un informe de observaciones sobre ella. Como lo asevera Sánchez Meertens en el presente libro, las audiencias escaladas permiten ir pasando de un punto cero de verdad hacia la valoración plena de que estará desarrollada en las sentencias, en una suerte de veritometría que permite ir valorando el progreso de los aportes y avances de la verdad, pero también de las transformaciones en las personas que los escenarios irán promoviendo y canalizando (véase el capítulo de Sánchez Meertens en esta obra)

Momento 1: la voz. Narración y contribución a la verdad (*Truth-telling*)

Un símbolo que encierra este primer momento es la imagen de una persona alzando su voz, probablemente por primera vez. Una voz que no suele ser apacible ni estable. Por el contrario, es entrecortada, llena de dolor y en no pocas ocasiones, bloqueada por años. La voz de las víctimas y la voz de algunos comparecientes reconociendo y dando detalles de los hechos, es una característica esencial en una primera etapa de todo proceso transicional. Un momento de verdad (V1), si se quiere, siguiendo el símil de veritometría reseñado.

Un primer hallazgo relevante es que del total de intervenciones de las víctimas codificadas hechas en los escenarios seleccionados, alrededor del 80 % estaban dirigidas a la narración de los hechos sufridos por ellas directamente o por sus seres queridos, que fueron asesinados o victimizados (categoría A Tabla 4). En sus relatos, no solo se manifestaba una reconstrucción de los hechos de los que las víctimas tenían conocimiento, sino del dolor vivido y de la experiencia de indignidad sufrida. En ese sentido, sus narraciones se enfocaban en el *durante* de la victimización. Así mismo, la mayoría de víctimas narraban el *después*. Esto es, el impacto y el camino sufrido posterior al hecho victimizante mismo: lo que perdieron, el sufrimiento y las consecuencias del hecho victimizante en todo su sistema personal y familiar.

En algunos casos –y esto fue muy agradecido por las víctimas que lo pudieron hacer– varias de ellas se pudieron concentrar también en el *antes*: narraron quién fue su ser querido perdido, qué hacía, alguna anécdota cariñosa por la que lo recordaban especialmente, sus aficiones y su forma de ver el mundo. En el caso de víctimas de secuestro, algunas narraron en qué punto de la vida y la carrera se encontraban cuando fueron secuestrados, el capital social (estudios, ascenso profesional, redes de trabajo), y en algunos casos, el capital político alcanzado, truncado y prácticamente destruido al pasar tanto tiempo por fuera de la zona de crecimiento personal. Para algunas de las víctimas, tener un espacio y tiempo

suficientes para contar quiénes fueron ellos antes de la victimización o quiénes fueron sus seres queridos antes de ser asesinados, fue considerado como un paso correcto hacia el trato digno, puesto que este tipo de escenarios no suelen darse en los procesos judiciales ordinarios.

Estos relatos obedecen, pues, a la necesidad de creación de espacios donde las víctimas puedan contar la verdad sobre lo que han sufrido y a su vez, responsabilizan a los infractores del daño causado (categoría A Tabla 4, Walker 2006). En los informes presentados por las organizaciones étnicas, esto se apreció de manera similar, ya que uno de los criterios de recepción de informes por la JEP es que deben poder relatar los hechos vividos, y en la medida de lo posible mencionar también estructuras, personas concretas, mandos y determinadores de las que ellas saben que formaron parte de dichos hechos.

Con respecto a la responsabilización de los victimarios sobre sus actos y construcción de la verdad a partir de la narración de los hechos (categoría B de la Tabla 4), se pudo evidenciar que la verdad por parte de los victimarios es para todas las víctimas que dieron testimonio en las audiencias analizadas, un requerimiento indiscutible para satisfacer la experiencia de justicia. Esto porque, tal como lo argumenta Walker, la verdad (*truth telling*) es en sí un tipo de reparación en casos en los cuales se ha ejercido violencia de manera prolongada. Walker explica que en los lugares donde se ha ejercido violencia por largo tiempo, es necesaria una inversión de recursos para ejercerla. La verdad en estos espacios, permite esclarecer las justificaciones que se dieron sobre la violencia cuando sucedió, la minimización e insuficiencia de explicaciones, los eufemismos y el silencio que se produjo en estos escenarios (Walker, 2010b). La verdad como forma de reparación, es también un compromiso de crear las condiciones bajo las cuales es razonable creer y educar a la sociedad sobre lo que sucedió en realidad, en los episodios de violencia y opresión (Walker, 2010b).

Sin embargo, Walker también es muy clara al explicar que así la verdad sea en sí un tipo de reparación y hasta una condición para que se den otro tipo de reparaciones, esto no significa que sea suficiente para reparar a víctimas de graves violaciones de derechos humanos (Walker, 2010b).

Otro hallazgo es que las víctimas no encuentran en los relatos de los victimarios una satisfacción, aun si están llenos de detalles sobre los hechos concretos que conocieron o en los que participaron. Acá se da una separación ya analizada por otros autores, entre verdad y hechos. La verdad suele tener un grado de arrepentimiento y reconocimiento del hecho, de una subjetividad en el relato que le permite a la víctima conectarse y generar alguna forma de empatía con

los hechos relatados. En pocas palabras, la víctima ve elementos comunicativos emocionales en el relato y le da mayor credibilidad si ve en el relator una forma de empatía. Para algunas víctimas, no hay verdad sino hechos relatados. No hay verdad porque no hay confesión asociada a arrepentimiento.

Para otras víctimas, se encontró que la verdad contada por los victimarios no es suficiente en la medida en que no han dicho quiénes dieron las órdenes, quiénes participaron y quiénes se beneficiaron de la victimización. En este sentido, la construcción inductiva, de abajo hacia arriba, que se ha hecho en varios de los macrocasos de la JEP, ha permito una recopilación de hechos, pero para las víctimas toda esta verdad es insuficiente si no conocen si dichos hechos fueron ordenados por una comandancia general. Así pues, podría argumentarse que la confianza en los relatos es, para las víctimas, una verdad que viene por capas.

Momento 2: el dedo. La confianza en las instituciones. Cuando las expectativas normativas morales son más altas

Este momento se puede simbolizar con un dedo que cumple una doble función. Es un dedo que señala hacia el pasado y apuntar dónde se perdió el camino. Pero también está señala el punto donde se decide el camino que se va a seguir. Es el símbolo de un dedo que mira hacia adelante y puede restablecer la dirección correcta desde un camino de errores (estándares quebrantados en el pasado y presente) hacia uno de corrección y restablecimiento. Como el dedo que es, el camino no se ha recorrido aún. Solo ha señalado por dónde ir.

Al ser la verdad una condición indiscutible para reinstaurar el estándar que se rompió (categoría D, Tabla 4), es también una de las más cuestionadas por las víctimas y es aquella condición que en las audiencias evidencia la mayor fragmentación de confianza entre las víctimas y la JEP. Esto debido a que las víctimas desean una verdad plena de lo sucedido y argumentan que los victimarios no están diciendo la verdad plena. Esto se apreció particularmente en la audiencia de observaciones a versiones como el de las madres de Soacha, en donde el lenguaje utilizado por las víctimas está más cargado de dudas o reclamos frente al proceso de construcción de la verdad, que en otros escenarios revisados en este escrito. En algunos casos, se evidenció falta de esperanza en el proceso, pero de manera general se observó que la mayoría de intervenciones de víctimas era para generar sugerencias de rutas de mejora frente a lo que se viene haciendo y exigir mayores niveles de verdad por parte de los comparecientes.

Pero, ¿en qué consiste la verdad plena? Walker (2010b), da indicios de esta respuesta al indicar que la verdad debe ser apropiada o adecuada (*fitting*). Esto

quiere decir que los victimarios deben contar la realidad, naturaleza, extensión y autoría de los actos o políticas por medio de las cuales se ejerció la violencia. En esta dimensión, cuando los victimarios cuentan con poco detalle los actos cometidos, admiten generalidades, pero dejan por fuera detalles o admiten actos concretos pero no patrones o sistematicidad en los actos de violencia. El sentimiento de rechazo por parte de las víctimas puede ser mayor que en el caso de silencio o negación total de los hechos (Walker, 2010b).

Adicionalmente a la verdad, durante las audiencias las víctimas hacen referencia a mecanismos con los cuales podrían llegar a satisfacer su experiencia de justicia. Aunque esta experiencia es personal y depende enteramente de cada víctima, la sistematización de los testimonios de las audiencias permitió evidenciar que la experiencia de justicia con la cual las víctimas se podrían llegar a sentir satisfechas depende en gran medida de su estado de vulnerabilidad. Esto quiere decir que aquellas víctimas con un estado de vulnerabilidad mayor (ya sea por su raza, clase, sexo u otra característica), tienen exigencias más básicas para alcanzar su experiencia de justicia. Lo que será, sin duda, un reto para los magistrados definir cuál es la línea entre la verdad plena, la verdad de los hechos y la verdad que las víctimas aceptan como legítima.

Como reorientador moral, el magistrado reestablece el estándar de tal forma que se tenga una mínima sensación de que dichos hechos no debieron haber ocurrido. Como se ha mencionado en la parte teórica, Walker (2006, 2010a y 2010b), asocia la reparación con la consecución de seguridad y confianza que los estándares compartidos se han renovado. Esto el magistrado lo hace expreso cuando menciona que nada de esos hechos debieron haber ocurrido, que la manera como se llevó a cabo la inteligencia no debió hacerse, cuando señala la política guerrillera de los secuestros, a los cuales denominaba "prácticas económicas", eran más bien no solo delitos sino afrentas a la dignidad.

Momento 3: confianza en el cercano como indicio de esperanza

Un símbolo síntesis de este tercer momento podría verse en "las manos". Este es el momento de reconectarse, de sostener, asir y volver a asegurar, y es un inicio, de alguna forma, de la reconstrucción de esperanza y confianza. También las manos evocan traer, transportar el estándar moral afectado y volver a ponerlo de presente.

El momento tres se concentra en la esperanza de que la confianza sobre la relación moral volverá y se podrán reconectar las nociones o estándares morales compartidos afectados por los agravios. De manera general, se encontró que de

este tercer momento en el proceso de reparación moral, se vieron muy pocas expresiones sobre confianza en el victimario, en sus relatos o en su disposición de contribución a la reparación de los derechos de las víctimas. Igualmente, se notaron muy pocas expresiones de confianza en el proceso judicial de la JEP, aunque se dieron algunas afirmaciones de las víctimas sobre la esperanza de que en este escenario sí puedan llegar a conocer toda la verdad.

Un indicio de confianza inicial encontrado sobre el cual las víctimas hicieron mayor énfasis, es la manifestación de que en otros escenarios no habían sido escuchadas de la manera como las audiencias de la JEP les había permitido, no solo en extensión, sino también en la forma y con la libertad de intervenir espacios de manera simbólica. Varias víctimas manifestaron que los escenarios de JEP les habían permitido incluir símbolos de reconstrucción de verdad y memoria de sus seres queridos, en un anhelo de justicia (sobre el poder de los símbolos en las audiencias, véase la mímesis sociojudicial, en el capítulo de Sánchez Meertens en esta obra):

> *Realmente queremos dar un gran agradecimiento por este espacio en nombre de todas las mamitas donde realmente sentimos la importancia de poder expresar públicamente quiénes eran nuestros familiares y de alguna manera poder debatir un poco las versiones que han dado los militares ante la JEP.* (Víctima caso 03, audiencia observaciones a versiones de comparecientes)

Una forma de confianza que se pudo apreciar en varios grupos de víctimas, la constituyen sus propios pares. Para varias de las víctimas que intervinieron en los distintos escenarios revisados, ha sido el mismo grupo de víctimas el que les ha dado soporte desde el principio y no solo han encontrado el dolor compartido y las experiencias similares, sino también fuerza, esperanza y una enorme solidaridad. En esto se puede apreciar una reconstrucción o fortalecimiento de la confianza ya existente entre las víctimas, que podría concebirse a partir de la confianza cívica horizontal (entre ciudadanos), desarrollada por De Greiff (2011).

La confianza cívica depende "(…) de la percepción de la relevancia de ciertas normas" (de Greiff, 2011, p. 30). El estándar moral, en palabras de Walker, se puede dar tanto de manera horizontal (entre los ciudadanos) como vertical (entre los ciudadanos y las instituciones del Estado). Como se mencionó, en las audiencias analizadas se pudo ver mucho más claro la reconstrucción de la confianza cívica horizontal, aunque también se daban expresiones sobre la confianza vertical o con las instituciones.

La confianza vertical se pudo evidenciar con fragmentos de las audiencias, en los cuales las víctimas depositaban su confianza en el proceso de la JEP para llegar a la verdad. Esto inicia desde el mismo acto de presentación de los informes ante

la JEP, cuando aún sin iniciarse proceso alguno, hay una puesta en escena de la activación, de la justicia con enormes expectativas sobre que exista justicia sobre los hechos, contextos y señalamientos presentados en dichos informes. En una audiencia, una víctima manifestó:

> *A mí alguien me decía desde un principio: "Cecilia, no vaya a dejar que su caso vaya a la JEP porque la JEP no sirve para nada". Y yo siempre les he dicho a todos la misma historia: no, a la JEP hay que dejarla trabajar. Es como cuando ustedes me contratan para hacer 100 pantalones, pero como yo tenía nervios el primer día y el primer día me quedó mal hecho el primer pantalón, entonces ustedes me quitan los pantalones y ya no me dejan trabajar más. Así mismo pienso yo de la JEP. A la JEP hay que dejarla trabajar.*

También se encontró que la confianza vertical es diferenciada en las audiencias. Así, no es lo mismo la pérdida de confianza en una institución legal como el Ejército, pues impacta el relacionamiento, la confianza, las expectativas y la comunicación en términos de justicia restaurativa, tanto con la sociedad como con las víctimas. Las audiencias con comparecientes Farc se caracterizan porque este es un grupo que desaparece después de la firma del acuerdo de paz y sobre el que no se tienen las mismas expectativas normativas, en palabras de Walker. La confianza en ellos tiene que ver más con el nivel de contribución a la verdad y de reparación a las víctimas, mientras que con miembros del Estado hay un estándar de mayor exigencia, especialmente con el hecho de que no se vuelvan a repetir los hechos victimizantes y que no sigan ascendiendo personas que estuvieron involucradas en dichos hechos. Definitivamente, la cuestión de la confianza vertical y horizontal es una veta para futuras indagaciones.

Por el otro lado, la confianza horizontal se evidenció en especial entre grupos o colectivos que se formaron con la intención de encontrar la verdad y obtener justicia frente a los hechos victimizantes sufridos, como las madres de Soacha o las familias de los diputados de Valle. Esto se puede ver, por ejemplo, en el siguiente fragmento de una intervención de una víctima que perdió a su esposo, durante la audiencia de comentarios de las víctimas a versiones de comparecientes: "Yo quiero empezar este relato, primero, agradeciendo a las madres de Soacha. Yo inicié con ellas este camino que todavía no termina y realmente las admiro mucho, porque no me imagino qué puede sentir una madre al perder un hijo".

Conclusión

Este capítulo revisa una muestra de diez audiencias representativas realizadas en los distintos procesos de la JEP. En ellas se encontró que pese a que la mayoría

están en etapas incipientes, hay indicios de reparación moral especialmente en el momento 1, de alzar la voz, narrar los hechos victimizantes y el sufrimiento vivido, por parte de las víctimas e iniciar el reconocimiento y relatos para aportar al esclarecimiento de los hechos por parte de los comparecientes.

En las audiencias se encontró que la restauración moral principia desde lo más sencillo: escuchar con suficiente tiempo y apertura a las víctimas; escuchar bien sus relatos de dolor y escuchar sus reclamos. Luego, el juez desempeña un papel importante en la identificación del estándar moral que se destruyó (cosas que son obvias, pero que la justicia debe hacer visibles y públicas como una forma de reproche social). También se encontraron indicios de que las víctimas buscan que las instituciones hagan ajustes importantes, en clave de que a otras personas no les vuelva a pasar lo que ellas vivieron. Es decir, crear una relación de empatía entre la víctima actual con la víctima potencial del futuro.

Sobre la base de lo anterior, los procesos adelantados por la JEP aún están en sus etapas iniciales razón por la cual se advirtieron pocas expresiones de parte de las víctimas de reinstauración de confianza con los victimarios, tanto en la relación como en la creencia de que los victimarios tengan una disposición real de contribución a la reparación de los derechos. Esto derivó en que las víctimas, durante sus testimonios, cuestionaran la capacidad de la JEP para llegar a una verdad plena. Sin embargo, hay testimonios alentadores frente a este aspecto y sobre todo las víctimas fueron enfáticas en que la JEP les ha proporcionado espacios, especialmente para narrar los componentes del momento 1, que los procesos judiciales ordinarios nunca les habían otorgado.

CAPÍTULO 8

Protección, reconocimiento y encuentro. La materialización de la justicia restaurativa en la JEP

Ariel Sánchez Meertens

Entre julio y noviembre de 2019, la Jurisdicción Especial para la Paz (en adelante, JEP) llevó a cabo sus tres primeras audiencias de medidas cautelares para la protección de lugares donde presuntamente yacen cuerpos de personas dadas por desaparecidas. Esto generó considerables expectativas, toda vez que este tipo de actuaciones judiciales no suelen contar con audiencias públicas, ni mucho menos con la participación directa de las víctimas. El siguiente pasaje refleja instantes de una de esas audiencias y se presenta como ventana para explorar las formas como la justicia restaurativa se materializa en la JEP.

> *Un tenue llanto pinta el trasfondo de la audiencia. Con preocupación, busco dentro del auditorio al grupo de víctimas con quienes hemos venido preparando ese preciso instante. Corroboro que de ahí proviene ese sutil y, sin embargo, decidido despliegue emotivo. Me acerco con preocupación; pero lo malinterpreto: no es un desplome emocional; no es un clamor de asistencia psicosocial, ni un colapso sobre el eterno retorno traumático. No. Es más bien una agridulce aprobación. Son lágrimas vigorizantes, llenas de coraje y con un leve resplandor de esperanza. La voz de un juez estaba pronunciando palabras que pedían ser dichas hace mucho tiempo. No se trata de una sentencia condenatoria. Son apenas formulaciones llenas de reconocimiento que al resonar en el recinto restablecen una dignidad por años maltratada. Es poco. Es insuficiente. Apa-*

rentemente quien requiere ser acogido y reconfortado soy yo:" tranquilo –me dicen–, lloramos de felicidad.[1]

Este, como los siguientes pasajes, muestra las posibilidades y ansiedades que acompañan la construcción intercultural e interdisciplinar de la justicia. Por lo pronto, baste señalar que en la literatura de resolución de conflictos es lugar común hablar de victorias tempranas para hacer viable y sostenible la implementación de un acuerdo de paz. Resulta improbable, no obstante, que al momento de diseñar la Jurisdicción Especial para la Paz hayan contemplado las medidas cautelares emitidas por esta como un potencial escenario de esas victorias tempranas. Sin embargo, rápidamente así lo identificó la magistratura, y no solamente en función de la participación y legitimidad de la JEP, sino como muestra de un escenario judicial distinto; uno con efectiva vocación restaurativa.

Una segunda ventana que refleja esa vocación la constituye el pasaje de una versión voluntaria[2] en el marco del caso 03 (muertes ilegítimamente presentadas como bajas en combate). Cuando el versionado hizo referencia a un permiso obtenido gracias a la presunta comisión de una ejecución extrajudicial, los magistrados, además de indagar por el sistema de incentivos, preguntaron también por lo que el presunto responsable pensó, sintió y conversó (o no) durante su permiso. "Nunca antes me habían preguntado eso", replicó sorprendido el compareciente. Sonreía pero ya tenía la voz entrecortada. Esa pregunta de magistratura, aparentemente inofensiva, desataría un reconocimiento progresivo y recorrería los tejidos sociales necesitados de restauración, desde sus vínculos más cercanos hasta llegar a los de sus víctimas y a la sociedad en general.

Una tercera ventana la brinda un encuentro exploratorio con comparecientes, como parte del proceso conjunto con la Comisión de Esclarecimiento de la Verdad (en adelante, CEV), diseñado para desembocar en encuentros privados y públicos entre presuntos responsables de ejecuciones extrajudiciales y familiares de sus víctimas directas. Este espacio se asemeja de manera más inmediata con prácticas de justicia restaurativa, conocidas en el país y en el mundo, frecuentemente reseñadas como mediación entre víctimas y ofensores (VOM, por sus siglas en inglés) o como círculos restaurativos. En el primer espacio, solo con responsables, algunos se pronunciaron así: "Ser hombre de honor no es ser leal a lo que se hace. Ser hombre de honor es dar la cara, reconocer". O "Espero

1. La aclaración tranquilizadora me la hace Ingrid Vergara del Movimiento de Víctimas de Estado (Movice), vocera capítulo Sucre. Noviembre 20 de 2019.
2. Las versiones voluntarias son los primeros testimonios rendidos por solicitud de magistratura de parte de los comparecientes sometidos a la JEP. Estas diligencias están reguladas por el artículo 27 de la Ley 1922 de 2018.

ayudarles a realizar el luto definitivo. Victimizamos familias que no tenían nada que ver. Me duele lo que hice".

