

LA JUSTICIA RESTAURATIVA BAJO EL MODELO DE DERECHO COMPARADO Y LA FORMACIÓN DEL PROFESIONAL

RESTORATIVE JUSTICE UNDER THE COMPARATIVE LAW MODEL AND PROFESSIONAL TRAINING

Eduardo Luciano Hernández Ramos ¹

E-mail: ur.eduardohernandez@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0009-0002-0155-2176>

Kevin Alexander Samaniego Macas ¹

E-mail: kevinsm10@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-7094-8416>

Lola Ximena Cangas Oña ¹

E-mail: ur.lolacangas@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5599-8689>

¹ Universidad Regional Autónoma de Los Andes, Riobamba. Ecuador.

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Hernández Ramos, E. L., Samaniego Macas, K. A., &, Cangas Oña, L. X. (2023). La justicia restaurativa bajo el modelo de Derecho Comparado y la formación del profesional. *Revista Conrado*, 19(S3), 103-110.

RESUMEN

El propósito de este estudio fue examinar y comparar la implementación de la justicia restaurativa entre Ecuador y Estados Unidos, así como su implementación en los estudios de formación de los estudiantes de derecho. Para ello, se llevó a cabo una revisión documental y bibliográfica de normativas y textos doctrinales relacionados con este tema. Los hallazgos revelaron que, a pesar de partir de un punto común, cada país desarrolló y modificó aspectos, manuales y normativas acordes a su contexto sociocultural y de igual forma se aplicó a los estudios de derecho bajo la contextualización del país. Se concluyó que, independientemente del país, el propósito de la justicia restaurativa busca lograr una reconciliación efectiva entre la víctima y el ofensor. La formación de profesionales incluye la investigación de la temática en los análisis y la preparación.

Palabras clave:

Formación, derecho, profesionales, resolución, reinserción.

ABSTRACT

The purpose of this study was to examine and compare the implementation of restorative justice between Ecuador and the United States, as well as its implementation in the training studies of law students. To this end, a documentary and bibliographic review of regulations and doctrinal texts related to this topic was carried out. The findings revealed that, despite starting from a common point, each country developed and modified aspects, manuals and regulations according to its sociocultural context and in the same way it was applied to law studies under the contextualization of the country. It was concluded that, regardless of the country, the purpose of restorative justice seeks to achieve effective reconciliation between the victim and the offender. The training of professionals includes research on the subject in analysis and preparation.

Keywords:

Training, law, professionals, resolution, reintegration.

INTRODUCCIÓN.

Desde los albores de la humanidad, el interés fundamental del ser humano ha sido adquirir conocimiento y mejorar su entorno, aprendiendo de los éxitos anteriores. Por consiguiente, el proceso de mejora del desempeño debe considerarse como un sistema interconectado, no como un conjunto de elementos aislados. Por este motivo, se trabaja con el propósito de elevar la excelencia profesional en el ámbito del Derecho como un medio para asegurar un continuo y efectivo desarrollo profesional. Las evaluaciones realizadas a nivel internacional en la mayoría de los países latinoamericanos subrayan la urgencia de mejorar el desempeño profesional. En base a esta premisa, la formación de los profesionales se vuelve imperativa para que se conviertan en auténticos especialistas dentro de su propia práctica profesional. Esto, permite contribuir mejor a la solución de las demandas de la sociedad y la representación con eficacia del cliente o afectado, teniendo en cuenta que el garantismo se propone como el principio que regula la dinámica dentro de este nuevo sistema. Cosa contraria al viejo sistema donde las prácticas en muchos casos violaban los derechos de las víctimas y de los imputados (Vázquez et al., 2017).

El progreso social y económico en diversas naciones de América Latina y el Caribe, junto con el avance continuo que surge del ámbito científico, plantea desafíos significativos para la educación en su conjunto, y específicamente para las instituciones universitarias, las cuales tienen la responsabilidad de formar a los individuos del siglo XXI. Los desafíos presentes en este nuevo siglo exigen a los estados garantizar con altos estándares de calidad los procesos en constante evolución que tienen lugar en cada una de las carreras.

