

TESIS DOCTORAL
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
UNIVERSIDAD DEL SALVADOR

**La suspensión del juicio a prueba
como práctica de justicia restaurativa**



USAL
UNIVERSIDAD
DEL SALVADOR

Tesista: Leandro Enrique Costanzo

Directora: Dra. María Laura Böhm

Diciembre de 2023

ÍNDICE

PRIMERA PARTE.....	5
I. Introducción.....	5
1. Primera parte de la investigación	6
a. <i>La suspensión del juicio a prueba en Argentina</i>	6
b. <i>Justicia restaurativa</i>	7
c. <i>La suspensión de juicio a prueba y la justicia restaurativa</i>	8
d. <i>Selección poblacional</i>	9
e. <i>Seguimiento Integral Inclusivo</i>	10
f. <i>Problemática</i>	11
g. <i>Preguntas de investigación</i>	12
2. Segunda parte de la investigación	13
3. Tercera parte de la investigación	14
4. Cuarta parte.....	15
II. Políticas públicas en general y política criminal en particular. Medidas alternativas y probation bajo el prisma de la justicia restaurativa	16
1. Probation, población mayor vulnerabilizada y justicia restaurativa.....	21
2. Justicia Restaurativa.....	24
3. Personas vulnerabilizadas	30
3.a. <i>Violencias</i>	37
3.b. <i>Sobre la vulnerabilidad</i>	40
4. La suspensión del juicio a prueba	46
4.a. <i>En la normativa</i>	46
4.b. <i>Estado actual del conocimiento</i>	60
III. La probation como práctica restaurativa y el Seguimiento Integral Inclusivo como conjunto de intervenciones propias del enfoque restaurativo del instituto. Objeto de investigación.	67
1. El seguimiento de la probation y el Seguimiento Integral Inclusivo	69
1.a. <i>Análisis general del seguimiento. Facetas de control y asistencia, y el marco de las prácticas restaurativas</i>	69
1.b. <i>Antecedentes que acompañan la mirada del SII</i>	72
1.c. <i>El Seguimiento Integral Inclusivo y la búsqueda integrativa</i>	78
1.d. <i>Clasificación de modelos de seguimiento</i>	82
1.e. <i>Las 3 R en la suspensión del juicio a prueba y el seguimiento integral inclusivo</i>	88
2. El Seguimiento Integral Inclusivo de la probation en las jurisdicciones abordadas	89
2.a. <i>Doble aclaración inicial</i>	90
2.b. <i>Primeros acercamientos a la realidad del seguimiento y su implementación</i>	91
2.c. <i>Diagnósticos previos sobre la implementación burocratizada y autoritarista</i>	96
3. Problemática a ser abordada	101
4. Pregunta de investigación	104
5. Método	105
5.a. <i>El enfoque cualitativo y el estudio de caso</i>	105
5.b. <i>Abordaje</i>	107
SEGUNDA PARTE	111
IV. Caso A: La triple articulación del Seguimiento Integral Inclusivo en probations radicadas en la justicia nacional.....	111

1. Introducción al funcionamiento del Seguimiento Integral Inclusivo de las personas con SJP de causas radicadas en la justicia nacional y a la triple articulación de esos organismos estatales con las organizaciones de la sociedad civil.....	112
2. Las oficinas estatales –judiciales y no judiciales– intervinientes en la articulación	113
2. a. Dirección de Control y Asistencia de Ejecución Penal (DCAEP).....	117
2. b. Dirección Nacional de Readaptación Social (DNRS)	120
2.c. Dirección General de Acceso a la Justicia del Ministerio Público Fiscal de la Nación (ATAJO).....	121
2. d. Reflexiones sobre las oficinas estatales que componen el SII del Caso A.....	122
3. La articulación institucional con organizaciones de la sociedad civil.....	123
3.a. Articulación con los Centros Barriales de la Familia Grande Hogar de Cristo (Caso A1)	126
Caso A1: Sub-casos a. Villa Soldati, y b. Capilla Nuestra Señora de Caacupé.....	128
3.b. Articulación con cooperativas de liberados, liberadas, familiares, personas con SJP y otras causas penales: Cooperativa Esquina Libertad (Caso A2).....	140
4. Conclusión preliminar (Caso A)	147
V. Caso B: La triple articulación (entre organismos judiciales, órganos administrativos de seguimiento y organizaciones de la sociedad civil) que compone el SII de las personas con SJP de causas radicadas en la justicia de la provincia de Buenos Aires.....	150
1. Introducción al desarrollo del seguimiento de las personas con SJP de causas radicadas en la justicia de la provincia de Buenos Aires y la triple articulación de esos organismos estatales con las organizaciones de la sociedad civil	151
2. Presentación de las oficinas estatales (judiciales y no judiciales) que conforman la triple articulación	152
2.a. El órgano judicial de seguimiento en la Provincia de Buenos Aires.....	154
2.b. El control administrativo de la SJP y sus particularidades a partir de 2017: El Patronato de Liberados Bonaerense y las “Oficinas de Coordinación Institucional con el Patronato de Liberados”	158
i.El Patronato de Liberados Bonaerense	158
ii.El Patronato de Liberados Bonaerense y las “Oficinas de Coordinación Institucional con el Patronato de Liberados“	161
iii.La labor judicial y el Seguimiento Integral Inclusivo.....	165
iv.El control administrativo y la estructura del Patronato de Liberados desde 2018.....	169
3. La articulación institucional con organizaciones de la sociedad civil	171
3.a. Las organizaciones.....	172
3.b. Articulación con cooperativas de liberados, liberadas, familiares y personas con SJP y otras causas penales: Cooperativa de Trabajo “Inclusión en bloque“	173
4. Conclusión preliminar (Caso B).....	177
TERCERA PARTE	184
VI. Análisis.....	184
1. Introducción	184
2. Primera Pregunta: Efectos del SII en las partes del conflicto	186
2.a. Los efectos del SII en las personas con probation	186
i.Educación, capacitación laboral y trabajo.....	187
ii.Desarrollo de fortalezas previamente adquiridas.....	192
iii.Acceso a Programas de Apoyo	195
2.b. Los efectos del SII en las víctimas	197
i. Cuidado y prevención	199
ii. Abordaje de la preexistente situación de vulnerabilización de las víctimas.....	199
iii. Respuesta integral y valoración.....	201
2.c. Efectos en la comunidad.....	202
i. Efectos en espacios comunitarios u organizaciones de la sociedad civil, donde las personas con SJP desarrollan tareas comunitarias u obtienen un trabajo o actividad	202
ii. Efectos en la comunidad en general	203