A las anteriores aperturas relacionadas con la puesta en escena de la justicia, se suman mecanismos, contenidos y pronunciamientos específicos. En conjunto, todos estos aspectos permiten dar cuenta de los desafíos que surgen en la implementación de un paradigma que enfrenta resistencias, pero que al mismo tiempo contiene, posiblemente, el mayor reservorio de esperanza para lograr una justicia efectiva, intercultural y reparadora en Colombia.

Más adelante serán retomadas estas ventanas. Valga destacar aquí que no hay pleno consenso sobre la naturaleza y el alcance de la justicia restaurativa y ello tiene consecuencias para la JEP. Algunos destacan sus resultados como factor determinante. Hay quienes, por el contrario, favorecen su proceder, mientras otros resaltan sus valores, sus principios o bien las prácticas que esta justicia articula. Finalmente, hay fuertes debates en torno a si la justicia restaurativa se debe articular con mecanismos de justicia penal criminal y de justicia transicional y si así es, entonces cómo (Braithwaite, 2002; Britto, 2019).

La respuesta que ofrece este capítulo es tan fundamentada como ambiciosa: para ser efectiva, la justicia restaurativa debe tener componentes preventivos, procedimentales, analíticos y sustanciales. Solo así se puede articular con mecanismos punitivos propios de la justicia penal criminal y con elementos restructurantes de la justicia transicional, cumpliendo así sus objetivos transformadores. Será propósito de este capítulo demostrar cómo esos componentes se entrelazan en ejercicios de protección, reconocimiento y encuentro; todas prácticas necesariamente interculturales e interdisciplinares.

Ahora bien, ¿de qué sirven esquemas restaurativos si no hay cómo proteger la integridad ni la participación de las víctimas? ¿Será acaso posible proteger reparando y transformando directamente las condiciones que obligaron en primera instancia a buscar medidas de protección? Abramos la primera ventana.

Ventana I. Medidas de protección restaurativa

"Somos el lugar que habitan nuestros seres queridos desaparecidos". Familiares de víctimas de desaparición forzada de la comuna 13 presentaron esa frase en silencio en el Palacio de Justicia de Medellín durante la instalación de la primera audiencia pública de medidas cautelares de la JEP. En primera fila, los seres queridos desaparecidos hechos presentes en cada silla con la portada del informe que contiene sus nombres. Del otro costado pero también en esa primera

fila, las madres que murieron buscándolos, hechas presente con una flor que reposaba sobre la silla. Finalmente, con una maqueta de La Escombrera (lugar de la comuna 13), el territorio se instala como lugar de memoria, búsqueda y resistencia, hasta el punto de que en una suerte de mimesis sociojudicial, en eso mismo se convierte la audiencia.

Esta puesta en escena trabajada colaborativamente entre víctimas, sus organizaciones y la JEP, supuso desde el comienzo una noción distinta tanto de justicia como de protección. La manta de reconocimiento que acompañó la apertura de la audiencia, claramente no detiene balas ni retroexcavadoras, pero sí protege el espíritu y la dignidad de las buscadoras, la memoria de los seres queridos, la capacidad de agencia de víctimas y organizaciones. Una puesta en escena así, protege la voluntad de participar y lo logra, justamente, permitiendo participar sustancialmente, incluso en lo que otrora se pensaba como un trámite jurídico-burocrático de mera expedición de órdenes de protección.

En la segunda audiencia de medidas cautelares –esta vez en torno a los municipios en la zona de influencia de Hidroituango–, el puente de Pescadero, sumergido por el proyecto hidroeléctrico, remerge en el auditorio como símbolo de reconstrucción de verdad, memoria y justicia. Cada víctima interviniente en su calidad de ingeniera de la verdad, lleva una pieza de la imagen del puente hasta que con la última intervención este se completa. Mientras los sonidos del río arrullen al auditorio, las víctimas representan la cotidianidad trastocada por la violencia. La audiencia cierra con la intervención de la representante de las víctimas, quien pronuncia un párrafo producto de los encuentros preparatorios:

> *Somos puente entre memoria de desaparición y esperanza de encontrarlos; somos puente entre cuerpos y territorios. Somos puente entre la amenaza ambiental y un proyecto de vida digno; somos el agua que el puente recuerda, somos recuerdo del puente que nos arrebataron; somos el puente abrazado por el patrón mono; somos cañoneros contra el olvido.* (Isabel Cristina Zuleta, representante Organización Ríos Vivos)

Las audiencias avanzaron en una suerte de *in crescendo* simbólico para establecer o fortalecer ciertas relaciones. Así, como se precisará más adelante, en las audiencias se buscó conectar la protección de lugares donde presuntamente yacen cuerpos de personas dadas por desaparecidas –objeto central de las medidas cautelares– con los cuerpos de las buscadoras; el lugar físico en riesgo, con su dimensión simbólica; la protección propia de una actuación cautelar, con la reparación que ampara lo intangible. De manera que cuando llegó el momento de la tercera audiencia, centrada en San Onofre (Sucre), el despliegue simbólico

desbordó el auditorio donde se llevó a cabo. La precedió un sentido recorrido por la finca El Palmar, las calles y el cementerio de San Onofre. La acompañó un nuevo trabajo simbólico en torno a las figuras del árbol de caucho como representación de la infamia (dado que en ese sitio habían enterrado muchas víctimas) y la ceiba como representación de perseverancia. De la audiencia se desprendió, además, una propuesta sui generis: un auto de medidas de protección restaurativa que condensa todo este entramado de vínculos simbólicos a los cuales la sección le apostó para alcanzar unas medidas a la vez protectoras y restaurativas.

Para comprender la propuesta del auto, es importante tener en cuenta que según la Ley 1922 (2018), "(…) la justicia restaurativa busca atender tanto verdad, reparación y no repetición, como situaciones de vulnerabilidad previa, coetánea o posterior a los crímenes perpetrados" (art. 1). Esto significa que su accionar se orienta siempre hacia una función preventiva, prospectiva y transformadora y se ajusta a lo dispuesto por la sección de apelación cuando en su primera sentencia interpretativa afirma que "(…) la reparación que promete la justicia restaurativa debe empezar por la forma como se conduce el proceso judicial [para] convertirse, por sí misma, en una contribución a la reparación" (Jurisdicción Especial para la Paz, 2019, p. 29).

A la luz de las medidas cautelares, esto implica, igualmente, la integración entre lo que se protege, lo que se restaura y cómo se procede para lograrlo. Primero, porque las medidas cautelares son una oportunidad para poner en la escena judicial pública una voz, un sufrimiento y una demanda que el operador judicial –como la sociedad en su conjunto– debe escuchar y atender. Segundo, porque salvaguardar los lugares cuya protección es solicitada, implica evitar daños irreparables, proteger información en riesgo, garantizar la efectividad de las decisiones, proteger la integridad misma de las víctimas y restablecer sus derechos.

Aquí el proceso hermenéutico se apoya en las ciencias sociales, puesto que el sustento de la ampliación de la protección reside en una noción de lugar más allá del espacio físico, para abarcar también el entramado social en cuanto a comportamientos, formas de habitar y formas de recorrer el espacio (Augé, 1992). En este sentido, la protección de lugares incorpora el acceso, el uso y su apropiación social, razón por la cual no pueden contemplarse medidas de protección disociadas de la experiencia y participación de quienes invocan interés sobre estos espacios. Existe una continuidad entre cuerpo físico y cuerpo social, entre cuerpo inhumado y cuerpo vivo. De manera que, además del espacio, se debe proteger la posibilidad de recordar en él; el cuerpo que en él yace, así como los cuerpos que recuerdan, la memoria evocada y la posibilidad de su evocación (Jurisdicción Especial para la Paz, 2019, p. 29).

El auto 011 de 2019, ordenó como una de las medidas de protección (restaurativa), la reconstrucción del monumento a las víctimas, previamente vandalizado, en la entrada a la finca El Palmar. Se trataba de una vasija de barro dentro de la cual familiares y allegados depositaron las fotografías, cartas y recuerdos de sus seres queridos. La decisión se sustentó, primero, en el carácter tanto material como simbólico de la noción de lugar. Esta protección de la memoria, buen nombre y dignidad, se convierte así en un aspecto central de las medidas cautelares, entre otras, porque la ausencia de un lugar-monumento adecuado para estas expresiones ha puesto en riesgo a los individuos en un sentido material y en un sentido psicoemocional. No en vano, se afirma que "(…) litigar con y por la memoria de todos (…) es un empeño de salud mental propio de una sociedad democrática" (Gómez, 2006, p. 314) y, como tal, se convierte en un trabajo con una facultad protectora.

Segundo, la reconstrucción permite evitar futuros daños irreparables producto del olvido, mientras se subraya que el monumento es depositario de información con valor experiencial, emocional e incluso forense, que debe ser objeto de protección acorde con el artículo 22 de la Ley 1922. A esto valga agregar que la reconstrucción no surge de un capricho de la jurisdicción, sino como un anhelo explícito de las víctimas y sus organizaciones. Son ellas quienes reconocen, en primera instancia, el valor de un lugar como este y por lo tanto la relevancia y necesidad de su protección.

Tercero, en el espíritu integral, relacional y territorial de su mandato (y del paradigma restaurativo), la JEP reconoció la vigencia de un plan integral de reparación colectiva en la región, articulable con estas órdenes como estrategia de protección de los lugares objeto de las medidas cautelares. En ese plan, diseñado según mandato legal con la población del corregimiento La Libertad (San Onofre), se contempló la protección de cementerios, así como la construcción de un monumento para las víctimas. Por supuesto, se tuvo en cuenta que se trataba de intervenciones diferenciables. Pero lo verdaderamente inédito de este trabajo, fue que generó un viraje trascendental mediante el cual acciones de reparación en un dominio como el de la Unidad de Atención y Reparación Integral para las Víctimas (Uariv), se pueden reconfigurar como acciones de protección en el dominio de las medidas cautelares de la JEP.

El pasaje con el que abrimos este capítulo, asociado a un llanto malinterpretado, corresponde al momento en el que uno de los magistrados de la sección de ausencia de reconocimiento lee en la audiencia este auto con sus respectivas órdenes. Su fuerza, su resonancia y su potencial restaurador, quedaron plasmados, aunque fuera solo por ese instante, en aquellas lágrimas de felicidad.

Ventana II. Indagaciones restaurativas

La ventana anterior revela cómo una diligencia judicial no vinculada a los macrocasos de la JEP, sorpresivamente se convierte en una especie de victoria y demostración temprana del paradigma orientador de la jurisdicción. Esta que abrimos ahora, es una ventana que nos adentra en las primeras diligencias en el marco del caso 03 (muertes ilegítimamente presentadas como bajas en combate). También aquí hubo sorpresas y profundos recordatorios, entre los cuales se tiene aquel que postula que el enfoque restaurativo no involucra solamente a las víctimas y que su efectividad está íntimamente asociada a ejercicios pedagógicos. Pero todo en su momento.

El equipo de justicia restaurativa buscó incidir desde el comienzo en la estructuración de los guiones de magistratura para las versiones voluntarias, con tres propósitos en mente: humanizar al compareciente mediante la incorporación de su experiencia vital en la diligencia y expediente, registrando una narrativa tanto factual como emocional; activar rutas que maximizaran el reconocimiento de las víctimas y su sufrimiento, y generar un rasero del aporte a la verdad restaurativa que permitiera el registro de su progresión.

En el desarrollo confirmamos la importancia del factor sorpresa. La estructura castrense permea la forma de vivir e incluso de relatar los hechos al inculcar la línea de mando, la obediencia y la lealtad. Nada escapa al esquema: se ordenó, se planeó, se ejecutó, se legalizó; se recibió la respectiva recompensa. En esa cadena diseñada para marginar la emoción y el pensamiento, los responsables materiales no se detienen a procesar lo sucedido. Pero las condiciones cambian cuando se genera una dislocación narrativa. Indagar por lo ocurrido durante los permisos, resultó ser clave para desestabilizar el libreto de los versionados, toda vez que aquellos constituían un *intermezzo* vivencial libre del control y de la opresión discursiva del establecimiento. La pregunta, entonces, los confronta con sus propios pensamientos y sentimientos, con las decisiones de comunicarlos o no ante sus seres queridos, en espacios de distensión, lejos del calor de las trincheras.

Esta dislocación produciría una importante apertura hacia reconocimientos por fuera de los aportes prefabricados. Pero a la vez, exigía otros aprendizajes y manejos, entre ellos la administración del quiebre emocional del compareciente y de la reacción emocional de magistratura. Darle adecuado lugar al llanto tanto del responsable como del juez, no es asunto menor. La administración del silencio producto del desborde emocional, de la pausa que busca aliento, del recurso a un vaso de agua, o del despliegue de un pañuelo para enjugar las lágrimas, todos tuvieron que encontrar su espacio en esta nueva justicia.

Luego, entre el llanto vino una avalancha confesional, pero de ninguna manera libre de frustración. Frecuentemente, el sufrimiento reconocido por el compareciente era el propio, el de su entorno, el que se desprende del desencanto con la institución y solo en la distancia se avizoraba el dolor de la víctima y de sus familiares. De cierto modo, esas versiones (porque fueron varias las que siguieron esa ruta), reflejaban un narcisismo de difícil digestión. Sin embargo, experiencias internacionales ofrecen pistas que ayudan a explicar –y en cierto sentido, validar– ese comportamiento.

De manera algo contraintuitiva, para lograr reconocer el sufrimiento de otros parece necesario, primero, que los responsables reconozcan –y sientan reconocido– su propio sufrimiento. En efecto, ofensores arrepentidos pueden hablar por horas sobre sus propios sentimientos, sobre lo que quisieran hacer, sobre el dolor personal y familiar causado. Pero, paradójicamente, la única manera de romper ese narcisismo es escuchándolo; permitir que se transite de un narcisismo indulgente a uno compasivo que empieza, desde su voz y dolor, a reconocer el sufrimiento causado sobre sus víctimas (Nikolic-Ristanovic, 2003). No obstante, es inexorable adelantar al máximo ese tránsito en fases preliminares que antecedan cualquier cara a cara con las víctimas, que, indudablemente, experimentarán ese egocentrismo como revictimizante. Dicho de otro modo, en la JEP solo hasta las versiones voluntarias puede haber lugar para tal narcisismo.

Un principio crucial pero frecuentemente desestimado de la justicia restaurativa, es la progresividad. Asunto de difícil cumplimiento cuando hay mandatos temporalmente limitados, así como demandas y presiones por resultados desde diferentes esferas de la sociedad. En una instancia que se imagina dialógica, que tiene momentos de contrastación y escenarios adicionales de participación, no es razonable esperar que desde el primer momento el aporte a la verdad sea ya pleno y exhaustivo. De cierta manera, en el marco de la actuación de esta jurisdicción, lo conocido antes de la intervención de los comparecientes, por ejemplo, a través de informes, son el punto cero de la verdad (V_0); las versiones, el inicio –posiblemente egocéntrico– de los aportes (V_1); las observaciones de las víctimas y sus representantes son el contraste preliminar (V_2); la audiencia de reconocimiento, la confrontación central (V_3); la resolución de conclusiones, el cierre apenas preliminar (V_4); y finalmente, con la valoración plena de sala y sección, la sentencia (V_5). Así las cosas, parte de la labor de análisis restaurativo es ofrecer a la magistratura los criterios para poder valorar el progreso de los aportes a partir de esta especie de veritometría, cuya medición no se fija solo en los avances, sino también en las modalidades y las transformaciones, en la progresión restaurativa.

Ventana III: encuentros restaurativos

"Aunque nadie va a quedar contento, estoy listo para responderles a las víctimas", dijo uno más de los comparecientes dispuestos a iniciar el proceso y encuentro restaurativo que la JEP ha venido construyendo de manera conjunta con la Comisión de la Verdad. Pero ni la intención de responder, de ayudar en el duelo e incluso, de pedir perdón, ocultan la ansiedad y preocupación que acompañan este ejercicio. Así también quedó consignado en la voz de una de las víctimas, quien dijera en el espacio preliminar, que con esta invitación a participar en el proceso restaurativo "nos tomaron por sorpresa, pero debemos prepararnos para el siguiente paso". Esta difícil mezcla de duda y compromiso presente en responsables como en sus víctimas, ayuda a evidenciar dos elementos cruciales de la puesta en marcha de un proceso semejante.

El primero se refiere a la centralidad de la preparación. Por obvio que parezca, es clave destacar que lograr un encuentro cargado de reconocimiento con efectos restaurativos no sucede sentando a las partes en un mismo espacio de manera repentina. No basta con la voluntad, con la intención, ni siquiera con la claridad de lo que se pretende reconocer. Es menester preparar y anticipar contenidos, formas y emociones, que permitan una ruta cuidadosa y progresiva encaminada hacia la reducción de riesgos revictimizantes, desplomes o reconocimientos inefectivos.

El segundo tiene que ver con la distinción entre dos planos, con consecuencias en términos del control sobre el desarrollo del proceso. La literatura especializada ya lo ha identificado: no es lo mismo lograr un proceso equilibrado y justo, que lograr su restauratividad. Esto porque lo primero sucede en torno a la relación entre participantes y mediadores, lo cual recae, en buena medida, en manos de los profesionales que facilitan el espacio con sus técnicas y disposiciones (escucha, respeto, reglas, conducción). La restauratividad en cambio, emerge de la relación entre víctima, ofensor y sus respectivos círculos. Asumir, durante el encuentro, la perspectiva del otro en su sentido empático más profundo, es mucho más sencillo cuando no se es la víctima o el ofensor. Un control sobre esto es inevitablemente limitado. Por lo mismo, reconocerlo modestamente es fundamental para aprender a acompañar el camino hacia la recuperación de la autoestima, la confianza y la reincorporación a una vida plena y libre de ansiedad, para quienes han sufrido traumas por la victimización o desde la ejecución de las conductas criminales por las cuales han sido censurados (Daly, 2006).

Para llegar a esto se requiere desestabilizar narrativas petrificadas y habilitar nuevos sentidos que permitan abordar el sufrimiento social en modos no prede-

terminados por las estructuras de poder vigentes. Comprender –algo totalmente ajeno a la justicia ordinaria–, se convierte en aspecto central del paradigma restaurativo, no para condonar, justificar o negar responsabilidades individuales, sino para dilucidar lo que puede hacerse más allá de la sanción, en aras de reversar el círculo vicioso de interacciones destructivas (Woolford, 2009).

El diseño de proceso restaurativo conjunto entre la CEV y la JEP es el siguiente. Una primera instancia de socialización y consulta con las partes y sus representantes, aclarando que si bien incide en el desarrollo de diligencias de la jurisdicción, el proceso se concibe como un espacio extrajudicial, voluntario, confidencial y escalonado. De aceptar en primera instancia, se pasa a unos espacios-taller con las partes trabajando autónomamente: las víctimas, en la elaboración de sus demandas de reconocimiento; los responsables, en sus narrativas que con sus formas y contenidos den lugar a su intención de reconocimiento, liberado de justificaciones y estigmatizaciones. Aquí, además de orientar y acompañar cada proceso autónomo desde lo procedimental hasta lo psicosocial, los mediadores cumplen una labor fundamental que en la literatura especializada se conoce como *shuttle diplomac*y (Van Ness, 2015): correr traslado de las demandas y voluntades de reconocimiento que van emergiendo, de un espacio a otro. Este carácter indirecto es fundamental para refinar las propuestas y armonizar expectativas, pero también para amortiguar la descarga emocional con sus dolores, nudos, rabias y alivios.

Luego de este ejercicio pendular de reconocimiento, entre todos se evalúa la madurez del proceso para pasar a la siguiente fase, que consiste en un encuentro privado entre los ofensores y los familiares de sus víctimas. Este escenario se proyecta como una instancia de reconocimiento activo y pasivo. Activo, porque el responsable puede pronunciar su reconocimiento de lo que la víctima previamente le habrá solicitado. Pasivo, porque el reconocimiento puede ser un acto de escucha ante el relato reclamante y dignificante del familiar que honra y narra la vida, así como las consecuencias de la muerte de su ser querido. Después de soportar años de protagonismo y voces de responsables, todo lo que las víctimas podrán necesitar quizás se decante en que esta vez los responsables los tengan que escuchar atentamente.

Si las partes lo disponen y los logros del reconocimiento son suficientes en forma y contenido, se abre la puerta para una fase adicional en la figura de acto público de reconocimiento. Este paso no es menor, puesto que en el espacio privado quien recibe el reconocimiento ya conocía, al menos, los términos generales de la comisión del crimen. Pero al hacerse público se abre una nueva dimensión al juicio y la sanción moral desde sectores amplios que cobijan tanto conocidos

que ignoraban su participación, como de la sociedad en su conjunto. El salto a lo público supone, además, nuevos agentes del reconocimiento: el Estado mediante la promulgación del espacio mismo, y la sociedad, tantas veces cómplice con su desconocimiento, desprecio, indiferencia o indolencia.