La Educación Superior asegura la preparación de profesionales que cumplan con los objetivos indicados en los lineamientos establecidos por el Consejo de Educación Superior. La educación de posgrado posibilita tanto la mejora como la actualización de conocimientos, permitiendo a los estudiantes prepararse de manera autónoma en conformidad con el perfil profesional demandado. En los últimos meses la formación de abogados ha cobrado especial relevancia en los ámbitos académico, legislativo y gubernamental. En primer lugar, porque se han hecho más notables las debilidades del sistema de justicia, cuyas manifestaciones se aprecian en los índices de impunidad y de violación de los derechos humanos (Hernández Santiago, 2017).

Comúnmente para la mayoría de las personas al mencionar el término *justicia*, se relaciona instantáneamente con jueces, cárceles, abogados, sanciones y demás, pues

hasta cierta instancia dicho razonamiento es correcto, pues jurídicamente se conoce como justicia retributiva, pues su premisa plantea que, frente a un mal causado o delito, debe producirse un mal o sanción, a quien lo generó o a su autor, sin importar si la persona es consciente de la gravedad de su acción, siempre previendo el cumplimiento con que en principio se salvaguarda la libertad personal y se establecen garantías penales que permitan la protección de los derechos fundamentales de las personas (López, 2015).

Dicha premisa pasa por alto a la persona víctima del delito, coartando en la mayoría de los procesos únicamente como testigos o perjudicados y sin que, en muchos casos esté alcance el objetivo ansiado por la justicia. Pues esta falta de satisfacción llevó a que por el año de 1970 en territorios canadienses se presentará una solución alternativa llamada VOM (Victim-Offender-Mediation) la cuál sería presentada como una forma de justicia centrada en obtener la reparación del daño causado y devolver el protagonismo a las víctimas, siendo hoy conocida como justicia reparadora o restaurativa.

En este contexto la Organización de las Naciones Unidas conceptualiza la justicia restaurativa como todo aquel proceso en el que la víctima, el delincuente y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados por un delito, participen conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas de tal acción delictiva, por lo general con la ayuda de un facilitador. (United Nations, 2016).

Por tanto, se desarrolla con el objetivo de llegar una justicia más justa, centrada en el daño, en un actuar correcto del infractor, así como una reparación espiritual a la víctima. Desde su inclusión en los años 70 se ha ido adaptando, diversificando e implementando en ambos sistemas legales: anglosajón y continental. Se han desarrollado escritos como el VOM, métodos como mediación, arbitraje; guías como el VOM Association Recommended Ethical Guidelines o el Best Practice Guidance for Restorative Practice, todas las cuales han de ser analizadas y debatidas con los estudiantes de derecho en su proceso de formación.

Dada la importancia y relevancia es inevitable la duda de ¿Existe alguna variante de este tipo de justicia en Ecuador? ¿se encuentra regulada por la ley? y en el caso de haberlo ¿Es efectiva su aplicación? Pues y para todo ello, la presente investigación busca analizar, estudiar y comprender toda la información referente a partir de una forma comparativa la justicia restaurativa en Ecuador y USA, ya que, si bien es un tema nuevo y vasto en historia cómo en aplicación, existirán diferencias tanto explícitas

como implícitas, debido a los ordenamientos jurídicos de cada territorio, formas de razonamiento y demás factores que los diferencian; por lo que dada la naturaleza de la investigación, se analizarán objetivos, formas de aplicación, partes procesales y demás.

Para lo cual, se empleará cuerpos legales como el Código Orgánico Integral Penal, el reglamento de la VOM, normas, guías como la desarrollada por la ONU, investigaciones, artículos científicos y demás textos que sirvan como medio de comprensión y creación de conocimiento, incluyendo los comentarios y jurisprudencia competente para cada caso. Todo ello, para verificar o refutar la hipótesis de que, al tener diferencias en cuanto a fuentes y modelos de derecho, una debe preponderar en cuanto a eficacia e innovación jurídica de la temática en cuestión.

Para poder acceder a la importancia de la investigación jurídica en los procesos educativos, es necesario comprender que la ciencia jurídica, como inferencia dogmática, es una actividad intelectual inmanente o intrasistémica, como acceso al conocimiento científico del jurista y del futuro profesional del derecho (Estupiñán Ricardo et al., 2020). Desde la perspectiva de este escrito, es importante que cualquier reflexión abone argumentos fundamentados en la evidencia empírica, en las estadísticas y en los trabajos de especialistas. En este contexto se ha cuestionado el papel que deben desempeñar las Instituciones de Educación Superior (IES) en las reformas, las iniciativas y los proyectos señalados.