A lo largo de todas las fases se refuerzan procesos de mutua humanización, acorde con lo que en discusiones académicas al respecto se conoce como *personalismo* (Roche, 2003). Claramente esto no puede desbordarse y convertir un tribunal de paz en una especie de espacio judicial privado. Pero valga recordar que el crimen es, ante todo, una ofensa contra personas, por lo tanto la preocupación central deben ser ellas, no estándares abstractos de lo que es autorizado, legítimo o legal (Sullivan, 2008). Es el tejido social antes que el normativo el que clama restauración (Foley, 2016). El diseño institucional de la JEP, junto a los desarrollos generados sobre la marcha, muestran rutas para la integración de estas dimensiones micro y marco de la justicia transicional restaurativa.

La JEP se involucra en espacios extrajudiciales como el de estos encuentros por varias razones, entre ellas, precisamente, porque sirven como preparación para todos los intervinientes (tanto de las partes como de la las instituciones) en próximas diligencias judiciales, particularmente las audiencias de reconocimiento. No se puede pretender una audiencia de reconocimiento con efectos restaurativos si se salta de una versión voluntaria directamente a una audiencia donde se forje un cara a cara sin preparación emocional y vivencial previa e independiente.

Lo que esta ventana revela es que el encuentro, tal vez el corazón de la justicia restaurativa, se configura, entonces, menos como un evento y más como un andar por senderos propios que en el recorrido convergen y permiten luego de muchos pasos, finalmente mirarse a los ojos, decirse sus verdades y entrelazarlas para generar una propia del proceso. Esto y no tanto un perdón, es lo que suena más cercano a esa esquiva y espinosa noción de reconciliación. A fin de cuentas, recordar y reconciliar son etimologías hermanas para la justicia transicional: uno significa volver a pasar por el corazón y el otro volver a asociar y juntar a las personas.

Ventana al futuro. Proyecciones restaurativas para concluir

Aunque se podrían abrir muchas ventanas, dejamos acá solo una rendija más antes de retomar las anteriores aperturas. Para tal efecto, una breve mención a una última experiencia concreta: los diálogos territoriales promovidos por la JEP y la Procuraduría General de la Nación, conocidos como *Voces de las víctimas*. Este esfuerzo de confianza y pedagogía mutua buscó identificar dinámicas

y coyunturas propias de las regiones para generar sinergias indispensables en la implementación territorial, dialógica, intercultural y restaurativa de la justicia, particularmente frente las sanciones con componente reparador.

En el contexto diverso de nuestro país, esto implica intercambiar y articular saberes culturales, así como contemplar la vinculación y transferencia intergeneracional para tramitar el pasado violento, generar una apropiación de los cambios y hacer duraderos los efectos. Fue así como a estos encuentros se les otorgó un carácter propositivo desde la pedagogía, la escucha de demandas y el diagnóstico territorial diferenciado: ideas, sugerencias y rutas para incentivar la participación en el sistema, criterios para tener en cuenta en la elaboración de programas de sanción, e incluso propuestas concretas para materializarlos. *Voces de las víctimas* fueron foros de protección, reconocimiento y encuentro, pensados en clave de futuro.

En la introducción se afirmó que para que la justicia restaurativa fuese transformadora y se pudiera articular con mecanismos propios de la justicia criminal, así como de la justicia transicional, debía contar con componentes preventivos, procedimentales, analíticos y sustanciales. En efecto, hemos demostrado cómo se materializan todos esos componentes desde una mirada intercultural e interdisciplinar, afianzando con ello la protección, el reconocimiento y el encuentro como ejes cruciales de la acción restaurativa en la JEP.

Como escenario temprano de las actuaciones de la jurisdicción, las medidas cautelares han sido repensadas para contemplarse como espacios de participación enriquecidos con contenidos simbólicos propios de las víctimas, que no solo potencian sus intervenciones, sino que las hacen codiseñadoras de la protección requerida. Las versiones voluntarias en su calidad de espacios narrativos desde la perspectiva de los responsables, fueron reconocidas como instancias cruciales de activación empática para maximizar el reconocimiento exigido por las víctimas mediante una indagación humanizante de la magistratura. Entretanto, el proceso restaurativo asume como premisa que la verdad debe surgir paulatinamente; de lo contrario sería abrumadora. Pero asume esta premisa con una consideración adicional importante: la gradualidad no puede convertirse en ineficiencia o ineficacia, ni puede imponer una vez más a las víctimas una paciencia resignada. Cuando la meta es el proceso, cada paso dado debe ser un resultado con efectos reparadores, de suerte que la experiencia de justicia no requiera aguardar indefinidamente una sentencia.

En el marco del sistema integral, la justicia restaurativa no es propiamente una justicia comunitaria, como suele entenderse y aplicarse en otros contextos

nacionales e internacionales (Britto, 2010). No lo es, en cuanto ella no se imparte desde las comunidades, sino desde un tribunal. Pero el tribunal llega a sus pronunciamientos con insumos iniciales de las víctimas (informes), acompañado de la participación reiterada de organizaciones, líderes, víctimas acreditadas, territorios y poblaciones afectadas (foros, observaciones, audiencias, procesos restaurativos), y con retroalimentaciones de las partes que deben ejecutar y velar por el cumplimiento de las sanciones en los territorios. De cierto modo, las sentencias de la JEP, si todos sus procedimientos siguen observando los principios de la justicia restaurativa, serán sentencias promulgadas a mil voces.

CAPÍTULO 9

Desafíos para la participación de las víctimas y la justicia restaurativa en el macrocaso 03 de la JEP

Óscar Parra Vera

Introducción

En más de dos años de avances en el marco del macrocaso 03 de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), "Muertes ilegítimamente presentadas como bajas en combate", la magistrada Catalina Díaz y los magistrados Óscar Parra y Alejandro Ramelli, hemos impulsado la acreditación de más de 600 víctimas y más de 15 organizaciones de derechos humanos. La participación de las víctimas se ha concretado en la presentación de más de 20 informes en relación con el caso, su intervención en gran parte de las más de 270 versiones voluntarias y a través de sus observaciones a estas (en ocasiones a través de audiencias). Se espera avanzar en su participación en la audiencia de reconocimiento de responsabilidad y en los proyectos de sanción propia que serán presentados ante el Tribunal para la Paz.

En los momentos procesales mencionados, hemos constatado que los familiares de las víctimas se han visto forzados, en muchos casos, a ser ellos mismos los investigadores judiciales de los hechos que vivieron. Al recibir sus informes y observaciones, hemos agradecido el esfuerzo con el que han mantenido vivo el deseo de conocer la verdad sobre lo que ocurrió con sus seres queridos. Su perspectiva y su voz sobre estos graves hechos, han quedado consignadas en informes e intervenciones ante la sala.

En virtud de las más de 270 versiones voluntarias, en el caso 03 hemos superado el umbral de verdad alcanzado en la jurisdicción ordinaria, particular-

mente a partir de la identificación de diversos patrones de macrocriminalidad y la determinación de hechos y personas que nunca habían sido investigadas. Hemos escuchado relatos de personas que si bien retoman casos individuales ya judicializados, también se han concentrado en asuntos que no habían podido ser valorados por la jurisdicción ordinaria. Se ha impulsado la agrupación y análisis de muchos casos que previamente se habían analizado en forma aislada, para tratar de identificar las conexiones entre estos. Ello ha permitido avanzar en importantes reconstrucciones dirigidas a una mayor rendición de cuentas sobre lo ocurrido.

Las víctimas han valorado y tomado nota del compromiso con la verdad que algunos comparecientes están teniendo en el proceso y han manifestado los vacíos que siguen existiendo, los pendientes frente a la verdad y los silencios que no pueden admitirse en este proceso, pues restan valor a la necesidad de saber y al compromiso con el esclarecimiento pleno y detallado de lo ocurrido.

Los debates sobre participación en este tipo de macrocasos, abarcan diversos escenarios que no solo involucran a las víctimas. También existen desafíos respecto a la participación y voz de las organizaciones que representan legalmente a las víctimas, los abogados que defienden a los comparecientes, el punto de vista y voz de los comparecientes, de las comunidades involucradas y afectadas, de funcionarios, jueces, de los órganos del sistema integral y de la sociedad en general. Cuatro preguntas enmarcan estos debates: ¿quiénes participan?, ¿cómo participan?, ¿cuándo participan?, ¿para qué participan?

En este texto no me referiré a todos estos debates. Por ahora quiero concentrarme en los principales avances y desafíos en relación con la participación de las víctimas en macroprocesos judiciales impulsados en escenarios de justicia transicional. Me concentraré, inicialmente, en diversos retos generales asociados a la participación de las víctimas en los procedimientos ante la sala de reconocimiento de verdad, de responsabilidad y de determinación de los hechos y conductas (SRVR). Posteriormente, analizaré los desafíos asociados a la participación de las víctimas en las versiones voluntarias. Finalmente, me referiré a los retos y los avances desarrollados en las audiencias en torno a estas versiones.

Desafíos asociados a la participación de las víctimas en los procedimientos ante la sala de reconocimiento

El principio de centralidad de las víctimas es uno de los ejes del acuerdo final de paz y condición de posibilidad para su legitimidad y sostenibilidad. Por tal motivo, el alcance de la participación de las víctimas es uno de las cuestiones

más relevantes en toda la puesta en marcha de los procedimientos ante la JEP. Sin perjuicio de ello, en la literatura de justicia transicional hay un fuerte debate sobre cómo emerge el poder de señalar las posibles diferencias o jerarquías entre grupos de víctimas y el debate sobre autenticidad en la voz o en la representación, entre otras complejidades (McEvoy y McConnachie, 2013).

Para el caso de la SRVR, un desafío especial surge respecto a la participación de las víctimas en el marco de los macrocasos. ¿Procede la participación de las víctimas en una forma similar a como opera en procesos judiciales por casos individuales en la justicia ordinaria? ¿Qué diferencias podrían regularse? ¿Es una participación similar en todos los macrocasos o podrían justificarse diferencias con base en la incomparabilidad entre macrocasos?

Por lo pronto, la SRVR ha impulsado la participación de las víctimas en el diseño de las guías de informes y de priorización, a través de las audiencias en las que se escucharon a diversas organizaciones de víctimas. Posteriormente, luego de la apertura de macrocasos, ha iniciado procesos de acreditación de víctimas con algunas particularidades que explicaré a continuación. Cuando se acreditan, las víctimas pueden acceder al expediente, remitir preguntas o demandas de verdad para que sean absueltas en versiones voluntarias o en momentos procesales posteriores. Las víctimas pueden participar en dichas versiones y presentar observaciones, sea por escrito mediante audiencias previstas para tal fin. Asimismo, se podrán presentar observaciones a la determinación de hechos y conductas desarrolladas por la sala, a la resolución de conclusiones y participar en diversas formas en las propuestas de sanción propia y actividades con contenido restaurador o reparador. Los incidentes de verificación del cumplimiento de condiciones, asociados al régimen de condicionalidad, también involucrarán diversas formas de participación de las víctimas.

Teniendo en cuenta los desafíos de gestión de macrocasos, vale la pena señalar algunas de las particularidades de la acreditación. Tal como fue señalado, hasta el momento –septiembre de 2020– la SRVR ha acreditado más de 500 personas en el caso 3. Al acreditarse, se puede participar con observaciones frente al macrocaso y no solamente en torno al caso individual. Esto es de la mayor importancia, puesto que el nivel de determinación de hechos tiene la vocación de no estar asociado a casos individuales sino a patrones, a la conexión de diversos casos entre sí, y por ello la posibilidad de participar no está anclada en un interés directo conectado con un hecho concreto, sino en la inserción de la víctima dentro del patrón de macrovictimización. En el caso 03, se han impulsado reuniones en las que han participado cerca de diez organizaciones de derechos humanos vinculadas al hecho y más de veinte abogados adscritos a ellas. Cuando se ha tratado de acreditación de pueblos étnicos, se ha tenido en cuenta la pertinencia del diálogo

interjurisdiccional correspondiente y por ello se han celebrado varias reuniones de coordinación con las autoridades tradicionales, para valorar el manejo del impacto diferenciado de la violencia contra estas comunidades.

Un debate importante que surgió en el primer año de versiones voluntarias, se relaciona con la participación de las víctimas en dichas versiones. Durante los primeros diez meses de desarrollo de versiones voluntarias, no se previó dicha participación y solo se permitió mediante preguntas asociadas a escritos remitidos en el caso 03 para tal efecto, o a demandas de verdad en casos concretos asociados al caso 01.

Un recurso interpuesto por algunas organizaciones de víctimas generó un cambio en la visión de la sala sobre la participación de las víctimas en estas versiones. Me referiré, a continuación, a una aclaración de voto que hice en relación con dicha decisión, adoptada mediante auto 080 el 28 de mayo de 2019 (Justicia Especial para la Paz, 2019a). Si bien comparto la orientación general de la decisión en cuanto se defiende la forma como la participación de las víctimas contribuye a mejores resultados restaurativos, estimé pertinente precisar con mayor detalle algunos de los desafíos que hacen más compleja dicha participación, en una etapa tan preliminar como la asociada a las versiones voluntarias. Estos desafíos se entienden en el marco de los retos generales que involucra la materialización de la justicia restaurativa en un proceso de justicia transicional.

La sala de reconocimiento identifica estos desafíos y se pronuncia en torno a dos tipos de riesgos de esta participación. Por un lado, las víctimas pueden verse afectadas por las afirmaciones que los responsables hagan sobre los hechos ocurridos y sobre sus familiares. Por otro lado, una intervención de los abogados en la versión voluntaria que no se acomode a la naturaleza y objetivos de la versión, puede transformar el escenario en uno adversarial y desdibujar su carácter, cuya consecuencia sería que no se alcancen los objetivos planteados. Asimismo, juzgué de vital importancia la consideración de la sala en el auto, en el sentido de que "(…) la versión voluntaria no es el escenario ideal para llevar a cabo el primer encuentro víctima-victimario y, por el contrario, sí es un espacio útil para medir y evaluar la disposición restaurativa de los comparecientes" (JEP, 2019b, p. 2).

En ese momento, resalté en mi aclaración que uno de los grandes retos se encuentra en el riesgo que implica trasladar el enfoque monológico de la justicia ordinaria en la que las partes están exclusivamente focalizadas en su litigio y los más afectados e involucrados en los hechos (víctimas y victimarios) pueden no encontrar un espacio para hablar entre sí (Cunneen y Hoyle, 2010). Consideré, entonces, que abrir un escenario de posibles interacciones entre comparecientes y víctimas podría desdibujar los diálogos restaurativos que impulsa la JEP.

En el auto 080, la SRVR analizó los riesgos asociados a los encuentros víctima-victimario sin la debida preparación y los diversos problemas que en justicia y paz se presentaron en términos de revictimización. En mi aclaración de voto, estimé pertinente profundizar en el principio de acción sin daño (Bolívar y Vásquez, 2017), pues en mi opinión, constituye uno de los elementos centrales asociados a la práctica que en su momento desarrolló la sala en el sentido de postergar la participación de las víctimas, en diálogo con los comparecientes hasta etapas procesales posteriores.

El enfoque de acción sin daño enfatiza la forma como ciertas intervenciones, a pesar de sus buenas intenciones y finalidades sostenibles, pueden "(…) exacerbar conflictos, generar dependencias, anular las capacidades de las personas" (Bolívar y Vásquez, 2017, p. 20), entre otros posibles daños en la intervención. De este enfoque es relevante el papel del contexto, en la medida en que se asume que la intervención, aunque en ocasiones se pretende neutral, está determinada, en buena medida, por las condiciones en las que esta se desarrolla: los significados sociales, las historias personales, las experiencias previas en justicia ordinaria, la percepción sobre el daño, entre otros factores del contexto.

Desde esta perspectiva, una lectura cuidadosa de los contextos de la intervención se hace necesaria para disipar riesgos de revictimización y de producción de nuevos daños. De allí la importancia de las formas asociadas a las medidas que adopte la jurisdicción frente a estos desafíos, en particular frente a la coherencia entre los principios y la implementación de las prácticas de justicia restaurativa; el análisis y caracterización de los actores y las partes involucradas; sus respuestas frente a las medidas adoptadas por la jurisdicción; los contenidos de dichas medidas; el equipo de profesionales escogido, y el reconocimiento de los impactos diferenciales del proceso, entre otros elementos que podrían contener cualquier riesgo de revictimización, de exacerbación de conflictos preexistentes o impacto negativo en las relaciones locales o dentro de comunidades.

En mi opinión, un elemento del contexto de especial relevancia para entender el diseño de las versiones voluntarias en la JEP, lo constituye la forma como se habían venido desarrollando los procesos judiciales previamente en la justicia ordinaria. Respecto a algunos de dichos procesos, se alega (y ello es parte del debate probatorio en el caso 03) la presunta utilización de cierto tipo de intimidaciones, amenazas, manipulaciones y dilaciones, entre otro tipo de actuaciones que rompieron las relaciones de confianza entre las partes. En otros casos, se alega que el desarrollo del proceso judicial ordinario fue manipulado o sesgado. Asimismo, muchas víctimas arguyen ante la justicia transicional que jamás habían sido escuchadas en los procesos ordinarios respectivos y que solo ahora,

mediante la presentación de informes ante la JEP o de observaciones a versiones voluntarias, empiezan a proyectar su voz sobre los hechos.

En este sentido, tal como enfatiza el auto 080, se requiere un trabajo específico con la defensa de los comparecientes, llamada a entender estos procesos en forma diferente a como operaban en la justicia ordinaria, sobre la base de la centralidad de los derechos de las víctimas, la función del reconocimiento de los daños causados y la exigencia estricta de un reconocimiento de verdad plena, sin ambigüedades (JEP, 2019a). Además, la justicia restaurativa exige un trabajo con la comunidad en forma paralela a estas versiones, para que en un momento posterior, tenga lugar la confluencia del trabajo con víctima, compareciente y comunidad. Impulsar este escenario de participación mancomunada y preverlo antes del desarrollo de la versión voluntaria, constituye un reto especialmente complejo.

En este punto, es fundamental la articulación de estos procesos restaurativos con diversas intervenciones con la comunidad, a partir de los daños específicos cometidos contra las comunidades y colectivos. Los procesos restaurativos están llamados a involucrar a tres actores: víctimas, victimarios y comunidades (Rosenblatt, 2015). En este escenario, la comunidad no puede ser entendida como "el público" al que se exponen las acciones, ni tener una actitud pasiva en el diálogo. Por el contrario, el diálogo restaurativo requiere intervenciones en varias vías, etapas y contextos.

Todo lo anterior no constituye un enfoque en el que se descarte el conflicto y la distancia, ni tampoco la tensión que pueda haber entre las víctimas y los comparecientes. Es probable que ello ocurra en diversos momentos del proceso, más aún si se tiene en cuenta la especial gravedad de estos crímenes de competencia de la Jurisdicción Especial para la Paz. Sin embargo, la justicia restaurativa tiene, entre sus diversos objetivos, la adopción de medidas para reducir esas tensiones, particularmente a través de estrategias y rutas en las que se puedan abrir escenarios de comunicación entre víctimas y victimarios.

Por todo ello y dado que el contexto previo de la justicia ordinaria se desarrolló desde un enfoque eminentemente adversarial entre víctima y victimario que pudo profundizar la desconfianza entre las partes, el enfoque de diálogo restaurativo que impulsa la JEP ha de asumir una serie de pasos orientados a la reconstrucción de la confianza entre las partes, para que los nuevos procesos tengan una vocación restaurativa. Ello se logra por medio de un espacio en el que los comparecientes, por un lado y las víctimas por el otro, en algunos momentos y en forma separada, desarrollen un proceso de involucramiento con el nuevo escenario de justicia.

Las medidas dispuestas por la sala de reconocimiento, al final del auto 080, procuran enfrentar estos desafíos y tienen en cuenta las tensiones existentes en este tipo de procesos (JEP, 2019a). Dichas medidas ofrecen un lugar especial a la preparación de las víctimas y de las partes, para que su intervención se enmarque en sus propias agendas restaurativas, otorgando así especial valor a su autonomía y libertad. También se tiene en cuenta una de las lecciones del proceso de justicia y paz, en el sentido de la pertinencia de un apoyo psicológico y jurídico antes, durante y después de las actuaciones judiciales respectivas y sobre la base de las diversas expectativas de las víctimas. La sala respetará, entonces, el manejo que las víctimas estimen oportuno otorgar a esta participación, más aún si se tiene en cuenta que muchas de ellas acompañaron los procesos de justicia ordinaria durante varios años.

Lo que resalté en mi aclaración asumiendo un enfoque restaurativo, fue lo siguiente: el hecho de que la sala de reconocimiento no hubiera permitido hasta el momento la participación de las víctimas en las versiones voluntarias, tenía como objetivo garantizar que los diálogos entre víctimas, representantes de víctimas, comparecientes y comunidad, estuvieran antecedidos de unas condiciones y procesos específicos que resulta difícil garantizar en forma previa a las versiones voluntarias.

Como se observa, tiene explicación intentar evitar que el compareciente enfrente un careo que pueda llegar a afectar su inserción en el nuevo sistema de justicia y su compromiso con la verdad plena. Y, por su parte, también se explica que las víctimas no tengan que interactuar con un compareciente que pueda no tener mayor interés en contribuir con la verdad y que, por el contrario, esté con una vocación de desconocer lo ya avanzado rigurosamente en la jurisdicción ordinaria, lo que en definitiva puede plantear un contexto de revictimización.

Habida cuenta de lo anterior, las versiones voluntarias pueden también funcionar como un filtro para diferenciar entre quienes genuinamente quieren contribuir con verdad plena y quienes no, para que la interacción con las víctimas esté focalizada en quienes tienen clara vocación restaurativa. Este aspecto es aún más relevante si se tiene en cuenta que en procedimiento adversarial existirán nuevas etapas de intervención de las víctimas, luego del envío de los casos a la unidad de investigación y acusación.

El cambio que surge con la decisión de la sala de reconocimiento en el auto 080 es que ese trabajo previo y, en particular, esa perspectiva de la versión voluntaria como escenario de identificación de actores con vocación restaurativa de sus víctimas, tienen ahora que comenzar antes de la versión voluntaria y ello genera desafíos y complejidades que será necesario atender progresivamente.

No se trata, insisto, de una postura paternalista respecto a las víctimas, sino de una discusión sobre el principio de acción sin daño y las condiciones que hacen posible los diálogos restaurativos.

Por otra parte, consideré en mi aclaración que otro riesgo está asociado a vaciar de contenido o problematizar etapas procesales posteriores con diversos componentes restaurativos. Los objetivos de contribuir a la verdad y de construir restauración no se cumplen en un solo momento sino en varias etapas escalonadas con un avance paulatino hacia momentos más profundos de interacción víctima-compareciente. Desde un punto de vista de justicia restaurativa, ninguna de estas etapas debe analizarse en forma autónoma sino interconectada con las demás.

La diferenciación entre etapas es una concreción del principio dialógico, el cual tiene como punto de partida la voluntariedad de las partes, la igualdad de condiciones de voz y escucha para los diferentes actores participantes, dentro de un proceso de restauración del tejido social. Se procura, entonces, invertir, subsanar o reducir las posibles asimetrías de poder que haber existir tanto al momento de la victimización y comisión de los crímenes, como en el desarrollo de las investigaciones subsiguientes. Para ello, es necesario establecer momentos y escenarios diferenciados de acción, al igual que lógicas diferentes de participación según la etapa procesal.

Por todo ello, tiene sentido que el principio dialógico se exprese en la construcción progresiva de escenarios de interlocución directa entre víctimas y comparecientes, en forma paulatina, comenzando en algunos casos con un mínimo nivel de interacción para luego pasar a una etapa posterior de mayor diálogo. Ello adquiere especial relevancia si se tienen en cuenta las narrativas con las cuales los comparecientes desarrollan su contribución con la verdad plena. En experiencias anteriores, como la del proceso de justicia y paz, surgieron varios debates entre quienes consideraban que era necesario descalificar en ese primer momento cualquier narrativa despectiva sobre los hechos y las responsabilidades, frente a posturas que defendían que los postulados desarrollaran su narración con total libertad, incluso involucrando discursos revictimizantes y reivindicativos de la violencia ejercida. No estimé oportuno zanjar en mi aclaración de voto este debate, pero sí es relevante resaltar que la JEP tiene que trabajar con esas narrativas y discursos interiorizados por los comparecientes, que explican las atrocidades cometidas. La versión voluntaria es un momento preliminar para escuchar, en su forma más sincera, esa primera versión de la narrativa del compareciente y en momentos procesales posteriores se puede prever un encuentro con las víctimas cuando ya se haya hecho un trabajo restaurativo con esos discursos. La decisión de la sala de reconocimiento exigirá un trabajo más oportuno en esta materia de forma previa a la versión voluntaria y durante el traslado de dichas versiones.

Este manejo de las narrativas de los comparecientes y de las víctimas es fundamental en los procesos dialógicos de la justicia restaurativa, que están llamados a ser dinámicos y relacionales. Por ello se proyectan sobre la posibilidad de que cada una de las partes pueda ir modificando sus narrativas como respuesta a las narrativas que hacen los otros. Así pues, en el diálogo restaurativo no se persigue una verdad inequívoca que triunfa sobre las demás, sino que se busca armonizar un proceso dialéctico que requiere una síntesis de las narrativas en conflicto (Cunnner & Hoyle, 2010). La justicia restaurativa tiende a centrarse "en las consecuencias del crimen para la víctima" y en la posibilidad que dan de "(…) encontrar caminos significativos para la responsabilización del infractor" (Rosenblant, 2014, p. 15), para lo cual la construcción dialéctica y la proyección de perspectivas narrativas comunes, estructuradas a partir del acercamiento gradual entre víctima y victimario, son piezas necesarias.

Por lo pronto, serán necesarias medidas para evitar que una participación temprana de las víctimas impacte negativamente en escenarios de participación posteriores, donde se buscará otorgar centralidad a la voz de las víctimas a través de una audiencia u otros modelos de observaciones a versiones voluntarias, las cuales intentarán un equilibrio entre las observaciones técnico-jurídicas y procesales propias de las organizaciones representantes de las víctimas, y las consideraciones atadas a la experiencia vivencial de las víctimas que tienen potenciales de interpelación a los comparecientes y a la sociedad, centrales en la consecución de fines restaurativos.

En todo caso, el principal problema futuro podría estar asociado al deseo de no participar en los mecanismos de justicia transicional, cuya vocación no está dirigida a obligar a las víctimas a participar. Sin embargo, la no participación de algunos grupos de víctimas complejiza la gestión judicial de algunos casos, pues en ocasiones limita el potencial restaurativo de ciertas intervenciones o puede debilitar probatoriamente ciertos escenarios de atribución de responsabilidad (Bernath, 2019).

Disputas por la forma y el momento de la participación en las versiones voluntarias: tensiones y esperanzas

Tal como lo mencioné, la implementación del auto 080 de 2019 tuvo especial relevancia para el impulso del caso 03. En un comunicado de prensa, la JEP resaltó algunos elementos de lo ocurrido durante la primera versión voluntaria en la JEP con presencia de las víctimas. Se trataba de una víctima que solicitó asistir a la versión de un sargento del Ejército, vinculado a varios casos de ejecuciones

extrajudiciales. La JEP confirmó que la persona, quien era hermana de un joven ejecutado extrajudicialmente, "(…) estuvo presente en una sala alterna, desde donde observó en tiempo real la versión del compareciente" (JEP, 2019a, párr. 3).

La diligencia fue presidida por magistrados de la sala de reconocimiento de la JEP y participó el representante legal de la víctima. Después de escuchar una primera versión sobre los hechos, la víctima pudo transmitir sus preguntas, a través de su representante. "Esta versión, con la presencia de las víctimas, se considera el primer escenario de la contribución a la verdad plena y comienza así el proceso de la restauración del daño" (JEP, 2019a, párr. 4), se señaló en un comunicado de prensa sobre el tema. Al salir de la diligencia, la víctima manifestó que fue un privilegio haber podido estar allí.

> *Sé que hubo muchos casos como los de mi hermano y que el suyo se esté aclarando me da mucho orgullo. Me satisface ver que la historia se está contando de otra manera, porque ellos habían deshonrado su nombre. Aunque es duro revivir todo, me alivia que la verdad vaya saliendo, la he buscado toda mi vida.* (JEP, 2019c, párr. 5)

De la misma manera, Sebastián Escobar, abogado del Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo, afirmó:

> *Le preguntamos [al compareciente] cómo iba a resarcir el daño causado y dijo que estaba dispuesto a hacer actividades de restauración, si estas no representaban riesgo para su seguridad. Al final de la diligencia, por medio de su defensor, nos pidió que si los otros familiares de víctimas encontraban alguna manera en que él pudiera resarcir su dignidad, se lo hiciéramos saber. Así se va avanzando poco a poco en ese diálogo sobre posibles vías de reparación.* (Burgos, 2019, párr. 6)

La JEP ha buscado que en estas diligencias haya un equilibrio entre los derechos de las víctimas a conocer la verdad y tener un resarcimiento por el daño sufrido, y el de los comparecientes a un debido proceso. El acompañamiento psicosocial a la víctima que asistió a la diligencia se prestó antes y durante la diligencia, con el propósito de evitar cualquier revictimización.

Sin perjuicio de estos avances, es importante resaltar que la participación de las víctimas en las versiones voluntarias (que al momento de escribir este artículo van en más de 270 en el caso 03), han estado acompañadas de diversos momentos complejos. Algunas víctimas han solicitado dirigirse directamente a los militares involucrados y han querido comunicarles su voz de rabia, de indignación o de reconocimiento. La tarea de los magistrados que presidimos esas diligencias judiciales, ha sido explicarles, previamente y en ocasiones durante la diligencia, por

qué está previsto que su voz se escuche en un momento posterior. En ocasiones, he tenido dudas sobre lo que significa negar esa voz en el momento de la versión. Sin embargo, como lo mencionaba al reseñar la aclaración de voto que hice, toda interacción entre víctima y victimario tiene que ser planeada, organizada debidamente y otorgando un tiempo para que cada interviniente pueda procesar tantos sentimientos tan difíciles que involucran las atrocidades cometidas.

Así mismo, cada uno de esos más de 270 relatos no puede ser valorado en forma aislada. En el acompañamiento psicosocial a las víctimas, efectuado por la secretaría ejecutiva o por el grupo de justicia restaurativa de la JEP, se ha insistido en las relaciones de estos testimonios entre sí, y cómo algunos relatos pueden ser declaraciones incompletas que tienen que cruzarse con las declaraciones de otras personas. En todo caso, toda víctima es libre de decidir el enfoque con el que quiere manejar sus observaciones, pero el papel de la JEP ha sido impulsar diversos tipos de pedagogía sobre la documentación e información que venimos recibiendo y el complejo rompecabezas que se arma con cada versión e información. Y la verdad de las víctimas es también una pieza central en ese rompecabezas.

En el marco de estos desafíos, las víctimas y las organizaciones que las representan vienen recibiendo diversos apoyos de tipo psicosocial. En algunos casos, esos apoyos han involucrado trabajos grupales a partir de los cuales las víctimas comentan entre sí sus sentimientos y emociones en torno a las versiones. En mi diálogo con profesionales que han acompañado estos procesos, se me ha indicado que en ocasiones las víctimas van dialogando alrededor de los límites de la verdad judicial o los límites del proceso judicial, o el hecho respecto que algunos comparecientes parecieran no contar con la verdad que ellas esperan. En otros momentos, las víctimas profundizan en aspectos que realmente quieren saber y el tipo de observaciones que quieren resaltar. En los talleres se expresan de muchas maneras, luego ellas, en grupo, van depurando algunos temas y lo que llega como observación en ocasiones resulta más decantado.

Respecto a la voz de los comparecientes en las versiones, es relevante señalar que algunos de ellos están anclados en la forma como la justicia ordinaria manejaba estos temas. Es decir, la tendencia a decir solo lo que les pregunten, solo los hechos y nada más. Algunos, incluso, han aludido a libretos que tenían que seguir en la justicia ordinaria en el marco de actividades de encubrimiento que están siendo objeto de investigación. Las víctimas se han quejado por algunos niveles de revictimización que habrían ocurrido en ciertas declaraciones.

En otras diligencias de versiones voluntarias, ha surgido un debate sobre la forma como los comparecientes valoran el daño sufrido por las víctimas y lo com-

paran con el dolor que han sufrido en algunos momentos ellos mismos. Algunas víctimas han considerado revictimizante la comparación de esos sufrimientos.

Otros comparecientes han encontrado en estas versiones una oportunidad para contar su testimonio sobre los desgarradores alcances que para algunos de ellos tuvo el involucramiento en estas atrocidades. Para quienes hemos presidido estas versiones, una pregunta central ha sido la de indagar cuándo fue la primera vez que los comparecientes tuvieron algún tipo de información o contacto sobre estos gravísimos hechos. Indagamos qué era lo que estaba pasando en su vida militar y personal en esos momentos, para tratar de entender por qué ocurrió lo que ocurrió. Los hechos de violencia política también transformaron sus vidas y hemos notado que, en muchos casos, jamás se les había preguntado por ello. En varios casos, ellos se han hecho estas preguntas y el testimonio que ofrecen permite que las víctimas los observen de una manera distinta, con una imagen en la que no solo se concentra la violencia cometida. Que se ofrezca un punto de partida para un posible diálogo.

Al momento de escribir este documento, la sala se encuentra en un proceso de redacción de los primeros escritos de determinación de hechos y conductas. Allí esperamos cruzar las diversas declaraciones recibidas y mostrar el potencial de esclarecimiento que busca la JEP a partir del armazón de parte de ese rompecabezas al que he aludido. Se trata de impulsar un importante nivel de esclarecimientos individuales armonizados con los esclarecimientos en torno a patrones a los que tenemos que dar énfasis.

Las audiencias de observaciones a las versiones voluntarias

Uno de los desafíos que ha enfrentado la JEP es impulsar creativamente diversas dimensiones restaurativas del procedimiento. Un ejemplo lo constituyen las audiencias de observaciones a las versiones voluntarias. Al respecto, la ley dispone un momento procesal para la presentación de observaciones a dichas versiones. Sin embargo, no fue prevista su modalidad, razón por la cual los magistrados relatores del caso 03 hicimos una interpretación que permitiera desarrollar esas observaciones tanto en forma oral como escrita. Para el componente oral, diseñamos audiencias de observaciones que tuvieron el objetivo de otorgar un momento protagónico y público a la voz de las víctimas, su visión sobre los hechos y los daños sufridos. Ello tiene especial relevancia en el sentido de que sea la voz de las víctimas la que se exprese primero en el escenario público, antes del momento de la audiencia de reconocimiento, en el cual la voz de los comparecientes responsables tendrá un especial protagonismo.

En otras palabras, las audiencias buscan que el primer momento público sea de las víctimas y luego el de los responsables. Ello se relaciona con una visión de avance progresivo y escalonado en la justicia restaurativa de estos macrocasos. En efecto, los actores empiezan su proceso en forma separada (los comparecientes en la versión voluntaria reservada y no pública, las víctimas en sus informes y observaciones) hasta un momento posterior en el que se encuentran en el escenario de reconocimiento. Con audiencias de observaciones se lleva a cabo una acción simbólica crucial: la primera palabra pública es de las víctimas y reaccionando ante la de los versionados. Con ello se busca reubicar la palabra y su lugar de enunciación, lo cual implica una inversión en las relaciones de poder que se habían dado en el pasado.

Por otra parte, las audiencias de observaciones han tenido un desempeñado un importante papel en la materialización del enfoque territorial del caso 03. En efecto, este caso identificó que las ejecuciones extrajudiciales habrían tenido lugar en todos los departamentos del país. Sin embargo, al cruzar las diferentes variables de información consignadas en los informes, se pudo observar una concentración de hechos victimizantes en seis departamentos del país. Por esta razón, se decidió concentrar la primera fase de análisis y versiones voluntarias del macrocaso en las unidades militares con mayor número de casos y mayor número de comparecientes que hicieron presencia en esos departamentos. Las observaciones de las víctimas a las versiones, han visibilizado la específica dinámica del conflicto armado en los territorios respectivos.

A través de las observaciones a las versiones, tanto por escrito como en audiencia, hemos podido escuchar diferentes tipos de solicitudes frente a la verdad: la verdad sobre otros hechos de los que no se ha hablado, la verdad sobre otros implicados en estos delitos, la verdad sobre los máximos responsables. También nos han llamado la atención sobre la necesidad de una verdad moral: las madres de las víctimas y otros familiares quieren saber si en los comparecientes sobreviven elementos de compasión y de humanidad. Y en esto las víctimas esperan que la sociedad las acompañe para darle valor a lo que ellas reclaman, para que ellas no se sientan solas en la exigencia de saber la verdad sobre lo ocurrido a sus seres queridos. La compasión y humanidad es una expectativa que ellas tienen con todo el país porque las estigmatizaciones y la devaluación de su dolor lo han sufrido no sólo de los responsables directos de los hechos; también de las personas que las han señalado y han justificado que esto les haya ocurrido.

La magistrada Catalina Díaz presidió la primera audiencia de observaciones llevada a cabo el 17 de octubre de 2019. En ella, los familiares de personas de Soacha presentadas ilegítimamente como muertas en combate, hicieron sus observaciones a 31 versiones rendidas por comparecientes de la Brigada Móvil

15 y el Batallón de Infantería Francisco de Paula Santander. Miembros de estas dos unidades militares serían los responsables de por lo menos 69 muertes ilegítimamente presentadas como bajas en combate en el Catatumbo (Norte de Santander), entre 2007 y 2008, incluidas las ejecuciones extrajudiciales de quince jóvenes en Ocaña, reclutados en Soacha (Cundinamarca) (JEP, 2019d). La magistrada Díaz hizo énfasis en que las víctimas manifestaron los vacíos que existen, los pendientes frente a la verdad y los silencios que no pueden admitirse en este proceso, pues "(…) restan valor a la necesidad de saber y al compromiso con el esclarecimiento pleno y detallado en el que las víctimas, y todos, hemos confiado" (párr. 7).

El 14 de noviembre de 2019, en una audiencia privada el pueblo indígena wiwa presentó observaciones a las versiones voluntarias rendidas. En la diligencia, que tuvo lugar en San Juan del Cesar, departamento de La Guajira, familiares de tres víctimas wiwa, y autoridades del pueblo indígena presentaron sus observaciones frente a las versiones rendidas por los comparecientes implicados en las muertes de Nohemí Pacheco Zabata, una niña menor de 14 años y Luis Eduardo Oñate Nieves y Carlos Mario Navarro Montaño, quienes apenas habían cumplido la mayoría de edad cuando fueron presentados ilegítimamente como bajas en combate por integrantes del Batallón de Artillería No. 2 La Popa, ubicado en la ciudad de Valledupar.

La diligencia se adelantó a puerta cerrada por solicitud de las autoridades del pueblo indígena wiwa y de los familiares de las personas presentadas de manera ilegítima como bajas en combate. Luego de un ejercicio de armonización, de acuerdo con los usos y costumbres propias del pueblo wiwa, las víctimas y el comisionado de derechos humanos del pueblo indígena intervinieron, refiriéndose a lo dicho por los comparecientes, llamando la atención sobre el dolor que les había causado tanto a ellas como a su comunidad, la muerte de Nohemí, Luis Eduardo y Carlos Mario a su corta edad y resaltando la necesidad de la no repetición de estos hechos.

El martes 21 de enero de 2020, en Atánquez, Valledupar, se desarrolló una audiencia de presentación de observaciones respecto de hechos relacionados con ejecuciones de personas pertenecientes al pueblo indígena kankuamo. Se analizaron, en particular, hechos atribuidos a miembros del Batallón de Artillería No. 2 La Popa entre 2002 y 2005. Cabe resaltar que esta modalidad de participación de las víctimas se desarrolló en un municipio donde ocurrieron gran parte de estos graves hechos.

La diligencia que se desarrolló el martes 21 de enero de 2020, fue una continuación del diálogo intercultural e interjurisdiccional con autoridades étnicas

de los pueblos kankuamo y wiwa, que inició los días 19 y 20 de octubre de 2018. En ese momento se fijaron las primeras líneas de acción para promover y facilitar su participación. Luego de ello se llevó a cabo una segunda jornada de diálogo interjurisdiccional con víctimas y autoridades étnicas del pueblo kankuamo el día 25 de septiembre de 2019. Posteriormente, la sala de reconocimiento adelantó un proceso de concertación con las autoridades del pueblo kankuamo y los representantes del Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo, acreditados para la representación de víctimas, con el fin de establecer la metodología para el traslado de las versiones voluntarias, así como para la recepción de observaciones.

Para esta audiencia, fue previsto un acompañamiento psicojurídico y psicosocial de la JEP para las familias en la revisión del contenido de las versiones voluntarias trasladadas. El acompañamiento psicosocial contribuye a garantizar la presentación de observaciones a las versiones, por parte de las víctimas, en un escenario que permita mitigar el daño que se pueda generar al escuchar las circunstancias de tiempo, modo y lugar del hecho del cual son víctimas.

Para la preparación de esta diligencia intervino el grupo de justicia restaurativa y el grupo de enfoques diferenciales, ambos del grupo de análisis e información (GRAI), y de la subdirección de víctimas de la secretaría ejecutiva. Durante el día anterior a la diligencia, estas dependencias de la JEP desarrollaron un trabajo con cada núcleo familiar por separado, en el que se buscó que las familias construyeran sus reflexiones y sus reacciones a lo que, hasta el momento, ha sido aportado como verdad por parte de los comparecientes involucrados en los hechos que las afectaron. Esto permitió facilitar la construcción de observaciones, sobre la base de que ellas tuvieron una experiencia directa como afectadas de los hechos victimizantes y en ese sentido, su voz dentro del proceso judicial permite contrastar los aportes a la verdad y al reconocimiento.