Las mejoras del desempeño profesional se orientan esencialmente como un saber actuar. Esto, exige reflexión y deliberación ante un cambio de visión del profesional. Por ello, debe ser capaz de orientar su comportamiento a partir de hacer suyos, las normas y los valores sociales más relevantes. Lo anterior se torna condiciones esenciales para un proceso integral del desarrollo de la personalidad. La cual debe estar a tono con una sociedad con cambios tan dinámicos como los que se viven actualmente en Ecuador y ante los retos del contexto mundial. De ahí que, la formación de los profesionales de Derecho no puede permanecer estática, sin responder a las nuevas demandas sociales. El cambio es el signo de estos tiempos y ha llevado a las sociedades a adquirir características y rasgos inéditos que conducen a cuestionarse dónde y qué se debe transformar en la educación, para responder a las demandas generadas (Soledispa et al., 2018).

Existen falencias en la preparación de los estudiantes, aun cuando en los primeros semestres reciben investigación científica básica e investigación acción; es precisamente la investigación jurídica la que trabajada sistemática y

conscientemente puede resolver los problemas presentes. El Derecho es considerado como ciencia por ser una rama del saber humano constituida por conocimientos objetivos y verificables sobre una materia determinada que son obtenidos mediante la observación y la experimentación, la explicación de sus principios y causas y la formulación y verificación de hipótesis y se caracteriza, además, por la utilización de una metodología adecuada para el objeto de estudio y la sistematización de los conocimientos, elementos a ser aprovechados para el logro de la profundización en la temática analizada, para fortalecer su preparación con el objetivo claro de ofrecer al ciudadano una opción simple, rápida y económica de solucionar sus conflictos (Nava González et al., 2017).

MATERIALES Y MÉTODOS

Para el desarrollo de esta investigación, se utilizó un enfoque cualitativo, el cual, destinado principalmente al análisis de elementos legales, doctrinarios, interpretativos y normativos, servirá como pieza medular de la investigación, así como para un correcto estudio e interpretación de la información recolectada. A nivel de métodos empleados se recurrió al uso aquellos que ayuden a la comprensión de la información recopilada, así, se destacan el método inductivo y deductivo, utilizados principalmente para la creación de hipótesis, los cuáles satisfagan los resultados arrojados; el método analítico, ya que la información fue analizada exhaustivamente con el fin de evitar cualquier tipo de sesgo; sin embargo, el método modelo y rector de la investigación en fondo y forma es el método de derecho comparado, dada la naturaleza del tema y los objetivos de la investigación, permitiendo destacar semejanzas y diferencias, establecer clasificaciones, descubrir tendencias y revelar modelos exitosos. De igual manera se utilizaron técnicas de investigación documental juntas con los instrumentos necesarios para esta, incluyendo documentos, revistas jurídicas, libros, artículos científicos, además de textos y leyes ya mencionadas.

RESULTADOS

Como punto de partida se tiene o define que la justicia restaurativa o reparadora nace o es inherente a los pueblos o primeras civilizaciones pues las formas tradicionales y autóctonas de Justicia ya entendían en su momento esencialmente que el delito era un daño que se hacía a las personas y que la Justicia servía para restablecer la paz social y ayudaba a las víctimas, delincuentes y las comunidades precisamente a reparar ese daño (Beltrán Montoliu, 2014).

Ahora bien, esta es legalizada y aplicada por jueces en Canadá y en USA por alrededor de 1970, mientras en

Ecuador se aparece por primera vez tipificada en el extinto Código de Procedimiento Penal del 2000 como desarrollo de lo implementado en países anglosajones; por lo que objetivos como pilares rectores son los mismos. Además, que para efectos de la investigación se desarrollará desde una perspectiva penal.

Con todo esto, indistintamente del país en que se analice la justicia reparadora, se basa en tres aspectos o pilares, los cuales son en primer lugar, centrarse en el daño causado; segundo, tener en cuenta que los daños causados conducen a determinadas obligaciones y, por último, promover el compromiso o participación para reparar el daño producido (Beltrán Montoliu, 2014).