Las observaciones de las víctimas se facilitaron a partir de diversas preguntas, incluidas, entre otras, cuatro valoraciones: 1. lo que las víctimas ya sabían de los hechos, 2. lo que resultaba nuevo y podía ser valorado por las víctimas como aportes a la verdad; 3. los aspectos con los que ellas no estaban de acuerdo, pues desde su perspectiva ocurrieron en forma diferente o son contrarios a la verdad, y 4. lo que sigue faltando en el reconocimiento, es decir, los vacíos que siguen existiendo para las víctimas y para el pueblo kankuamo y requieren mayor detalle y exhaustividad.

La diligencia comenzó con un ejercicio de armonización de acuerdo con los usos y costumbres propias del pueblo kankuamo y se instaló por parte de las autoridades del pueblo kankuamo (en particular el cabildo gobernador) y el magistrado Óscar Parra Vera.

Durante la diligencia, intervinieron familiares de las víctimas, Jaime Enrique Arias, cabildo gobernador del pueblo kankuamo; Isaac Gutiérrez, coordinador del consejo general de mayores, y Sibelis Villazón, coordinadora de la comisión de mujer, familia y generación del pueblo kankuamo. Estas intervenciones tuvieron como objetivo, entre otros, visibilizar los diversos impactos que generaron estos hechos a la comunidad kankuama y en particular a las mujeres kankuamas.

La diligencia continuó con una intervención de Carolina Torres, miembro del Colectivo Psicosocial Colombiano (Copsico), para presentar los hallazgos de un peritaje psicosocial hecho a las víctimas que había sido presentado previamente como parte de un informe ante la sala de reconocimiento. Asimismo, se escuchó a Sebastián Escobar, del Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo, organización que representa legalmente a este grupo de víctimas en el marco del caso 03. La diligencia finalizó con la intervención de Nataly Bermúdez, delegada por la Procuraduría General de la Nación, y la intervención del magistrado de la sala de reconocimiento.

En esa audiencia resalté algunos antecedentes que me parecían muy relevantes. Por ejemplo, las medidas provisionales que durante varios años mantuvo la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación con hechos de extrema gravedad y urgencia, asociados a la victimización sufrida por el pueblo kankuamo. Asimismo, resalté que la experiencia del pueblo kankuamo en la exigencia de justicia sobre los graves hechos ocurridos, junto a muchas otras luchas de diversas víctimas a lo largo del país, llevaron a darle sentido al surgimiento de la Jurisdicción Especial para la Paz y por ello esta jurisdicción tiene el compromiso de mantener a las víctimas como eje central de sus casos.

Las diversas víctimas compartieron sus alegatos sobre el dolor y el profundo daño e impacto que generaron estas ejecuciones tanto en las familias (muchas de las cuales se fragmentaron o tuvieron que abandonar el territorio), como en el pueblo kankuamo. La presencia de las víctimas y las autoridades tradicionales en la diligencia y la vehemencia con la que reclamaron que se conozca la verdad sobre los máximos responsables de los hechos, constituyen un importante referente para la contrastación de lo dicho por los comparecientes en las versiones voluntarias.

Por otra parte, las víctimas resaltaron la importancia de garantizar la no repetición de lo ocurrido. Las observaciones de las víctimas permiten resaltar que ellas fueron quienes tuvieron que vivir la experiencia más dolorosa que se ha vivido con el conflicto armado.

De otro lado, en esa audiencia resalté que uno de los propósitos de la justicia restaurativa es esclarecer aquellos sucesos que dejaron una profunda afectación

comunitaria, sobre la base de los alegatos en el sentido de señalamientos y sospechas en las que quedaron enmarcados los miembros de la comunidad. Se resaltó que una verdad plena y exhaustiva supone el reconocimiento de las víctimas y su dolor e implica reconocer las afectaciones al pueblo kankuamo como sujeto colectivo de derechos. La audiencia constituyó entonces una oportunidad, en el marco de la contrastación, de hacer de la voz de las víctimas un elemento constitutivo de la verdad y con ello desmontar la impotencia y rabia causada por silenciamientos previos.

De otra parte, la sala de reconocimiento tomó nota de los alegatos en torno al daño recurrente sobre la integridad cultural del pueblo kankuamo y la negación de su identidad cultural como parte de la vulnerabilidad y estigmatización a la que fue sometido dicho pueblo. Precisé entonces que en los siguientes momentos procesales deben continuar las actividades y espacios que permitan sanar la palabra, reivindicar la dignidad de las víctimas y el impulso de espacios restaurativos para que quienes tengan una voluntad genuina de contribuir con verdad plena y exhaustiva, puedan empezar tareas y prácticas restaurativas asociadas a los reconocimientos de verdad y responsabilidad futuros y las eventuales sanciones propias.

Consideraciones finales

En los diversos escenarios a los que he aludido en este texto, la JEP constató que muchas de las víctimas no habían sido escuchadas previamente en los estrados judiciales, razón por la cual en todas ellas se expresó una manifestación de agradecimiento por el lugar otorgado a su palabra en el marco del caso 03 de la Sala de Reconocimiento. La magistrada Díaz, junto conmigo y el magistrado Ramelli, hemos resaltado en diversos momentos la importancia de que a pesar del dolor que causa la remembranza de estos hechos, las víctimas contribuyan con su narrativa a la consciencia que la sociedad colombiana viene haciendo sobre estas atrocidades del pasado.

Esta participación de las víctimas involucra muchos desafíos que vienen siendo enfrentados por la sala a medida que avanza el proceso. Es fundamental seguir impulsando caminos hacia la verdad plena, que permita un reconocimiento adecuado de las víctimas, de su dolor y del daño sufrido. La voz de las víctimas está llamada a constituir un elemento fundamental para la construcción de verdad y para reivindicar sus luchas contra la impunidad y por la justicia, luchas que de diversas maneras hicieron viable y han dado sentido al acuerdo de paz.

CAPÍTULO 10

Audiencia de justicia restaurativa en procesos de ausencia de reconocimiento de la JEP. ¿Una utopía realizable?

Daniela Escallón Vicaría

Introducción

No será objeto del presente capítulo hacer una definición de la justicia restaurativa, aunque sí retomaremos algunos aspectos característicos de este paradigma de justicia, para efectuar un análisis de su aplicación en la audiencia de justicia restaurativa de la Jurisdicción Especial para la Paz. Los lectores tendrán buena parte de este libro para hacerse a sus propias ideas acerca del concepto y las controversias que suscita. Mientras tanto, aprovecharé estas páginas para discutir acerca del alcance de la justicia restaurativa como principio orientador constitucional y legal de los procesos judiciales de la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), haciendo énfasis en la vía adversarial del tribunal para la paz.

Después del histórico 24 de noviembre de 2016, en el que quienes al mando de las Farc por un lado, y los dirigentes de un Estado, por otro, se ponían de acuerdo en cesar un conflicto de más de cincuenta años de duración, se han previsto medidas de carácter normativo y jurisprudencial novedosas, que entre otras cosas obligan a los jueces a efectuar procedimientos judiciales basados en el diálogo, la centralidad de las víctimas y la justicia restaurativa.

De esta forma, la justicia transicional en nuestro país tiene el propósito de finalizar el conflicto armado interno y hacer el tránsito a una paz estable y duradera,

al menos en términos judiciales. Sin embargo, el acercamiento a los conceptos básicos del conflicto, la importancia de la gestión y su transformación, suelen pasar desapercibidos ante los sistemas judiciales. La retribución, como paradigma primordial en la historia de los procesos de juzgamiento de crímenes, ha defendido sus posturas a partir de postulados teóricos concretos y bien sustentados, pero a pesar de ello, algunas de sus falencias más notorias, como la invisibilización de las víctimas y el fracaso de los sistemas carcelarios, les han abierto el camino a los planteamientos de la justicia restaurativa.

¿Cómo podría resolverse adecuadamente un conflicto deshumanizante como el colombiano, a partir de los principios y finalidades de la justicia restaurativa en el marco del proceso adversarial de la JEP?

Las respuestas a esa pregunta pueden ser exploradas, entre otras dimensiones, a partir del análisis del papel de la justicia restaurativa en el marco de la audiencia de justicia restaurativa, prevista dentro del proceso de ausencia de reconocimiento en la Ley 1922 de 2018, que –queremos pensar– fue una apuesta del legislador por garantizar los derechos y dignidad de las partes, incluso en el marco de la ausencia de reconocimiento o de reconocimiento tardío de responsabilidad.

Esta justicia debe, entonces analizarse con base en elementos que se extiendan a la responsabilización, a la reparación y a la reincorporación, a partir de la construcción de contextos de los crímenes y los principios del diálogo, la participación y la dignidad humana. Este texto asume esa tarea y en esa dirección y con el fin de articular el lenguaje de la justicia restaurativa con algunos conceptos incluidos en las leyes de implementación del acuerdo final de paz, utilizaré las siguientes palabras como sinónimos: responsabilización y reconocimiento; reintegración y reincorporación; victimario y compareciente.

Es justo conocer el conflicto

El conflicto es inherente al ser humano. Los estudios sobre las teorías del conflicto y la construcción de paz, han llevado a determinar que el conflicto es parte esencial de las relaciones en la vida humana. Johan Galtung (como se citó en Calderón, 2009), sostiene que el conflicto es una contraposición de opiniones, ideas o intereses, que tienen la capacidad de escalar niveles de complejidad tan altos como las partes inmersas en el conflicto lo permitan, de manera que, en ocasiones, llegan hasta el uso de la violencia. Los conflictos han sido generadores de grandes transformaciones en la historia de la humanidad, tanto de forma positiva como negativa. Así por ejemplo, algunos conflictos crecieron de manera tal que se convirtieron en situaciones violentas totalmente deshumanizantes.

> *La existencia de un conflicto presupone tres elementos: la actitud, relacionada con factores internos e individuales de los sujetos; la conducta, que implica al sujeto en cuanto a su relación con el entorno o el sistema social; y la contradicción o lo que sucede entre las partes; siendo esto la dimensión interior, exterior y el entre de las relaciones humanas* (Terre des hommes-Lausanne, 2018, p. 9).

De allí que se puedan observar tres componentes del ser humano al momento de enfrentarse a un conflicto: i) las posiciones personales; ii) los intereses por los cuales cada individuo guía sus acciones; ii) las necesidades básicas identitarias.

En resumen, el conflicto es una disputa de diferentes niveles de un(unos) ser(es) humano(s) con los de otro(s). Hay conflictos que tienen como resultados actos violentos, dada la forma en la cual fueron gestionados; y este tipo de violencia, resultado de la débil gestión del conflicto, trae como consecuencia, por lo general, la intervención del Estado para su resolución, a través de los procesos judiciales.

Con base en lo anterior, es viable concluir que

> *Los sujetos construyen su personalidad basándose en diversos elementos, que pasan por diferentes sistemas tanto individuales (afectivos que autodefinen la personalidad), como colectivos, que están relacionados con los valores construidos socialmente, la interacción de estos niveles individuales y sociales genera que cada individuo construya su sistema afectivo, su conducta a nivel social y su autoimagen o reconocimiento de sí mismo.* (Terre des hommes, 2018, p. 10)

Si bien estos conceptos no son suficientes para explicar la génesis y continuidad del conflicto armado interno colombiano, sí permiten, en el trabajo de humanización de la justicia, comprender las diferentes esferas por las que pasa un individuo cuando se enfrenta al conflicto y cuándo su desafortunada gestión ha generado un daño en otro. La violencia a gran escala y con la magnitud de resultados que se dieron en el marco del conflicto armado interno, fue ejecutada por seres vivos y en contra de ellos, en su mayoría humanos, que luchaban por alcanzar sus intereses o defenderse de la desproporcionada deshumanización de los crímenes, en el marco de las respuestas armadas al conflicto.

Estos elementos son importantes para la justicia restaurativa. En contraste, en los sistemas penales retributivos se ha concebido que la respuesta estatal frente a la comisión de conductas delictivas debe cifrarse en un castigo, entendido bajo el principio de proporcionalidad (Márquez, 2007). El castigo como forma de respuesta social que afecta al infractor de la misma manera como este afectó a la víctima o la sociedad; y la proporcionalidad, entendida como una relación de equivalencia (o semejanza en cuanto a la intensidad) entre el castigo y la conducta cometida.

En ese orden de ideas, pareciera que a los sistemas de justicia esencialmente retributivos poco les importan, en el marco de sus decisiones, las causas subyacentes de los conflictos. La justicia retributiva en el curso de los procesos penales adversariales y de acuerdo con la teoría de la acción penal, no toma en cuenta quién es el victimario, su contexto y las causas que lo llevaron a cometer el delito, a no ser que estas constituyan agravantes o atenuantes de su sanción. Esto se da, principalmente, en razón a que el Estado no podría juzgar y sancionar a las personas con base en quiénes son –únicamente–, tal como se pretendía hacer en los sistemas de justicia que basaban sus respuestas en la peligrosidad de las personas (Álvarez, 2011).

En este sentido, la justicia restaurativa no se opone solamente a las formas de ejercer la justicia en el marco de la retribución, sino que uno y otro paradigma (retribución y restauración) se oponen en elementos esenciales y axiológicos de la construcción del sentido de justicia. Para la justicia restaurativa, será justo aquel proceso que tenga en cuenta las partes inmersas en el conflicto; que contemple la participación de estas y que, además, satisfaga las necesidades que han surgido de los hechos victimizantes.

Así, se hace necesario entender el conflicto que subyace a la conducta penal. ¿Para qué se cometió el delito? ¿Cuáles eran las circunstancias personales de la víctima y el victimario previas al momento y posteriores a la conducta delictiva?

Estas preguntas surgen a partir de la necesidad de humanizar la justicia, de entender que las respuestas a los conflictos deben generarse a partir del conocimiento sobre quiénes están inmersos en ellos y que la respuesta judicial en el marco del Estado social de derecho debe alcanzarse con el ejercicio pleno de las garantías a las que tienen derecho tanto las víctimas como los victimarios. Las víctimas no necesitan un Estado que se haga pasar por ellas en el proceso penal, y los victimarios necesitan el reconocimiento de la víctima para saldar sus compromisos.

Conocer el conflicto, sus causas y consecuencias, conduce a las respuestas iniciales planteadas por la justicia restaurativa. Esto no significa, en ningún caso, volcarnos hacia una causalidad que le permita al juez determinar una cadena de sucesos que justifican la comisión de un delito, sino que, por el contrario, dota de elementos suficientes al proceso para comprender las circunstancias que se vivían alrededor de las personas que ejecutaron o sufrieron una conducta delictiva.

En conclusión, un análisis judicial con base en la justicia restaurativa, incluye la labor de comprender las causas y efectos del conflicto a partir de las posturas individuales y colectivas sobre él. Este ejercicio comprende, además, la elabo-

ración de contextos y la disposición de espacios de diálogo, con la participación de víctimas y comparecientes.

Por qué reconocer o no la responsabilidad

En el marco de la transicionalidad, los procesos judiciales de la JEP se caracterizan por contener obligaciones propias de la justicia restaurativa (C-080, 2018). En este sentido, son procesos esencialmente dialógicos, es decir, se desarrollan a partir de la participación y el reconocimiento del papel del victimario, la víctima y la comunidad, por medio de etapas procesales que permiten entablar una forma de interacción diferente a la de los procesos penales ordinarios, forma que promueve la reparación y que permite la investigación y juzgamiento con base en etapas procesales en las que se construye la verdad como derecho fundamental de las víctimas.

De igual manera, son procesos cuyo centro no son únicamente los victimarios, sino que las víctimas recobran un papel activo en el desarrollo judicial. Pero, a su vez, cuentan con reglas procesales y sustanciales que guardan respeto por el debido proceso y garantías judiciales propias de los procesos penales. En este sentido, los procesos descritos se contraponen a la idea adversarial del juicio, en la que las partes disputan una victoria enmarcada en la idea de determinar, más allá de la duda razonable, la inocencia o culpabilidad de una persona.

Por otro lado, la investigación y el juzgamiento en la JEP se estructuran en dos procesos: 1. el proceso adelantado en la sala de reconocimiento de verdad y responsabilidad (en adelante sala de reconocimiento); y, 2. el proceso de sanción ante el tribunal para la paz. Este proceso de imposición de sanción tiene, a su vez, dos vías alternativas en función del reconocimiento que haga un compareciente frente a la responsabilidad que se le imputa en el proceso ante la sala de reconocimiento, o en la ausencia de este reconocimiento.

Una vez concluido el proceso de investigación en la sala de reconocimiento, sus magistrados elaborarán la resolución que determinará qué comparecientes serán juzgados por la sección de reconocimiento o, por el contrario, quiénes deberán ser investigados en el marco del proceso adversarial, por la unidad de investigación y acusación (UIA) y juzgados por la sección de ausencia.

En los casos en que los comparecientes definitivamente no reconozcan la responsabilidad sobre los delitos imputados en la resolución de conclusiones, los procesos judiciales serán remitidos a la UIA para que esta última inicie proceso de investigación y acusación y será la sección de ausencia de reconocimiento

la que se encargue de imponer la sanción, conforme a lo estipulado en la ley estatutaria de la JEP (Ley 1957, 2019).

En el marco de la ausencia de reconocimiento, este proceso se caracteriza por ser adversarial, lo que da a entender que a primera vista, el diálogo no es su elemento o principio orientador, sino que se adelanta mediante reglas procedimentales y sustanciales propias del sistema penal retributivo. Sin embargo, en el marco de la transición, la justicia restaurativa se constituye en un principio orientador y un fundamento para alcanzar la verdadera transformación de las realidades que llevaron a la creación del conflicto y causaron su larga duración.

En este sentido, sería erróneo pensar que la justicia restaurativa no es propia de todos los procesos dentro de la JEP, a pesar de que el diálogo se utilice en mayor medida en los procesos ante la sala y sección con reconocimiento. Esta afirmación puede deducirse no solo del análisis axiológico que sustenta la legitimidad de la JEP en el marco de la transición, sino también de la evaluación de necesidad que llevó al legislador a prever, en el marco de la ley de procedimiento de la JEP (Ley 1922 de 2018), una audiencia de justicia restaurativa dentro del procedimiento adversarial.

Esta audiencia –sobre la cual se profundizará más adelante– constituye un elemento trascendental dentro de la regulación de la JEP, pues puede concebirse como una tercera vía entre el reconocimiento de verdad y responsabilidad y su ausencia, para alcanzar los fines del proceso y definir las sanciones que se van a imponer. En ese sentido, mientras que en los procedimientos con reconocimiento de verdad, se alcanza una sanción propia y en la ruta adversarial se culmina con una sanción ordinaria una vez superada toda duda razonable, la audiencia citada aparece en el marco del procedimiento adversarial previendo la posibilidad de un reconocimiento tardío, mediante la aplicación de la justicia restaurativa que permite el acceso a una sanción alternativa.

Si no hay reconocimiento inicial, se puede reparar

No existe en los demás procesos de esta jurisdicción una etapa procesal propia de la justicia restaurativa. Esta más bien parece permear todo el proceso con un enfoque que obliga a los jueces a mantener en el centro del proceso el reconocimiento, la reparación y la reincorporación. Sin embargo, a pesar de la naturaleza retributiva del proceso que adelanta la sección de ausencia de reconocimiento, la oportunidad de construcción de paz en el marco de la aplicación de justicia –está ultima se entiende a partir de dimensiones revolucionarias e innovadoras–

mantuvo en cabeza de los comparecientes la posibilidad de reconocer el daño, a las víctimas y la responsabilidad sobre los crímenes más graves y representativos.

En ese sentido, el proceso ante la sección de ausencia de reconocimiento no se agota con la mera recaudación de pruebas, contraposición de teorías de caso y alegatos de conclusión, sino que la audiencia de justicia restaurativa se constituye en una vértebra del proceso que puede, incluso, cambiar los efectos jurídicos del paso por esta jurisdicción, tanto para víctimas como para comparecientes.

Me propongo, entonces, hacer un análisis de esta audiencia tal como está dispuesta por el legislador, con base en los elementos principales de la justicia restaurativa. En este sentido, haré referencia a las triadas comunes presentes en un proceso judicial con enfoque restaurativo, para entender que si estas están presentes durante todo el curso del proceso, entonces hablamos de justicia restaurativa. Ello implica, además, que esta no necesariamente está enmarcada por un proceso penal de corte restaurativo, sino que la conjunción de partes, principios y finalidades permite impregnar también los procesos con paradigmas retributivos y transicionales (Escallón, 2019).

En la literatura existente sobre justicia restaurativa, es común encontrar referentes hacia tres papeles específicos, a saber, la víctima, el victimario y la comunidad. No cabe duda de que en la relación delito-daño, el victimario es el sujeto activo del delito y la víctima el sujeto pasivo. Sin embargo, hacer una aproximación desde la justicia restaurativa a estos conceptos, implica alejarse de –sin dejar de lado– la descripción del tipo penal y sus elementos, para, en primera medida, incluir un tercer agente llamado comunidad y, posteriormente, definir el papel de cada uno en el proceso desde una mirada relacional. Se entiende que el delito afecta las relaciones de las partes inmersas en él, de las partes entre sí y con la sociedad.