Así, se puede analizar la regulación legal que en ambos países y de forma general se puede decir que no hay leyes a nivel estatal o constitucional que incorporen todos los campos de mediación. No obstante, en USA, se puede destacar lo siguiente: Debido al gran número de programas de mediación que existe en EEUU se está realizando un esfuerzo por intentar recopilar toda la legislación vigente que existe sobre la mediación y así la Ley Uniforme de Mediación (Uniform Mediation Act: UMA) de 2001 recoge los principios fundamentales de la mediación y principalmente la confidencialidad que debe respetarse sobre la misma. Esta ley propone un modelo para que cada uno de los Estados lo pueda ir adaptando a su legislación y que permita a los usuarios de la mediación conocerla y saber en qué consiste exactamente (Beltrán Montoliu, 2014).

Además, se puede mencionar más específicamente los manuales y guías *Victim/Offender Reconciliation Program* (VORP) y, posteriormente, el *Victim/Offender Mediation* que trataban de organizar, por medio de mediadores voluntarios, con formación específica, contactos inmediatos entre delincuentes y víctimas (Mccold, 2013).

Mientras en Ecuador respecto a la justicia reparadora se menciona que la constitución de Montecristi de 2008 llegó a reformar el sistema jurídico penal, político y administrativo. En ese sentido cambió también la justicia, pues de ser retributiva con un carácter no humanitario, se propuso una justicia restaurativa y restauradora, de modo que plantea una nueva forma de hacer aplicar la justicia en el sistema (Briceño Ludeña & Flores Idrovo, 2022). En tanto la aplicación de justicia restaurativa en el Ecuador se implementó en la última reforma al Código Orgánico Integral Penal (Código Orgánico Integral Penal, 2020), publicada en Registro Oficial Suplemento 107 de 24 de diciembre del 2019, se introduce una numeral específicamente en el Art. 651.6" (Barros Toaza, 2021).

Además de esto y en vanguardia de los derechos de la niñez y adolescencia, en materia penal, se creó la Guía para la aplicación del enfoque restaurativo en la justicia juvenil y recogiendo los principios de tratados internacionales, en materia de derechos humanos, ratificados en el país. Para los estudiantes de derecho, esta guía resulta un material de necesario análisis, que facilite el dominio de los procesos y con ello la aplicación en diferentes ámbitos de la justicia restitutiva.

Con lo anterior, es preciso mencionar los diversos programas de justicia restaurativa practicado por cada país. Así en Ecuador se puede encontrar:

- Mediación penal.

Se observa que la reparación integral engloba: víctima, comunidad y delincuente. Es decir, se toman en cuenta estas tres partes que siempre han sido importantes, que con la justicia retributiva han sido olvidadas; ya que solo con la debida reparación a la víctima y comunidad, así como rehabilitación integral del que delinque (Arguello Veintimilla, 2012).

- Conciliación o intervención Restaurativa

Es un mecanismo de terminación anticipada en el que el Juez o Fiscal promueve un acuerdo de conciliación entre las partes procesales, parte actora y parte demanda (Consejo de judicatura, 2013).

- Mediación penal en delitos cometidos por adolescente

La justicia juvenil restaurativa designa el tratamiento de los niños en conflicto con la ley penal, cuyo objetivo es la reparación del daño ocasionado al individuo o victimario y su reinserción al vínculo social y a la sociedad. Este objetivo supone la participación activa y conjunta del niño autor, de la víctima y de otros individuos miembros de la comunidad, a fin de resolver los problemas que dimanan del conflicto (Consejo de judicatura, 2013).

Mientras en USA, se encuentran 4 programas de justicia restaurativa orientados al ámbito penal (United Nations, 2016):

- Mediación penal víctima-victimario (VOM)

Estos programas diseñados para abordar las necesidades de las víctimas del delito se aseguran de que los delincuentes sean hechos responsables por sus delitos. Los programas pueden ser manejados por instituciones gubernamentales o por organizaciones sin fines de lucro, y están generalmente restringidos a casos que implican delitos no muy graves. Los programas pueden funcionar en el juicio pre-sentencia, post-sentencia/pre-sentencia y postsentencia e involucran la participación activa de la víctima y del delincuente.