De igual forma, a cada uno de estos papeles les corresponden ciertos derechos y deberes en el marco del proceso judicial que, de garantizarse adecuadamente, deberían llevar al cumplimiento de tres finalidades específicas.

En primer lugar, *la responsabilización*, como aquella capacidad del victimario de hacer propio el daño que cometió, en un ejercicio de asunción de su responsabilidad que lo lleve a reparar aquello que su conducta ha destruido. En segundo lugar, *la reparación*, como un proceso de transformación del daño más que como una necesidad de volver al estado anterior y sin entenderla únicamente como el pago de una indemnización, generando así escenarios de abandono frente a la ruptura y la vinculación a un proceso de sanación y solución del conflicto. Finalmente, *la reintegración,* como esa parte del proceso en la que el victimario

y la víctima dejan de ser objeto de estigmatización y se admiten como sujetos sociales de derecho en sus comunidades (Subijana, 2012).

Pero, para la construcción de procesos inclusivos, el proceso mismo debe construirse a partir de los siguientes principios; 1. *la participación*, que tiene la vocación de reconocer a las partes del proceso como agentes activos capaces de gestionar los daños del conflicto y establecer tanto las formas de reconocimiento como de reparación a que haya lugar; 2. *el diálogo*, que involucra directamente a la víctima y al ofensor, permitiéndole a la primera conocer y escuchar a su victimario, saber el porqué de su victimización, procurando con ello la generación de sensaciones de seguridad. Para el victimario, esta fase genera un enlace emocional con la situación que él mismo generó, a partir del reconocimiento de los efectos de su conducta en la víctima, y 3. *la dignidad*, como valor esencial en el proceso judicial con enfoque restaurativo, independiente del procedimiento o su resultado, se aboga por que el trato equilibrado para las partes que están en el proceso permita, en todo caso, la humanización de la justicia a partir del reconocimiento de la dignidad, tanto de víctimas como de victimarios y de la garantía de derechos para ambas partes.

Entonces, en el marco de la aplicación de este enfoque de justicia, cada actor es titular de un proceso. Los tres actores y los tres procesos se interrelacionan a lo largo del procedimiento judicial, es decir, a partir de la investigación en sala, pasando por el proceso para imponer sanción y terminando en el cumplimiento de esta última. Así, el compareciente es titular del proceso de reconocimiento y a su vez titular del derecho a la reincorporación. Las víctimas son titulares del proceso de participación y a su vez, titulares del derecho a la reparación. Y por último, la comunidad es titular del derecho de garantías de no repetición y un agente activo de participación (en menor medida que las víctimas) durante algunas partes del proceso, por ejemplo, el cumplimiento de la sanción. Al final, este círculo que representa la justicia restaurativa iterativa y no compartimentada, permite la reconstrucción del tejido social afectado o desintegrado por el daño. En los casos de ausencia de reconocimiento, la Ley 1922 de 2018 de procedimiento de la JEP, establece lo siguiente:

> *En caso de reconocimiento tardío de responsabilidad y antes de iniciación del juicio oral, podrá realizarse una conferencia a solicitud de los acusados o de las víctimas en presencia del Magistrado cuyo fin será facilitar la resolución de sus conflictos y propender por el restablecimiento de los derechos de las víctimas. De llegarse a un acuerdo restaurativo, el mismo será tenido en cuenta al momento de graduar la sanción. No podrá ser criterio de graduación de la misma, el que la conferencia se declare fallida o que la víctima o el procesado no quieran participar en aquella.* (art. 44)

Empezaré el análisis de la audiencia buscando establecer concordancia o armonía entre esta y las triadas de la justicia restaurativa, pasando por la metodología propuesta para su desarrollo y finalizando con los efectos judiciales de llevar a cabo una audiencia de este tipo, en vista del deber de la JEP de garantizar la verdad, la justicia, la reparación y la no repetición.

Las triadas de la justicia restaurativa en la construcción de un reconocimiento tardío

Víctima y reparación; victimario y responsabilización; comunidad y reincorporación. Participación, diálogo y dignidad. Este conjunto de triadas (partes, procesos y principios) ilustran el desafío que supone la aplicación de justicia restaurativa en el marco de procesos adversariales, que se guían más por un enfoque retributivo y se caracterizan por la ausencia de etapas procesales que permitan a los jueces acercarse al delito y a las partes inmersas en el conflicto desde una mirada más humana de la justicia. En pocas palabras, el proceso adversarial deja poco espacio a las expresiones de las víctimas y los victimarios en el marco del delito.

Mientras el victimario busca a toda costa evitar un resultado que afecte su libertad, está dispuesto a acogerse a las estrategias jurídicas que le brindan, incluso sin tener la oportunidad de arrepentirse en caso de ser culpable, y la víctima está en una lucha constante por ser escuchada y por que el sistema de justicia le ayude a quitarse esa sensación de inseguridad y miedo que le ha producido el delito, el proceso adversarial es sordo a las palabras que no tengan lugar en la norma o en el tecnicismo jurídico (Garbett, 2013).

Sin embargo, las finalidades del proceso judicial en la JEP no tienen que ver con la prevención general, especial, protección y rehabilitación. Los procesos de la justicia transicional buscan, incansablemente, terminar el conflicto a través del esclarecimiento de la verdad, la impartición de justicia para las víctimas en el marco de la reparación, y garantizar la no repetición como una forma de recomponer los lazos sociales rotos con los crímenes cometidos.

En ese sentido, consciente de la posibilidad de ausencia de reconocimiento por parte de algunos comparecientes, el proceso judicial en la JEP prevé la posibilidad de hacer un trato diferenciado, de una parte, entre quienes no reconocen su responsabilidad sobre los crímenes y deciden acudir a procesos adversariales en los que pueden demostrar su inocencia plena, incluso a sabiendas de que de ser vencidos tendrán como consecuencia la privación de su libertad; y, de otra, aquellos que están dispuestos a hacer su aporte desde el inicio, en pro de la garantía de las víctimas y con el beneficio que conlleva la sanción propia.

Pero a pesar de esta distinción, la normativa prevé que en los procesos adversariales, los magistrados deben garantizar los principios generales de procedimiento, así como "(…) la búsqueda la verdad, la centralidad de las víctimas y el debido proceso" (Ley 1922, 2018, p. 35), estableciendo, entre otras cosas, una obligación axiológica destinada a permitir la inclusión de las víctimas y su participación en el marco del procedimiento.

Esto es importante porque la audiencia de justicia restaurativa podrá ser llevada a cabo hasta antes de la audiencia del juicio oral, lo que quiere decir que durante el proceso, tanto la investigación adelantada por la UIA como el juzgamiento a cargo de los magistrados, deben tener en cuenta que el reconocimiento de la responsabilidad es una posibilidad latente y que en el marco de ese reconocimiento, el enfoque del proceso es principalmente restaurativo.

Si el proceso tiene la opción de derivarse en una audiencia de justicia restaurativa, la sección de ausencia de reconocimiento deberá estar preparada para garantizar la participación de las víctimas y la dignidad de ambos sujetos procesales, así como impulsar el diálogo entre unas y otros.

Entonces, las triadas de la justicia restaurativa no aparecen ni se agotan únicamente en el marco de la audiencia restaurativa. En cambio, resulta claro que esta audiencia solo será fructífera a la luz de los fines axiológicos de responsabilización, reparación y opciones de reincorporación, si se llega a ella por vías que garanticen la presencia constante de las tríadas, como componentes esenciales de la justicia restaurativa. En ese sentido, debe resaltarse que, de acuerdo con la norma transcrita, la audiencia de justicia restaurativa solo podrá llevarse a cabo o ser efectiva si tanto compareciente como víctimas deciden participar y en ella a medida se llegue a un acuerdo.

¿Cómo hacer efectiva la participación de una víctima en una audiencia de justicia restaurativa que afecta directamente sus intereses dentro del proceso? Pues bien, la respuesta que tiene la justicia restaurativa es que la participación debe darse desde antes; debe ser transversal al proceso para que las víctimas accedan preparadas e informadas a este tipo de procedimientos. Ahora bien, esta respuesta parecería chocar con algunas normas procedimentales del proceso adversarial que le impiden, por ejemplo a la víctima en cuanto "interviniente especial" (artículo 4º, Ley 1922 de 2018), expresarse en el proceso de manera directa. El reto, entonces, está en garantizar que la voz de las víctimas viva y se escuche directamente en el proceso y no se dé únicamente de manera formal a través del tecnicismo jurídico de los abogados y de quienes investigan.

Si esta participación se garantiza desde el inicio de la investigación, la audiencia de justicia restaurativa tiene la posibilidad de promoverse, efectivamente, a

voluntad de las partes, basada en la confianza que da el sistema judicial de poder hablar, reparar, y hacer justicia, con efectos positivos en el proceso de sanción. La JEP sancionará las graves violaciones a los derechos fundamentales, como es debido, pero también lo hará desde y hacia la satisfacción de los derechos de las víctimas y los comparecientes, en el marco de la dignidad, el diálogo y el reconocimiento.

Una discusión hermenéutica. La conferencia como práctica restaurativa restringida o como base de aplicación de un derecho creativo

Como se expresó anteriormente, la Ley 1922 (2018) establece que "(…) a solicitud de las partes podrá realizarse una conferencia (…)" (art. 44), posibilidad que tiene como fin la resolución de los conflictos, facilitada por el magistrado. Esta metodología, establecida de manera legal, nos lleva al debate en torno a las diferencias y semejanzas entre la justicia restaurativa y las prácticas restaurativas. Así, al mencionar un mecanismo como la conferencia (y no los principios o las triadas de la justicia restaurativa), pareciera que el legislador consideró que la mera práctica restaurativa garantiza que la justicia sea en sí misma restaurativa. En este escrito nos alejamos de esta idea y proponemos que las prácticas restaurativas se constituyan en herramientas judiciales destinadas a alcanzar los fines de la justicia restaurativa, en el marco de las diferentes etapas procesales.

Para demostrar la pertinencia de esta tesis, es decir, que las prácticas son herramientas para alcanzar los fines a partir de la autonomía del juez transicional, es necesario analizar, primero, el alcance del concepto de "conferencia" en el marco de la audiencia y si realmente, con la aplicación de esta metodología se agota la justicia restaurativa en los procesos de la sección de ausencia de reconocimiento.

En el artículo citado, la expresión "conferencia" resulta ambigua si se lee desde los conceptos desarrollados por la doctrina especializada en justicia restaurativa. Así, por una parte, es posible entender que el legislador se refiere a una práctica específica de justicia restaurativa (la conferencia); o bien, que utiliza la palabra a partir de una traducción literal de textos que a partir de experiencias de prácticas restaurativas en sistemas anglosajones de derecho, utilizan *conferences* como sinónimo de reuniones.

Esta discusión interpretativa es importante, pues tiene repercusiones notables en la manera como la sección de ausencia de reconocimiento asuma sus funciones y en especial, en la satisfacción de los fines de la justicia restaurativa. Así, la

primera interpretación llevaría a una concepción muy restringida de la audiencia, pues limitaría al magistrado a utilizar una entre las decenas de herramientas que representan las prácticas restaurativas conocidas y desarrolladas en distintos países y contextos. Además de limitar al juez en la elección de la herramienta para alcanzar los propósitos señalados, le exigiría acudir a una metodología que se ha utilizado principalmente en contextos de conflictos, donde la familia, la comunidad y la policía están llamados a resolver, sin mediar, en muchos casos, el papel del juez, o la activación del sistema de justicia.

En cambio, la segunda interpretación abre el espacio a un ejercicio judicial creativo, en el que se maximiza la autonomía del juez para definir cuál de las prácticas puede derivar en una reunión que permita alcanzar los fines de la justicia restaurativa, en un espacio de juzgamiento de graves crímenes, con la dirección de un juez especializado en la transición, interesado en develar las causas subyacentes al conflicto y capaz de perseguir una construcción dialógica de la verdad.

Así, por ejemplo, de acuerdo con las característica de cada caso, el juez podrá seleccionar prácticas restaurativas que se acomoden a las necesidades de las partes, sobre la base del contexto en el que se cometieron los crímenes, las características especiales de la población víctima, su representación judicial y si estas son masivas o no, así como la relación entre el victimario y las víctimas en los territorios afectados, la pertinencia de encuentros cara a cara, o quizás la necesidad de generar metodologías que permitan un diálogo efectivo sin un encuentro presencial.

Cuando el juez actúa en el marco de la justicia restaurativa, debe seleccionar con sumo cuidado la práctica restaurativa que va a llevar a cabo. Así, si el fin último de la audiencia de justicia restaurativa es llegar a acuerdos entre las partes, su ámbito de despliegue deberá permitir que tanto los comparecientes como las víctimas participen de manera informada y segura de que se han evitado al máximo los escenarios de revictimización. En pocas palabras, la selección de la metodología de la audiencia deberá responder a los fines de la justicia restaurativa en el marco del principio orientador que la ley estatutaria de la JEP les exige a los magistrados (Ley 1957, 2019). Ahora bien, estas metodologías propias de la justicia restaurativa, deben estar acompañadas de un proceso que garantice la participación efectiva de las partes, el diálogo y la dignidad. De no ser así, el uso de prácticas restaurativas se queda en un formalismo que no logra transformar las relaciones que se han roto por los conflictos que subyacen en las personas y sus efectos.

Efectos de la audiencia de justicia restaurativa. Un análisis a partir de los fines de la justicia transicional

El deber de juzgar y sancionar los delitos más graves cometidos en el marco de un conflicto armado interno, ha puesto sobre la mesa de debate la pregunta acerca de cuáles son las mejores formas de acercarse a los efectos de un sinnúmero de conductas reprochables e inhumanas, de manera que mediante la justicia se puedan recomponer, siquiera un poco, las afectaciones sufridas durante medio siglo. Hay quienes abogan por la necesidad de mantener las conductas en el marco de los procesos ordinarios, que suelen ser más severos en sus castigos que los transicionales, y hay quienes defienden a ultranza el establecimiento legal y constitucional de jurisdicciones especiales como la JEP. Entre unos y otros hay un debate de fondo y es qué sanción merecen las personas que han participado en dichos crímenes y en ese sentido las posturas son, incluso, más radicales. Por un lado, la cárcel como única respuesta justa ante la cantidad de víctimas y la gravedad de los crímenes. Por otro lado, sanciones que impliquen el reconocimiento y la reparación más allá de la sola privación de libertad en la atmosfera de la venganza social.

En este sentido, en el marco del proceso adelantado ante la sección de ausencia, sus efectos jurídicos se traducen en la privación de libertad como una forma de respuesta ante la negativa de los comparecientes de reconocer responsabilidad sobre los hechos investigados en la sala de reconocimiento. Las sanciones susceptibles de ser impuestas son dos: alternativas y ordinarias, ambas con privación de libertad efectiva intramural, pero con una diferencia considerable de tiempo entre una y otra. Mientras que un compareciente vencido en juicio puede recibir hasta 20 años de privación de libertad, aquellos que opten por un reconocimiento tardío y se sometan a la audiencia de justicia restaurativa, en caso de que esta resulte exitosa se enfrentarán a sanciones de hasta ocho años de privación de libertad.

Si bien el proceso judicial en la JEP busca principalmente la consumación de procesos de reconocimiento, con imposición de sanciones propias que garanticen los derechos de verdad y reparación de las víctimas, los procesos adversariales surgidos por la ausencia de reconocimiento también tienen un foco en la centralidad de las víctimas y en la búsqueda de la verdad y la reparación, como fin último de la justicia transicional.

En este sentido, consideramos que haber dejado la puerta abierta al reconocimiento tardío, pese a que el resultado siga siendo la privación de libertad como respuesta retributiva de la justicia, significa que el Estado aún cree que el conflicto

es inherente al ser humano y que el reconocimiento de las responsabilidades, de los daños y las víctimas, así como el diálogo y la participación, son una fórmula que revoluciona las maneras tradicionales de hacer justicia y que les devuelve la autonomía tanto a los comparecientes como a las víctimas, incluso en el juzgamiento de los crímenes más atroces, reconociéndoles su dignidad como sujetos sociales de derechos con capacidades para la resolución de conflictos de manera pacífica y ubicando al juez y al sistema de justicia como un verdadero servidor de la construcción de paz.

La garantía de verdad, justicia, y verdad y reparación, es una búsqueda constante de la justicia transicional. En este camino, la JEP le apuesta a la justicia restaurativa en cada escenario, como una forma de llevar a cabo procesos que reconozcan los intereses y cualidades de las partes, identifique necesidades surgidas del conflicto y sus causas subyacentes y que en el marco del diálogo, permita recrear estos conceptos a partir de las realidades territoriales y no de meros tecnicismos jurídicos que han hecho a los sistemas de justicia alejarse de la realidad social. Algo inadmisible para un juez encargado de mediar en la transición de la guerra a la paz.

El reconocimiento, la reparación y la privación de la libertad

De las muchas teorías que hay sobre justicia restaurativa, una buena parte considera que ella solo se da cuando hay alternativas a la privación de la libertad. Sin embargo, muchos creemos que el proceso restaurativo permite alcanzar los fines axiológicos de reconocimiento, reparación y reincorporación, independientemente de la privación de la libertad. Por supuesto que el respeto por la dignidad humana plantea el ideal de garantizar los derechos de los comparecientes que reconocen tardíamente, y esta aspiración parece arriesgarse cuando la tardanza impacta los derechos directamente, con la privación de la libertad. Sin embargo, el éxito de la audiencia de justicia restaurativa no es incompatible con esa consecuencia si se ve reflejado en la conducción del proceso con la garantía de derechos de las víctimas, la información efectiva de los efectos judiciales a las partes, la aplicación de elementos de la justicia restaurativa y, finalmente, la voluntad de participación en la misma, que acarrea tanto obligaciones de aporte de verdad y reparación como una pena privativa de la libertad más corta que cuando no se reconoce. En conclusión, la audiencia de justicia restaurativa será exitosa cuando se traduzca en diálogo, participación y garantía de dignidad para todos.

Referencias

PARTE I. JUSTICIA RESTAURATIVA EN EL ÁMBITO PENAL EN COLOMBIA

Capítulo 1. Justicia restaurativa y política criminal alternativa

Baratta, A. (1986). *Criminología crítica y crítica del derecho penal*. México D. F., México: Siglo XXI Editores

Britto, D. (2010). *Justicia Restaurativa: Reflexiones sobre la experiencia en Colombia*. Loja, Ecuador: Universidad Técnica Particular de Loja.

Corte Constitucional. (2010). *Sentencia C-936 del 23 de noviembre de 2010*. República de Colombia.

Corte Constitucional. (2015). *Sentencia T-762 del 16 de diciembre de 2015*. República de Colombia.

Garland, D. (1990). *Castigo y sociedad moderna: un estudio de teoría social*. México D. F., México: Siglo XXI Editores

Habermas, J. (1998). *Teoría de la acción comunicativa. Vol I: Racionalidad de la acción y racionalización social*. Madrid, España: Taurus.

Honneth, A. (1997). *La lucha por el reconocimiento*. Barcelona, España: Crítica.

Levi-Strauss, C. (1988). *Tristes trópicos*. Barcelona, España: Paidós Ibérica.

Mathiesen, T. (2011). La abolición: ¿un sueño imposible? En *Revista Pensamiento Penal.* Recuperado de http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/32483-abolicion-sueno-imposible

Pavarini, M. (2002). *Control y dominación: teorías criminológicas burguesas y proyecto hegemónico*. Buenos Aires, Argentina: Siglo XXI Editores.

Pug, S., Roxin, C., Baratta, A., Kaufmann, A., Muñoz, F., Luzón, D., Hassemer, W., Jescheck, H., Bergalli, R., Bustos, J., Straternwerth, G., Rodríguez, G., Gimbernat, E., Cerezo, J. y Córdoba J. (1982). *Política criminal y reforma del derecho penal.* Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

Roxin, C. (1993). Fin y justificación de la pena y de las medidas de seguridad. En *Determinación Judicial de la Pena* (pp. 15-52). Buenos Aires, Argentina: Editores del Puerto.

Sutherland, E. (1969). *El delito de cuello blanco*. Caracas, Venezuela: Editorial Universidad Central de Venezuela.

Taylor, I., Walton, P. y Young, J. (1997). *Nueva criminología*. Buenos Aires, Argentina: Amorrortu Editores.

Young, J. (2001). Canibalismo y bulimia. Patrones de control social en la sociedad moderna. En *Delito y sociedad Revista de Ciencias Sociales,* (15), 25-42.

Capítulo 2. Justicia restaurativa en el SRPJ en Colombia. Balance de una década

Bauman, Z. (2008). *Archipiélago de excepciones*. Buenos Aires: Katz Editores.