- Conferencias de familia (*Family Conferences*)

Cada proceso de conferencia tiene un facilitador o mediador. Implica reunir: familia, amigos de la víctima y del delincuente, y en ocasiones a miembros de la comunidad, para que participen en un proceso facilitado profesionalmente para identificar resultados deseables por las partes, abordar las consecuencias del delito y explorar maneras adecuadas de prevenir el comportamiento delictivo. El propósito de una conferencia de grupo familiar es confrontar al delincuente con las consecuencias del delito, el desarrollo de un plan reparador y, en casos más serios determinar la necesidad de supervisión más restrictiva y/o custodia. Generalmente los policías sirven como guardianes de celda principalmente.

- Círculos (*Circles*)

Estos modelos además de tener en cuenta la participación de la víctima y el infractor están abiertos a cualquier persona representativa de la comunidad que tenga un interés en involucrarse en el asunto. Todos ellos se aplican como herramientas para la consecución de un objetivo en específico: la pacificación de la sociedad y la restauración del daño causado a la víctima y la comunidad. Se han introducido con la finalidad de compartir el proceso judicial con la comunidad, por lo que es crucial la participación de la comunidad para lograr acuerdos, y se han ido extendiendo ampliamente en numerosos países.

- Programas restaurativos para delincuentes juveniles

Los programas restaurativos ofrecen algunas alternativas muy reales y efectivas a las medidas de justicia juvenil más formales y estigmáticas. En especial, debido a su valor educativo, son particularmente útiles para promover medidas divisionarias y para proporcionar alternativas para medidas que privarían a un joven de su libertad. Muchos programas parecidos ofrecen oportunidades únicas para crear una comunidad de cuidado alrededor de la juventud en conflicto con las leyes. Se puede así, resumir la información:

Tabla 1. Programas de Justicia restaurativa en Ecuador y en USA

Programas de Justicia Restaurativa en ámbito penal	
Ecuador	USA
Mediación penal	Mediación penal (VOM)
Conciliación	Conferencias de familia
Mediación penal para adolescentes	Programas restaurativos para delincuentes juveniles
	Círculos

Fuente: Elaboración propia.

El dominio del estudiantado de las características de estos procesos desarrollados en ambos países contribuye a un mayor dominio de los elementos claves en su formación y dominio de la justicia, lo que se puede ver apoyado por el uso de las Tecnologías de la información y las Comunicaciones (TICs) pues lo cierto es que no se puede hacer caso omiso de la importancia de estas tecnologías para utilizarlas de manera ética, pedagógica, profesional y socialmente responsable, en beneficio de la enseñanza jurídica (González Galván, J. A., 2013). Como siguiente punto, se analizará las características propias que ha desarrollado cada país referente a la temática en cuestión. Generalmente el modelo de justicia restaurativa en USA, se basa en 3 grandes principios (Beltran Montoliu, 2014):

1. Voluntariedad. En donde se menciona que:

La participación de la víctima deberá ser voluntaria, de manera que siempre tendrá derecho a decir "no" a la mediación, a negarse a esa opción y su decisión deberá respetarse. Por lo que se refiere al imputado, en caso de negarse, esta negativa no podrá suponer ningún tipo de implicación adversa para el mismo. Lo determinante en este sentido es que ambas partes estén debidamente informadas sobre el significado de la mediación, las fases del procedimiento y las consecuencias que conlleva

2. Confidencialidad de las discusiones y privilegio del mediador de no divulgar Información. Donde se menciona:

Los participantes de la mediación deben ser capaces de expresar sus opiniones abierta y sinceramente y este objetivo solo podrá lograrse si se protege la confidencialidad de las discusiones. Hace referencia a dos aspectos diferentes: a) se alude a un deber adicional de no divulgar la información de la que se ha tenido conocimiento a consecuencia de una mediación, y b), a la libertad del mediador, respecto del testimonio forzoso en una citación y la facultad de impedir testificar ante un tercero.

3. Imparcialidad del mediador. La cual consiste:

La imparcialidad es un componente básico en el procedimiento de mediación, siendo el mediador un tercero ajeno al conflicto. La neutralidad del mediador consistirá en su capacidad de ser objetivo y al mismo tiempo facilitar la comunicación entre las partes.

Mientras la doctrina ha desarrollado las características que persigue la justicia reparadora en Ecuador y que se trabajan con los estudiantes de derecho en su formación, siendo estos según Arguello Veintimilla (2012):

1. Es una respuesta comunitaria al crimen, que propone la transformación del conflicto a través del manejo de los daños infligidos a víctimas y comunidades,

- permitiendo que ofensores asuman su responsabilidad por el daño cometido.
2. Es un conflicto entre individuos: víctima, comunidad y ofensor; y en segundo lugar como una violación contra el Estado.
 3. La participación activa entre los tres agentes víctima, ofensor y comunidad con el objetivo de encontrar una solución.
 4. La creación de comunidades seguras, en donde las necesidades de las víctimas sean tomadas en cuenta, reparando los daños causados y estos puedan integrarse a la sociedad, desarrollando así, una verdadera rehabilitación social.

Por consiguiente, se resume en la siguiente tabla los principios en los cuales se sustentan para la aplicación de la justicia restaurativa:

Tabla 2. Principios básicos de la justicia restaurativa de cada país

Principios base de la Justicia Restaurativa	
Ecuador	USA
Principio de legalidad	Derecho de consulta con un representante legal
Principio de No discriminación	Derecho de los menores de recibir ayuda de un parent o tutor
Principio de Supletoriedad	Derecho a estar completamente informados
Principio de Flexibilidad	Derecho a no participar
Proporcionalidad	La participación no es evidencia de culpa
Debido proceso e impugnación	Principio de voluntariedad y razonabilidad
Ser instruido sobre actuaciones procesales	Confidencialidad del procedimiento
Ser escuchado	Supervisión judicial
Principio de entorno familiar	Falta de acuerdo y la no sancionabilidad de esta
Principio de interés Superior del Niño (Delitos cometidos por adolescentes)	
Principio de prioridad absoluta (Delitos cometidos por adolescentes)	
Principio de Especialidad (Delitos cometidos por adolescentes)	
Excepcionalidad de la privación de libertad (Delitos cometidos por adolescentes)	

Principio de oportunidad y desjudicialización (Delitos cometidos por adolescentes)	
Reserva (Delitos cometidos por adolescentes)	

Fuente: Elaboración propia.

Como último punto, el procedimiento a seguir en cada país según las normas que los regulan es en USA generalmente está compuesto de cuatro fases, inscrito en el VOM (Beltrán Montoliu, 2014):

Fase de contacto. En esta fase, se deberá poner en contacto el mediador con las partes intervinientes. Cada programa de mediación tiene sus propios criterios de selección de casos. Sirve para presentar el proceso a las partes, explicar sus responsabilidades y el papel que va a desempeñar el mediador. El objetivo perseguido es que las partes sean informadas de las características y del significado de este proceso.

Preparación del caso. Durante el desarrollo de esta, y previo consentimiento de las partes, se recopila toda la información necesaria para determinar si el caso reúne las condiciones exigidas por el programa. En esta etapa, el mediador pide a las partes que le cuenten lo que ha sucedido y les concede la oportunidad a cada una de ellas para poder hablar y expresarse libremente de todo lo acaecido y de este modo se encuentran atendidos. Se aclarará aspectos del problema.

Fase de encuentro directo. Esta parte representa el momento central del proceso de mediación en el que tendrá lugar la discusión o negociación entre las partes. Le corresponde al mediador guiar esta discusión y lo hace compartiendo la información de la que dispone con los mismos sobre los temas clave para que puedan resolver su disputa. Se resolverá los problemas.

Fase de ejecución. El acuerdo de reparación debe ser de riguroso control. El mediador deberá reunirse periódicamente con el ofensor para comprobar que efectivamente se está cumpliendo el acuerdo, así como asistirle con los posibles problemas que vayan apareciendo. Respecto a la víctima, el mediador también deberá informarle si el acuerdo de reparación ya se ha cumplido y de notificarle cualquier cambio.

Así el Código Orgánico Integral Penal, en su artículo 651.6 habla sobre el procedimiento a seguir:

2. Esta fase se llevará a cabo como parte de la etapa de ejecución de la sentencia.

3. Se realizará únicamente por petición de la víctima y siempre que la parte acusada esté de acuerdo. No reemplazará la sanción de privación de libertad ni será un elemento para reducir la pena.

7. El juez o jueza previo iniciar el diálogo, tomará consentimiento de las partes e informará el objetivo, proceso y el tiempo de la fase restaurativa, esto con el fin que las partes involucradas conozcan cómo se desarrollará la fase restaurativa.

12. Con el acuerdo entre la persona procesada y la víctima se elaborará un acta y se adjuntará la grabación del proceso restaurativo.