Britto, D. (2007). *Caja de herramientas: justicia restaurativa. Una forma de construir paz. Fundación Paz y Bien*. Cali, Colombia: Editorial Pontificia Universidad Javeriana.

Britto, D. (2010a) *Justicia restaurativa. Reflexiones sobre la experiencia en Colombia*. Ecuador: Editorial de la Universidad Técnica Particular de Loja.

Britto, D. (2010b). Justicia restaurativa Dos visiones: mecanismos vs. procesos. En *Nexo Jurídico*, *IV*(11).

Congreso de la República de Colombia. (2004). Ley 906 del 31 de agosto de 2004 por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal. Diario Oficial 45.658. Bogotá D. C. República de Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2006). Ley 1098 del 8 de noviembre del 2006 por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia. Diario Oficial 46.446. Bogotá D. C. República de Colombia.

Congreso Internacional en Práctica y Justicia Restaurativa (2018). Celebrado en el Edificio de Tribunales de la ciudad de Bogotá.

Consejo Nacional de Política Económica y Social. (2009). Sistema de responsabilidad penal para adolescentes-SRPA: política de atención al adolescente en conflicto con la ley (3629). Recuperado de https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/conpes-3629-srpa.pdf

Fundación Paz y Bien. (2018). Casas de restauración juvenil Francisco Esperanza. Recuperado de https://fundacionpazybien.co/casas-francisco-esperanza/

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (2016). Ser restaurativo (1). Recuperado de: https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/Ser-Restaurativo_Gaceta_N1.pdf

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. (2017). Lineamiento Modelo de Atención para Adolescentes y jóvenes en conflicto con la Ley-SRPA. Bogotá, enero 2017. Recuperado de https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/procesos/lm15.p_lineamiento_modelo_atencion_adolescente_y_jovenes_srpa_v2_0.pdf

Larrauri, E. (2004) Tendencias actuales de la justicia restaurativa. En Pérez, A. *Serta in memoriam Alexandri Barata*, (pp. 439-464), Salamanca: Ediciones Universidad de Salamanca.

McCold, P. y Wachtel, T. (2003). En busca de un paradigma: una teoría sobre justicia restaurativa. Conferencia llevada a cabo en el XIII Congreso Mundial sobre Criminología. International Institute for Restorative Practices, Río de Janeiro, Brasil.

Ministerio de Justicia y del Derecho (2015). Sistema de Responsabilidad Penal Para Adolescentes, Hacia la Protección Integral y la Justicia Restaurativa. Recuperado de https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/sala%20de%20prensa/documentos/Sistema%20de%20Responsabilidad%20Penal%20para%20Adolescentes%20hacia%20la%20protecci%C3%B3n%20integral.pdf.

Ordóñez J. y López, L. (2007). *Uno mata por amor a la vida. Conflictos y justicia restaurativa en el distrito de Aguablanca en Cali*. Cali: Editorial Pontificia Universidad Javeriana.

Ordóñez, J. (2016). *Magia y honor en la vida pandillera*. (Tesis doctoral). Universidad del Valle. Cali.

Sen, A. (2010). *La idea de la justicia*. México: Taurus.

Capítulo 3. Justicia restaurativa para graves violaciones de derechos humanos: tensiones, desafíos y potencialidades

Braithwaite, J. (2001) *Restorative justice and responsive regulation.* Oxford, Oxford University Press.

Clamp, K., & Doak, J. (2012). More than words: Restorative justice concepts in transitional justice settings. *International Criminal Law Review*, *12*(3), 339-360.

Drumbl, M. (2000). Punishment, Postgenocide: From Guilt To Shame To Civis In Rwanda,' *New York University Law Review 75*(5), pp. 1221–1326.

Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights. (2014) What amounts to 'a serious violation of international human rights law? *Academy Briefing,* 6.

Hanan, M. (2016). Decriminalizing violence: critique of restorative justice and proposal for diversionary mediation. *New Mexico Law Review, 46*(1), 123-170.

Hoyle, C. (2012). Can international justice be restorative justice? The role of reparations. En P. Clark. & N. Palmer. (Eds), *Critical perspectives in transitional justice* (pp. 189-210). Portland: Intersentia.

Leebaw, B. (2003). Legitimation or Judgment? South Africa's Restorative Approach to Transitional Justice, *Polity, 36*(1), pp. 23-51.

Letseka, M. (2012). In defence of Ubuntu. *Studies in philosophy and education*, *31*(1), 47-60.

Minow, M. (1998) *Between Vengeance and Forgiveness: Facing History after Genocide and Mass Violence.* Boston, Beacon Press.

Nussbaum, B. (2003). African culture and Ubuntu. *Perspectives*, *17*(1), 1-12.

Organización de las Naciones Unidas. (2002). *Principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal.* Recuperado de https://www.unodc.org/documents/commissions/CCPCJ/CCPCJ_Sessions/CCPCJ_11/E-CN15-2002-05-Add1/E-CN15-2002-5-Add1_S.pdf.

Organización de las Naciones Unidas. (2006). Manual sobre programas de Justicia restaurativa. Recuperado de https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf.

Osiel, M. (1997) *Mass atrocity, collective memory and the law.* Sommerset, Transaction.

Parra, O., Sánchez, N. C., y Gómez, A. (2018) *Elementos para una justicia de paz restaurativa*. Bogotá, Colombia: Ediciones Usta.

Royal Commission on Aboriginal Peoples (1996) Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples (1). Looking Forward, Looking Back.

Stewart, J. (Mayo 2015) La Justicia Transicional en Colombia y la Corte Penal Internacional. En International Criminal Court. Conferencia llevada a cabo en La Universidad del Rosario, Bogotá, Colombia. Recuperado de http://www.iccnow.org/documents/DPs_Keynote_Speech_on_Transitional_Justic_in_Colombia_and_the_Role_of_the_ICC_Spanish.pdf.

Stovel, L. & Valiñas, M. (2010). *Restorative Justice after Mass Violence: Opportunities and risks for children and youth*. Florence: UNICEF Innocenti Research Centre. Recuperado de https://www.unicef-irc.org/publications/pdf/iwp_2010_15.pdf.

Tonche, J. y Umaña, C. (2017) Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición: un acuerdo de justicia ¿restaurativa? *Revista Derecho del Estado*, *38*, pp. 223-241.

Truth and Reconciliation Commission of South Africa 1998. Truth and Reconciliation Commission of South Africa Report. Vol. 1-5. Cape Town: Juta.

Umaña, C. (2018) ¿Quiénes son las víctimas de este conflicto? Espacios, problemas y retrocesos desde el acuerdo FARC-Gobierno, en C, Umaña. (Ed.) *La justicia al encuentro de la paz en contextos de transición: reflexiones actuales para desafíos colombianos*. (pp. 185-237) Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Uprimny, R., y Saffon, M. (2005). Justicia transicional y justicia restaurativa: tensiones y complementariedades. En A. Rettberg (Ed.) *Entre el perdón y el paredón: preguntas y dilemas de la justicia transicional* (pp. 211-232). Bogotá, Colombia: Ediciones Uniandes.

Varona, G. (2020). Intersecciones de verdades sobre el pasado violento. Algunas consideraciones desde la investigación victimológica en el país vasco. En M. Reed y C. Umaña. (Eds.), *La búsqueda de la verdad: laberintos, ilusiones y expectativa*. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Villa-Vicencio, C. (1999). A different kind of justice: the South African Truth and Reconciliation Commission. *Contemporary Justice Review*, *1*(4), 407-428.

Walgrave, L. (2011). Investigating the potentials of restorative justice practice. *Wash. UJL & Pol'y*, *36*(6), 91-139.

Weitekamp, E. G., Parmentier, S., Vanspauwen, K., Valiñas, M., & Gerits, R. (2006). How to deal with mass victimization and gross human rights violations. A restorative justice approach. *Nato security through science series e human and societal dynamics*, *13*, pp. 217-241.

Zehr, H. (1990). *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice.* Scottsdale, Herald Press

Zehr, H. (2002) *The Little Book of Restaurative Justice.* PA, Intercourse.

PARTE II. JUSTICIA RESTAURATIVA EN ESPACIOS NO JUDICIALES Y SUS APORTES PARA LA PAZ EN COLOMBIA

Capítulo 4. Estado del arte de la justicia restaurativa en contextos escolares

Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política de Colombia.

Albertí, M. y Pedrol, M. (2017). El enfoque restaurativo en el ámbito educativo. Cuando innovar la escuela es humanizarla. En *Educación Social: Revista d'Intervenció Socioeducativa, 67*, 47-72.

Builes, L., Restrepo, D., Puerta, I., Uribe, M. y Sepúlveda, M. (2017). *Justicia restaurativa. Estado del arte en Colombia*. Informe final. Centro de Investigaciones Jurídicas, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Antioquia.

Carrasquilla, T. (2018). Diálogo restaurativo y prácticas restaurativas informales. En: Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ed.), *Ser Restaurativo* (03). Colombia: Oficina Asesora de Comunicaciones.

Congreso de la República. (2006). *Ley 1029 del 12 de junio de 2006 por la cual se modifica el artículo 14 de la Ley 115 de 1994.* Bogotá D. C. República de Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2006). *Ley 1098 del 8 de noviembre del 2006 Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia*.

Congreso de la República de Colombia. (2013). *Ley 1620 del 15 de mayo del 2013 por la cual se crea el Sistema Nacional de Convivencia Escolar y Formación para el Ejercicio de los Derechos Humanos, la Educación para la Sexualidad y la Prevención y Mitigación de la Violencia Escolar*. Bogotá D. C. República de Colombia.

Corte Constitucional (2006). Sentencia T 917 del 09 noviembre de 2006. República de Colombia.

Corte Constitucional (2015). Sentencia T 478 del 03 de agosto de 2015. República de Colombia.

De la Fuente R. y Recio B. (2004). Castigos en la escuela: ¿cambios o continuidades? En *Poder disciplinario y castigos en el marco escolar colombiano (1880-1930). Tesis de Licenciatura en Historia.* Cali: Universidad del Valle.

Domingo, V. (2013): *Justicia restaurativa. Mucho más que mediación*. *Criminología y Justicia*. Barcelona y Palma de Mallorca: Burgos.

García V. (2009): *Normas de papel. La cultura del incumplimiento de las reglas*. Bogotá, Colombia: Siglo del Hombre Editores.

Gutiérrez, C., Bocanegra, L. y Tovar, R. (2011). Resolución de conflictos en la Escuela a partir de los principios de la Justicia Restaurativa. *Hallazgos*, *8*(16), pp.183-201.

Jares, X. (2001). *Educación y conflicto: guía de educación para la convivencia*. Madrid: Editorial Popular S.A.

Larrauri, E. (2004). Tendencias actuales de la justicia restauradora. En *Estudios de Derecho*, *61*(138), 55-85.

López, V. (2014). *Convivencia escolar* (4). Apuntes Educación y Desarrollo de Unesco (4). Recuperado de: http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/FIELD/Santiago/pdf/APUNTE04-ESP.pdf

Ministerio de Educación Nacional. (2013). *Decreto 1965 del 11 de septiembre del 2013 por el cual se reglamenta la ley 1620 de 2013, que crea el Sistema Nacional de Convivencia Escolar y Formación para el Ejercicio de los Derechos Humanos, la Educación para la Sexualidad y la Prevención y Mitigación de la Violencia Escolar*. Bogotá D. C. República de Colombia.

Morales, J. (2016). *Educación para la paz. Prácticas restaurativas en la escuela del posconflicto*. Cali, Colombia: Poemia.

Puerta, I., Builes, L. y Sepúlveda, M. (2015). *Convivir PAZcíficamente. Oportunidades que ofrece la ley 1620*. Medellín, Colombia: L. Vieco S.A.S.

Puerta, I. (2017). Movimientos restauradores en la escuela. En J. Márquez (ed.). *La escuela, territorio de alteridad y vínculo*. Medellín, Colombia: Pregón S.A.S.

Sampedro, P. (2017). *Justicia restaurativa. Estado del arte en Colombia*. Informe final. Centro de Investigaciones Jurídicas, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Antioquia.

Suárez, M. (2004). Los castigos y otras estrategias disciplinarias vistos a través de los recuerdos escolares. En *Revista de Educacion*, (335), 429-443.

Vélez, O. y Galeano, M. (2002). Investigación cualitativa: estado del arte. En *Centro de Investigaciones Sociales y Humanas*, (16),269-270.

Capítulo 5. La justicia restaurativa y la comunicación: dos caras de la misma moneda

Alexy, R (1997). *Teoría de la argumentación jurídica. La teoría del discurso racional como teoría de la fundamentación jurídica*. Madrid, España: Centro de Estudios Constitucionales.

Austin, J. (1962). *How to do things with words*. New York, United States: Oxford University Press.

Barrett, A. (2013). The Structure of Dialogue: Exploring Habermas Discourse Theory to Explain the "Magic" and Potential of Restorative Justice Processes. *The Dalhousie Law Journal, 36*(2), 335-358.

Boltansky, L. (2001). *El amor y la justicia como competencias*. Buenos Aires, Argentina: Amorrortu.

Broodryk, J. (1995). *Is Ubuntuism unique?* En J. G. Malherbe (Ed.), *Decolonizing the Mind* (31-37), Pretoria, Sudáfrica: Research Unit for African Philosophy, UNISA.

Brunk, C. (2001). Restorative justice and the philosophical theories of criminal punishment. In M. Hadley (Ed.), *The spiritual roots of restorative justice* (31-56). New York, United States: State University of New York Press.

Costello, B., Wachtel, J. y Wachtel, T. (2009), *Circulos Restaurativos en los centros Escolares.* International Institute for Restorative Practices.

Elias, N. (1975). *La Société des Individués*. París, Francia: Agora.

Flyvbjerg, B. (2001). Habermas y Foucault: ¿pensadores de la sociedad civil? *Estudios Sociológicos de México, 19*(2), 295-324.

Goldstein, A. P. & Michaels, G. Y. (1985). *Empathy: Development, Training and Consequences*. New York, United States: Lawrence Erlbaum Associates.

Grondin, J. (1990). Racionalidad y acción comunicativa. *Ideas y Valores, 39*(83-84), 15-34.

Habermas. J. (1979). *Communication and the Evolution of Society.* Londres, Reino Unido: Heinemann.

Habermas, J. (1998), *Teoría de la acción comunicativa. Vol I: Racionalidad de la acción y racionalización social.* Madrid, España: Taurus.

Habermas, J. (1987). *The Theory of Communicative Action: The Critique of Functionalist Reason.* Boston, United States: Beacon Press.

Habermas, J. (1996). *Conciencia moral y acción comunicativa*. Barcelona, España: Ediciones Península. .

Johnstone, G. y Van Ness, D. (2006). The Meaning of Restorative Justice. En G. Johnstone y D. Van Ness (eds). *Handbook of restorative justice* (5-24). Willan Publishing.

MaxwelL G. (2007) "The Defining Features of a Restorative Justice Approach to Conflict". En Gabrielle Maxwell & James Liu, eds. Restorative Justice and Practices in New Zealand: Towards a Restorative Society (Wellington: Institute of Policy Studies).

McCold, P. (2000). Toward a Holistic Vision of Restorative Juvenile Justice: A Reply to the Maximalist Model. *Contemporary Justice Review 3*(4), 357-414.

Nussbaum, M. (2006). Capabilities as Fundamental Entitlements: Sen and Social Justice. *Feminist Economics.* 9(2), 33-59.

Peat, D. (1996). *Blackfoot Blackfoot physics*. London, England: Fourth Estate Limited.

Piaget, J. (1973). *Seis estudios de psicología.* Barcelona, España: Seix Barral.

Popper, K. (1977). *Unended Quest. An Intellectual Autobiography, Fontana/Collins, Londres*. Alianza.

Popper, K. (1979). *Objective Knowledge*. California, United, Stated: Clarendon Press.

Popper, K. (1972) *Conocimiento objetivo. Un enfoque evolucionista*. Madrid, España: Tecnos.

Raye, B. & Wamer, A. (2007). Restorative Processes. En G. Johnstone & D. W. Van Ness (Eds), *Handbook of Restorative Justice*. (211-227). Indiana, United States: Routledge.

Sarbin, T. (2006). The narrative as a root metaphor for psychology. En T. Sarbin (Ed), *Narrative Psychology: the storied nature of human conduct*. New York, United States: Praeger Publishers.

Schütz, A. (1973). *Fenomenología del mundo social.* Buenos Aires, Argentina: Editorial Paidós.

Sroufe, A. (1995). *Emotional Development The Organization of Emotional Life in the Early Years*. Cambridge University Press.

Stein, E. (1970). *On the Problem of Empathy.* California, United States; Martinus Nijhoff.

Stern, D. (1973). *The Interpersonal World of the Infan.* New York, United States: Basic Books.

Strang, H. (2001). Justice for Victims of Young Offenders: The Centrality of Emotional Harm and Restoration. En A. Mords & G. Maxwell, (Eds), *Restorative Conferencing for Young*. Michigan, United States: Hart Publishing.

Umbreit, M., Coates, R. y Vos, B. (2006) Victim Offender Mediation: An Evolving Evidence-Based Practice. En D. Sullivan & L. Tiff (Eds), *Handbook of Restorative Justice: A Global Perspective* (52-62). New York, United States: Routledge.

Van Ness, D. y Strong, K. (2002). Restoring Justice, 2d edit. Cincinnati, Ohio: Anderson Publishing.

Van Ness, D. & Strong, K. (2007). Handbook of Restorative Justice. *International Criminal Justice Review, 18*(1):118-120.

Yazzie. R. (1993). *Life comes from it: Navajo justice coticepts, legal education series, alternatives in dispute resolution and traditional peacemakitig.* Petaluma, CA: National Indian Justice Center.

Zehr, H. (1995). *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*. United States: Herald Press.

Capítulo 6. Prácticas restaurativas no formales en Santiago de Cali

Banks, M. (2009). *Dados visuais para pesquisa qualitativa* (1ª ed.). Porto Alegre, Brasil: Artmed.

Britto, D., Ordóñez, J. y Díaz, I. (2006). Justicia restaurativa, una forma de transformación e integración social. En: F. Cante y L. Ortiz, (eds). *Umbrales de reconciliación, perspectivas de acción política*. Bogotá, Colombia: Centro Editorial Universidad del Rosario

Britto, D. (2010). *Justicia restaurativa: reflexiones sobre la experiencia en Colombia*. Ecuador: Editorial de la Universidad Técnica Particular de Loja.

Britto, D., Quintero, J. y Caicedo S. (2018). *Comunidades construyendo paz de cara a la justicia transicional en el pacífico y suroccidente colombiano*. Fundación Paz y Bien y Universidad de San Buenaventura Cali.

Bruner, J. (1998*). Actos de significado. Más allá de la revolución cognitiva*. Madrid, España: Alianza editorial.

Caicedo, S. y Solarte, L. (2015). Empoderamiento de mujeres de una ONG colombiana. Un estudio de caso simple. En *Revista de Administração Pública, 49*(6), 1597-1618. Doi: https://doi.org/10.1590/0034-7612135980

Caicedo, S. (2019). Formas organizacionales feministas en la implementación de políticas públicas. En *Revista Estudos Feministas, 27*(3), 1-15. Doi: https://doi.org/10.1590/1806-9584-2019v27n357211

Costello, B. Wachtel y T. Wachtel. (2011). *Círculos restaurativos en los centros escolares. Fortaleciendo la comunidad y mejorando el aprendizaje.* International Institute for Restorative Practices.

Dulzaides, M. y Molina, A. (2004). Análisis documental y de información: dos componentes de un mismo proceso. En *ACIMED, 2*(12), 1-4.

Freire, P. (1998). *Pedagogía del oprimido*. Montevideo, Uruguay: Siglo XXI Editores.

Grueso, D (2004). La determinación histórica y contextual de la filosofía de John Rawls. En: L. García. (ed.) *El hombre y su legado intelectual.* Manizales: Universidad de Caldas.

Hamber, B., y Kelly, G. (2004). A working definition of reconciliation: SEUPB & Democratic Dialogue: Published with PEACE II Funding Guidelines.

Institute for Restorative Practices. (2007). Prácticas restaurativas en escuela: Investigación revela el poder del enfoque restaurativo. Recuperado de https://www.iirp.edu/eforum-archive/4363-restorative-practices-in-schools-researchreveals-power-of-restorative-approach-part-i

Lederach, J. (2001). Civil Society and Reconciliation. En C. A. Crocker, F. O. Hampson & P. Aall (eds.), *Turbulent Peace: the Challenges of Managing International Conflict* (pp. 841-854). Washington DC: USIP.

McCold, P. y Wachtel, T. (2016). *En busca de un paradigma: una teoría sobre justicia restaurativa*. International Institute for Restorative Practices.

Nathanson, D. (1992). *Shame and Pride:Affect, Sex, and the Birth of the Self.* New York, Estados Unidos: Norton

O'Connell, T. (1998). From Wagga Wagga to Minnesota. Paper presented at the First International Conference on Conferencing, Minneapolis, MN, USA.

O'Connell, T., Wachtel, B., & Wachtel, T. (1999). Conferencing Handbook. Pipersville, PA: The Piper's Press.