13. Se deberá dar un trato especial antes y en el proceso de aplicación de la justicia restaurativa, realizando un trabajo de preparación emocional y psicológica, la misma que estará a cargo de especialistas en la materia que serán designados por parte del juez a cargo del proceso. La acreditación del especialista estará a cargo del Consejo de la Judicatura.

14. El procedimiento para el diálogo es el siguiente: se concederá la palabra en primer lugar a la víctima para garantizar el propósito de este procedimiento; acto seguido la o el juez considerará qué partes deben intervenir, siempre con prioridad, dará la palabra a la víctima quien no puede ser interrumpida a momento de relatar su historia." (COIP, 2014)

DISCUSIÓN.

La justicia restaurativa tanto en USA como Ecuador tienen un mismo origen, por lo que giran en torno a 3 aspectos fundamentales: el daño causado, las obligaciones que generan dicho daño y el compromiso o participación para reparar el daño. A partir de este punto, cada país desarrollará según su contexto sociológico programas, garantías, características y procedimientos propios.

El primer punto de inflexión se encuentra en las normativas manuales y guías desarrolladas para la aplicación de dicha justicia, tal es el caso del VOM, de leyes y normativas y manuales de mediación en materia penal para USA. Mientras en Ecuador la justicia reparadora, como es mayormente conocida, es marcada desde el sistema constitucional y desarrollado de mejor forma en el código orgánico integral penal y en el manual de guía de aplicación de justicia restaurativa para delitos cometidos por jóvenes, materiales que los estudiantes de derecho han de tener en pleno dominio para su aplicación bajo cualquier contexto.

Otro de los puntos a analizar se encuentra en los programas desarrollados en cada país, por ejemplo, en Ecuador

se menciona la mediación penal, con distinción para adultos y adolescentes, y la conciliación; mientras en USA se desarrollaron programas como la mediación penal y la distinción para adolescentes, conferencias familiares, círculos y demás. Sin embargo, uno de los puntos convergentes entre ambos países es la relacionada a los preceptos que se persigue con este tipo de justicia, pues en su país de origen. USA, gira en torno a la voluntariedad, confidencialidad e imparcialidad; aspectos que se desarrollan y adaptan de mayor forma al panorama ecuatoriano sin perder dicha esencia y con el mismo concepto implícito y que en igual manera forman parte del proceso formativo sistemático de los estudiantes de derecho.

Pues referente a principios y garantías que vela este tipo de justicia, Ecuador ha tenido un gran avance, pues destaca principios como el de especialidad, privación de libertad, reserva, proporcionalidad, entre muchos otros, los cuales se encuentran desarrollados y estudiados específicamente, que a diferencia de estados unidos se mencionan de forma imprecisa, dejando a la sana crítica del mediador o juez. Y como último punto de inflexión, se destaca las diferencias en cuanto a codificación y tipificación del procedimiento a seguir, pues en USA se encuentra 4 fases: la de contacto, preparación del caso, encuentro directo y ejecución, que en esencia es lo mismo aplicado en la normativa ecuatoriana, con la distinción que realiza al mencionar objetivos, funciones y características propias de cada parte interventora, referente a proceso.

CONCLUSIONES

Existe diferencias notorias de aplicación y desarrollo de este tipo de justicia, la restaurativa, para cada uno de los modelos de derecho, pese a tener un mismo punto de partida siendo esta los lineamientos de Canadá y USA en los años 70. Por mencionar factores comunes entre ambos países, se tiene: pilares o preceptos fundamentales, características y principios, este último con ciertas distinciones.

Respecto de principios y garantías Ecuador ha logrado una innovación y desarrollo preponderante, gracias a sus pocos programas de justicia restaurativa: mediación penal y la conciliación; que por su contraparte USA desarrolló e implementó diversos programas de justicia restaurativa y por consecuente dichos principios deberán ser más generales, para adaptarse a los programas, analizados y del pleno dominio de los estudiantes de derecho.

Finalmente, se puede mencionar que si bien ambos tipos de justicia buscan una aparente paz interior y una resolución entre victimario y víctima, Ecuador expresamente

en norma, lo considera como una forma extra al procedimiento penal ordinario, pues no libera de sanción privativa de libertad al actor del delito como y a diferencia de USA el cual busca evitar todo tipo de sanción carcelaria. Además, se menciona que corresponde a una nueva forma de administrar y resolver conflictos, que con avances y falencias en cada país y en ciertos casos muy poco difundida y desarrollada, poco a poco se va abriendo paso en el diario vivir, posicionándose como una solución alternativa y generadora de paz.

A esto se añade los preceptos y desarrollos en materia legal de otros países, como ha sido el caso de la presente investigación, puede en poco tiempo desarrollar los aspectos que no se percató en un inicio y presentarse como una variante a la justicia retributiva y al derecho punitivo, que en investigaciones actuales, ha demostrado que solo crea una solución aparente y no una real, elementos a ser dominados por los estudiantes de derecho como parte de su necesaria formación.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Argüello, D. (2012). *La justicia restaurativa en el sistema penal ecuatoriano* [Trabajo de investigación. Universidad Internacional SEK].
- Barros Toaza, F. G. (2021). *Justicia restaurativa en el proceso penal ecuatoriano*. DSpace de UNIANDES. Universidad Autónoma de los Andes. <https://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/13996>
- Beltrán Montoliu, A. (2014). Justicia restaurativa y mediación penal en los modelos anglosajones. *Revista del Instituto Universitario de investigación en Criminología y Ciencias Penales de la UV*, 11, 23-52.
- Briceño Ludeña, S. d., & Flores Idrovo, L. M. (2022). La aplicación de la justicia restaurativa en el proceso penal ecuatoriano, con atención a causas resueltas en el tribunal de garantías penales del Azuay, en los años 2020 y 2021. *Dominio de las Ciencias, Dialnet*, 8(3), 446-467.
- Consejo de la judicatura (2013). *Guía para la aplicación del enfoque restaurativo en la justicia juvenil*. Fundación Terre des Hommes.
- Ecuador. Asamblea Nacional (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial 180. <https://www.asambleanacional.gob.ec/es/system/files/document.pdf>
- Estados Unidos. Organización de las Naciones Unidas. (2000). *Guidelines for Victim-Sensitive Victim-Offender Mediation: Restorative justice through dialogue*. Organización de las Naciones Unidas <https://www.bing.com/ck/a?!&p=8bc301dc1e813c46J-mldHM9MTY3Mj13MjAwMCZpZ3VpZD0zZDjIMDA4YS1jZTFILTYwMTQtMDgwNS0xMjBmY2ZhMDYxMTgmaW5zaWQ9NTIxMQ&ptn=3&hsh=3&fclid=3d2b00-8a-ce1e-6014-0805-120fcfa06118&psq=Guidelines+or+Victim-Sensitive+Victim-Offender+Mediat>
- Estados Unidos. United Nations Office on Drugs and Crime. (2016). *Manual sobre programas de justicia restaurativa*. Naciones Unidas.
- Estupiñán Ricardo, J., Vaca Rosado, V. M., Piedra Fernández, J., & Mantilla Martínez, S. (2020). Importancia de la investigación jurídica para la formación de los profesionales del Derecho en Ecuador. *Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores*, VII(Edición Especial), 1-25.
- González Galván, J. A. (2013). Educación jurídica, investigación y derechos humanos inteligentes. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 46(137), 499-527.
- Hernández Santiago, P. (2017). Breve diagnóstico sobre la oferta académica para la formación de los profesionales del Derecho en México. *Revista de la Educación Superior*, 46(181), 55-74.
- López, R. E. C. (2015). Legalidad y convencionalidad como base del sistema penal acusatorio en México. *Cuestiones Constitucionales*, 33, 33-51.
- Mccold, P. (2013). La historia reciente de la justicia restaurativa. *Mediación, círculos y conferencias*. 33(26), 9-44.
- Nava González, W., & Brededa Pérez, J. A. (2017). Mecanismos alternativos de resolución de conflictos: un acceso a la justicia consagrado como derecho humano en la Constitución Mexicana. *Cuestiones Constitucionales*, 37, 203-228.
- Soledispa, J. D. J. O., Bailón, H. W. V., & Tauler, L. L. M. (2018). La formación del profesional de derecho en la Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí, Ecuador: una mirada desde el desempeño profesional ambientalista. *Opuntia Brava*, 10(1), 57-68.
- Vázquez, A. C., Ugalde, A. L., & Martínez, A. L. (2017). Derechos humanos y ejecución penal en el nuevo sistema de justicia de México. *Acta Sociológica*, 72, 205-230.