Organización Internacional para las Migraciones (OIM) y Fundación Paz y Bien, (2015). *Justicia restaurativa y procesos restaurativos: modelo Pedagógico de las Casas de Restauración Juvenil Francisco Esperanza de la Fundación Paz y Bien en el distrito de Aguablanca, Cali, Colombia*. Procesos Digitales SAS. Bogotá.

Organización de las Naciones Unidas. (1990). ABC de las Naciones Unidas. New York.

Pérez, V. (2016). *Guía metodológica para el desarrollo de los círculos de mujeres*. Fundación Paz y Bien.

Pomar, M. (2013). Las prácticas restaurativas en la formación inicial de maestros. Una experiencia de aplicación. En *Revista Interuniversitaria de Formación del Profesorado, 27*(1), 89–99.

Pontificia Universidad Javeriana Cali y Fundación Paz y Bien. (2007). Caja de herramientas: justicia restaurativa una forma de construir paz. Recuperado de http://proyectos.javerianacali.edu.co/cursos_virtuales/pregrado/justicia_restaurativa/Mod%C3%BAlo%205/CajadeHerramientasJUSTICIARESTAURATIVA.pdf

Ramírez, S. (2016). *Propuesta de gestión que oriente la aplicación de prácticas restaurativas en el manejo del conflicto fortaleciendo la convivencia en los estudiantes de 2° y 3° del colegio el Cortijo Vianey.* (Tesis de maestría) Recuperado de http://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/9745/1.%20Propuesta%20de%20Gesti%C3%B3n%20Aplicaci%C3%B3n%20Practicas%20Restaurativas%20Sandra%20L.%20Ram%C3%ADrez%20Mu%C3%B1oz.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Rodríguez, L, Padilla, A, Rodríguez, L y Colorado, F. (2010). Análisis de la justicia restaurativa para atender casos de violencia intrafamiliar en el Centro de Atención Integral a Víctimas de Violencia Intrafamiliar (CAVIF) de la Fiscalía General de la Nación, Colombia. Diversitas. *Perspectivas en Psicología,* 6(2), 355-373. Recuperado de https://www.redalyc.org/html/679/67915140011/

Rotterdam, E. (1985). *Educación del príncipe cristiano. Querella de la paz.* Biblioteca de política, economía y sociología. España: Ediciones Orbis

Sánchez, C., Berrío, N. (2019). *El uso de los círculos restaurativos en el marco de las prácticas restaurativas*. Universidad de San Buenaventura Cali.

Sánchez, C., Echeverri, J. y Pinilla, E. (2020). *El arte como práctica restaurativa*. Universidad de San Buenaventura Cali. Facultad de psicología.

Schmitz, J. (2018). *Prácticas restaurativas para la prevención y gestión de conflictos en el ámbito educativo.* La Paz, Bolivia. Recuperado dehttp://www.caib.es/sites/convivexit/ca/practiques_restauratives/archivopub.do?ctrl=MCRST8146ZI269459&id=269459

Secretaría de Educación, Alcaldía de Santiago de Cali y Universidad de San Buenaventura Cali. (2016). *Apoyo psicosocial para la Convivencia Escolar en 22 Instituciones Educativas Oficiales en el Municipio de Santiago de Cali*. Cali, Colombia: Editorial Bonaventuriana.

Secretaría de Educación, Alcaldía de Santiago de Cali y Universidad de San Buenaventura Cali. (2016). *Caja de herramientas apoyo psicosocial para la convivencia humana*. Cali, Colombia: Editorial Bonaventuriana.

Secretaría de Educación, Alcaldía de Santiago de Cali y Universidad de San Buenaventura Cali. (2016). *Manual de convivencia y paz en la ciudad de Cali*. Cali, Colombia: Editorial Bonaventuriana.

Seguridad, Justicia y Paz. (2020). Boletín Ranking 2019 de las 50 ciudades más violentas del mundo. *Consejo ciudadano para la seguridad pública y la justicia penal A.C.* Recuperado de http://www.seguridadjusticiaypaz.org.mx/sala-de-prensa/1590-boletin-ranking-2019-de-las-50-ciudades-mas-violentas-del-mundo

Tecnocentro cultural Somos pacifico (2018), Propuesta Pedagógica Tecnocentro Cultural Somos Pacífico, Informe institucional (en prensa).

Verkuyten, M. y de Wolf, A. (2002). Being, feeling and doing: discourses and ethnic self-definitions among minority grup members. *Culture & Psychology, 8*(4), 371-399.

Wachtel, T. (2013). Definiendo qué es restaurativo. *Instituto Internacional de Prácticas Restaurativas.* Recuperado de https://www.iirp.edu/pdf/Defining-Restorative-Spanish.pdf

Weitekamp, E. (2013). *Developing Peacemaking Circles in a European Context*. Tubinga, Alemania: Institut für Kriminologie der Universität Tübingen.

Young, I. (1999). *Intersecting Voices. Dilemmas of Gender, Politicis, Philosophy and Policy*. New Jersey, United States: Princenton University Press.

Zapata, G. (2016). *Estrategia pedagógica desde la justicia restaurativa; Un estudio de caso en la institución Educativa Javiera Londoño* (tesis de pregrado). Recuperado de http://ayura.udea.edu.co:8080/jspui/bitstream/123456789/2216/1/PB0768_giovannizapata_estrategiapedagogica.pdf

Zehr, H. (1990). *Changing Lenses: A new focus for Crime and Justice*. Pennsylvania, Estados Unidos: Herald Press.

PARTE II. JUSTICIA RESTAURATIVA EN EL CONTEXTO DEL SISTEMA DE JUSTICIA TRANSICIONAL EN COLOMBIA

Capítulo 7. Retejiendo la confianza en escenarios de la justicia transicional. Reflexiones desde Reparación moral, de Margaret Walker

Britto, D. (2010). Justicia restaurativa. Reflexiones sobre la experiencia en Colombia. Loja: Editorial de la Universidad Técnica Particular de Loja.

Corte Constitucional. (2016). Sentencia C-379 del 18 de julio de 2016. Proyecto de ley estatutaria que regula el plebiscito para la refrendacion del acuerdo final para la terminacion del conflicto y la construccion de una paz estable y duradera. República de Colombia.

Corte Constitucional. (2018). Sentencia C-007 del 1 de marzo de 2018. Instrumentos para facilitar y asegurar la implementación y desarrollo normativo del acuerdo final para la terminación del conflicto y construcción de una paz estable y duradera

De Grieff, P. (2011). Algunas reflexiones acerca del desarrollo de la justicia transicional. En Anuario de Derechos Humanos, (7), pág. 17-39.

Walker, M. U. (1998). Moral Understandings: A Feminist Study in Ethics. New York: Routledge.

Walker, M. (2006). Moral repair: reconstructing moral relations after wrongdoing. Cambridge, UK: Cambridge University Press.

Walker, M. (2007). Moral Psychology. En L. M. Alcoff, & E. F. Kittay, In The Blackwell Guide to Feminist (pp. 102-115). Oxford: Blackwell Publishing.

Walker, M. (2010a). What is reparative justice? Milwaukee, Wisconsin: Marquette University Press.

Walker, M. (2010b). Truth telling as reparations. In Metaphilosophy, 41(4), 525-545.

Zehr, H. (1995). Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice. Scottsdale, PA: Herald Press.

Capítulo 8. Protección, reconocimiento y encuentro. La materialización de la justicia restaurativa en la JEP

Augé, M. (1992). Los no lugares; espacios del anonimato. Una antropología de la sobremodernidad. Barcelona, España: Editorial Gedisa.

Braithwaite, J. (2002). Restorative justice & responsive regulation. New York, United States: Oxford University Press.

Britto, D. (2010). Justicia restaurativa: reflexiones sobre la experiencia de Colombia. Loja: Universidad Técnica Particular de Loja.

Britto, D. (2019). ¿Y después de los acuerdos, qué? Cali, Colombia: Editorial Bonaventuriana

Congreso de la República de Colombia. (2018). Ley 1922 del 18 de julio de 2018 por medio del cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la jurisdicción especial para la paz. Bogotá D. C. Congreso de la República de Colombia.

Daly, K. (2006). The limits of restorative justice. En D. &. Sulliva, Handbook of restorative justice. A global perspective (págs. 134-145). London, UK: Routledge.

Foley, T. (2016). Developing restorative justice jurisprudence: Rethinking responses to criminal wrongdoing. London, UK: Routledge.

Gómez, I. (2006). El Derecho a la memoria. Bilbao, España: Alberdania.

Jurisdicción Especial para la Paz. (2019). Sentencia interpretativa TP-SA-SENIT 1 de 2019 Sobre beneficios provisionales, régimen de condicionalidad y participación de víctimas. República de Colombia.

Jurisdicción Especial para la Paz. (2019). Auto AI 011 del 20 de noviembre de 2019 proferido por la sección de apelación del Tribunal para la Paz. República de Colombia.

Nikolic-Ristanovic, V. (2003). The Possibilites for Restorative Justice in Serbia. En &. W. International Network for Research on Restorative Justice for Juveniles, Repositioning restorative justice (pág. 239.254). Cullompton: Willan.

Roche, D. (2003). Accountability in restorative justice. Oxford: Oxford University Press.

Sullivan, D. (2008). Handbook of restorative justice: A global perspective. London: Routledge.

Van Ness, D. W. (2015). Restoring justice: An introduction to restorative justice. Waltham, MA, USA: Anderson Publishing.

Woolford, A. J. (2009). Informal reckonings: Conflict resolution in mediation, restorative justice, and reparations. Abingdon, UK: Routledge-Cavendish.

Capítulo 9. Desafíos para la participación de las víctimas y la justicia restaurativa en el macrocaso 03 de la JEP

Bernath, J. (2019). Political violence as a time that is past? Egaging with non-participation in transitional justice in Cambodia. In *Social and Legal Studies, 18*(5).

Bolivar, J. y Vásquez, C. (2017). *Justicia transicional y acción sin daño: una reflexión desde el proceso de restitución de tierras.* Bogotá, Colombia: Dejusticia.

Burgos, G. (2019). Comienza participación de víctimas en versiones de la JEP. *NotiCentro1*. Recuperado de https://noticias.canal1.com.co/nacional/comienza-participacion-de-victimas-en-versiones-de-la-jep/

Centro Internacional de Toledo para la Paz. (2009). Segundo informe. Recuperado de http://www.toledopax.org/sites/default/files/CITpax_Segundo_Informe_Observatorio_DDR_Ley_Justicia_y_Paz_Colombia_noviembre_2009.pdf

Cunneen, C. y Hoyle, C. (2010). *Debating Restorative Justice*. Oxford, UK: Hart Publishing

JEP (2019a). Auto 080 de 2019. República de Colombia. Recuperado de https://relatoria.jep.gov.co/documentos/providencias/1/1/Auto_SRVR-080_28-mayo-2019.pdf

JEP. (2019b). Aclaración de voto del magistrado Óscar Parra Vera, auto 080 de 2019 sobre participación de las víctimas en las versiones voluntarias. República de Colombia.

JEP (2019c). Comunicado 103 de 2019. Recuperado de https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Paginas/Comunicado-103-de-2019---Comienza-la-participaci%C3%B3n-de-las-v%C3%ADctimas-en-las-versiones-de-la-JEP.aspx

JEP. (2019d). 13 familiares de las víctimas de Soacha tuvieron la palabra en la JEP. *Nota de Prensa JEP*. Recuperado de https://www.jep.gov.co/Sala-de-Prensa/Paginas/13-familiares-de-las-v%C3%ADctimas-de-Soacha-tuvieron-la-palabra-en-la-JEP.aspx

McEvoy, K. y McConnachie, K. (2013). Victims and Transitional Justice: Voice, Agency and Blame. In *Social and Legal Studies,* (23), 489-513.

Parra, O. (2020). Reflexiones sobre los principales desafíos de la Sala de Reconocimiento de la JEP en sus inicios. En D. Rojas (ed.). *La JEP vista por sus jueces (2018-2019)* (pp. 227-266). Bogotá, Colombia: Jurisdicción Especial para la Paz.

Rosenblatt, F. (2014). Em busca das respotas perdidos: uma perspectiva critica sobre a justiça restaurativa. *Criminologias e Políticas Criminais II.*

Rosenblatt, F. (2015). *The role of community in restorative justice*. Londes, UK: Routledge.

Capítulo 10. Audiencia de justicia restaurativa en procesos de ausencia de reconocimiento de la JEP. ¿Una utopía realizable?

Álvarez, R. (2011). El Derecho Penal del Enemigo. El problema de su legitimidad a la luz de algunos de sus defensores y detractores. Dialnet, 145-184.

Calderón Concha, P. (2009). Teoría de conflictos de Johan Galtung. Revista Paz y Conflictos, 60-81.

Congreso de la República de Colombia. (2018). Ley 1922 del 18 de julio de 2018 por medio del cual se adoptan unas reglas de procedimiento para la jurisdicción especial para la paz. Bogotá D. C. Congreso de la República de Colombia.

Congreso de la República de Colombia. (2019). Ley 1957 del 6 de junio de 2019 estatutaria de la administración de justicia en la jurisdicción especial para la paz. Bogotá D.C. República de Colombia.

Corte Constitucional. (2018). Sentencia C-080 del 15 de agosto del 2018. República de Colombia.

Escallón Vicaria, D. (2019). El Principio de Oportunidad y la Conciliación. Mecanismos de la Justicia Restaurativa. Conciliemos, 61.

Garbett, C. (2013). The truth and the trial: victim participation, restorative justice, and the International Criminal Court. Contemporary Justice Review, 193-213.

Márquez Cárdenas, A. (2007). La justicia restaurativa versus la justicia retributiva en el contexto del sistema procesal de tendencia acusatoria. Prolegómenos, Derecho y Valores, X(20), 201-212.

Subijana Zunzunegui, I. (2012). El paradigma de la humanidad en la justicia restaurativa. Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, 143-153.

Terre des hommes-Lausanne. (2018). Herramientas para abordar los conflictos. Módulo Temático 1. Bogotá: Terre des hommes - Lausanne.

Sobre los autores

Antonio Varón Mejía

Abogado con postgrado en Derecho Comunitario de la Universidad de Paris II Panteón Assas. (Phd) (C) en Derecho Universidad Externado de Colombia. Ex Director Nacional de Protección del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF). Coordinador del Área de Derecho Internacional (Universidad del Rosario). Profesor de Derecho de las Organizaciones Internacionales y Teoría del Derecho Internacional de la Unive brsidad del Rosario. Investigador de la línea de Derechos Humanos y Empresa del Grupo de investigación de Derecho Internacional de la Universidad del Rosario. Consejero regional Organización internacional Terre des Hommes-Lausanne (Suiza) en Justicia Juvenil Restaurativa. Coordinador del CAS en justicia juvenil (Université de Genève- Suiza) Profesor de la Especialización de DDHH y DIH de la Universidad del Rosario. Autor de varios artículos e investigaciones en materia de Trata de Personas y Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Ariel Sánchez Meertens

Analista y miembro del equipo de justicia restaurativa del grupo de análisis de la información (GRAI) de la JEP. Antropólogo de la Universidad Nacional de Colombia, con maestría en Estudios de Conflicto y Derechos Humanos. PhD en antropología de Utrecht University**.**

Camilo Aparicio García

Estudiante de psicología. Auxiliar de investigación del grupo de investigación Estéticas Urbanas y Socialidades, en el proyecto de investigación *Evaluación de*

la intervención, del Tecnocentro Cultural Somos Pacífico, alianza entre la Universidad de San Buenaventura Cali y la Universidad del Valle.

Camilo Eduardo Umaña Hernández

Abogado, PhD en Criminología de la Universidad de Ottawa (Canadá) y PhD en Sociología Jurídica de la Universidad del País Vasco. Además, es máster en Sociología Jurídica del Instituto Internacional de Sociología Jurídica y especialista en Derechos Humanos y DIH de la Universidad Externado de Colombia.

Carlos Sánchez Jaramillo

Psicólogo de la Pontificia Universidad Javeriana Cali. PhD en Psicología de la Universidad del Valle. Integrante del grupo de investigación Estéticas Urbanas y Socialidades y profesor de la Universidad de San Buenaventura Cali.

Daniel Escobar Zamora

Abogado de la Universidad Nacional de Colombia, especializado en filosofía del derecho y teoría jurídica. Magíster en derecho con profundización en sociología y política criminal de la misma universidad. Se ha desempeñado como coordinador del Programa de Justicia Juvenil Restaurativa del Ministerio de Justicia y del Derecho y la Organización Internacional para las Migraciones, así como docente y consultor en materia de política criminal, resocialización, prevención del delito y justicia restaurativa, entre otros.

Daniela Escallón Vicaria

Abogada de la Universidad del Rosario y estudiante de la especialización en Psicología Jurídica de la Universidad Santo Tomás. Cuenta con varios años de experiencia profesional, dentro de los cuales ha trabajado como Jefe de Proyecto de Justicia Restaurativa de la fundación Terre des hommes-Lausanne en Colombia; profesional asesora jurídica de la Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito (UNODC), en temas de prevención del delito y justicia restaurativa; abogada sustanciadora de la Jurisdicción Especial para la Paz; y actualmente, hago parte del equipo de trabajo de la Dirección de Política Criminal del Ministerio de Justicia como encargada de la elaboración y ejecución de la política pública de resocialización con enfoque de justicia restaurativa para el Sistema Penitenciario y Carcelario. He participado en investigaciones y he publicado diversos artículos relacionados con justicia transicional y conflicto armado, abordaje del conflicto, justicia restaurativa y sistema de responsabilidad penal para adolescentes.

David Aponte Castro

Politólogo y MA derecho internacional. Actualmente trabaja como profesional especializado en el Tribunal para la Paz de la Jurisdicción Especial de Paz JEP y profesor de la cátedra Posconflicto y reconciliación en la Universidad Javeriana, donde coordina el semillero de investigación Posconflicto y prácticas restaurativas. Correo: daponte@javeriana.edu.co

Diana Britto Ruiz.

Doctorada en Estudios Latinoamericanos de Universidad de Ámsterdam. Directora en Conocimiento en Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad. Docente y directora de Grupo de Investigación Estéticas Urbanas y Socialidades, de la Universidad de San Buenaventura Cali.

Isabel Puerta Lopera

Abogada. Profesora de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia. Integrante del Grupo de Investigación Derecho y Sociedad. Asesora de la Unidad para la Resolución de Conflictos e integrante del equipo de mediación del departamento de prácticas de esa Facultad. Especialista en Derecho de Administrativo y en Mediación de conflictos. Estudiante de la Maestría en Educación y Desarrollo Humano del CINDE.

Luis Fernando Builes Builes

Abogado. Profesor de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, integrante del Grupo de Investigación Derecho y Sociedad de esta Facultad; Asesor de la Unidad para la Resolución de Conflictos de la Universidad de Antioquia, integrante del equipo de Mediación del Departamento de Prácticas de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia; Especialista en Derecho de Familia y en Mediación de conflictos; candidato a Doctor en Derecho de la Universidad de Buenos Aires, Argentina.

María Ocampo Jaramillo

Politóloga de la Pontificia Universidad Javeriana. Cuenta con experiencia investigativa en temáticas de justicia transicional, penas alternativas y justicia restaurativa en la Jurisdicción Especial para la Paz. Integrante del semillero de investigación Posconflicto y prácticas restaurativas, de la Universidad Javeriana y es editora del medio estudiantil de periodismo político y cultural *De pasillo*. Correo: ma.ocampo@javeriana.edu.co

Óscar Parra Vera

Magistrado de la Sala de Reconocimiento de Verdad, de Responsabilidad y de Determinación de los Hechos y Conductas de la Jurisdicción Especial para la Paz.

Silvia Caicedo Muñoz

Psicóloga de la Universidad de San Buenaventura, Cali. Magíster en Políticas Públicas y PhD en Administración, en la línea de Gobierno y Políticas Públicas, de la Universidad del Valle. Integrante del grupo de Investigación Estéticas Urbanas y Socialidades y profesora de la Universidad de San Buenaventura Cali.

EDITORIAL
BONAVENTURIANA

ISBN 978-958-5415-85-0

El ámbito actual de la justicia restaurativa es objeto de diversos debates. Además de las discusiones en torno a aspectos como su fundamentación y metodología, también encontramos aquellas que versan sobre su aplicación en diversos campos.

Teniendo en cuenta lo anterior, el presente libro recoge la reflexión de distintos autores en torno al estado actual de la justicia restaurativa en Colombia, en lo que atañe a su desarrollo en el ámbito penal judicial, en espacios no judiciales, en el contexto del Sistema de Justicia Transicional y, en general, en la construcción de paz en nuestro país.

Universidad de San Buenaventura Cali

EDITORIAL BONAVENTURIANA

editorialbonaventuriana @EditBonaventuri EditorialBonaventuriana editorial-bonaventuriana editorialbonaventuriana

www.editorialbonaventuriana.usb.edu.co

VIGILADA MINEDUCACIÓN