iii. Diagnóstico y planificación urbana para el fortalecimiento de los efectos positivos en la comunidad.....	205
3. Segunda Pregunta. Efectos preventivos en el sistema penal.....	208
3.a. Efectos preventivos en el sistema de justicia penal.....	209
i. Necesidad de capacitación.....	212
ii. Promoción de una labor ética.....	214
iii. Tarea artesanal y mejora administrativa.....	215
3.b. Efectos preventivos en la política criminal.....	218
VII. Resultados.....	227
1. Introducción.....	227
2. Los efectos cercanos.....	228
2.a. Resultados de la investigación relacionados con las personas con probation.....	228
i. Efectos en educación, capacitación laboral y trabajo.....	229
ii. Acceso a Programas de Apoyo.....	235
2.b. Resultados relacionados con la situación de las víctimas en probation con SII.....	237
2.c. Resultados de la investigación relacionados con los efectos del SII en la comunidad.....	240
i. Resultados vinculados a los efectos en espacios comunitarios u organizaciones de la sociedad civil, donde las personas con SJP desarrollan tareas comunitarias u obtienen un trabajo o actividad.....	240
ii. Resultados vinculados a los efectos restaurativos en la comunidad en gral de los SII de la SJP.....	241
iii. Resultados vinculados a la necesidad del diagnóstico y planificación urbana previos (para el fortalecimiento de los efectos preventivos en la comunidad).....	243
3. Los efectos positivos instrumentales en el sistema de justicia penal del seguimiento integral inclusivo de la probation.....	245
a. Necesidad de capacitación.....	247
b. Promoción de labor ética.....	249
c. Tarea artesanal frente a las disfuncionalidades integrativas.....	249
4. Los efectos generales - Resultados preventivos del SII en la política criminal.....	251
CUARTA PARTE.....	255
VIII. Propuestas.....	255
1. Introducción.....	255
2. Antecedentes del problema.....	258
3. Naturaleza jurídica de las reglas impuestas (art. 27 bis C.P.).....	260
4. Evolución normativa previa.....	261
5. Recarga en las tareas.....	263
6. El seguimiento de las PROB-CEC y la propuesta alternativa de integración de las Oficinas de Coordinación Institucional.....	264
7. Evidencia sobre intervenciones actuales del Patronato de Liberados y el proceso previo de reducción con aumento del encarcelamiento (2017/2019).....	269
8. Labor de los jueces otorgantes que efectúan el seguimiento de las probation.....	271
9. Seguimiento de estas medidas en otros países.....	272
10. El seguimiento de las PROB-CEC y la especialidad.....	275
11. Materia delictiva que aglutina a las condenas de ejecución condicional.....	278
12. Las propuestas concretas para el seguimiento de las PROB-CEC.....	281
a. Primera propuesta: Creación de secretarías especializadas.....	282
b. Segunda propuesta: Capacitación.....	289
c. Tercera Propuesta: Mejoras en la organización.....	290
d. Cuarta Propuesta: Intervención de profesionales del Patronato de Liberados.....	291
13. Síntesis conclusiva de las Propuestas realizadas.....	292
IX. Conclusión.....	295

Guía de entrevistas.....	300
Referencias.....	302
1. Bibliografía	302
2. Filmografía.....	315
3. Programas televisivos	316
4. Notas periodísticas	316
Anexo A: Transcripciones y Accesos a Entrevistas.....	318
Anexo B. Galería fotográfica.....	335



USAL
UNIVERSIDAD
DEL SALVADOR

PRIMERA PARTE

I. Introducción

La investigación aborda la realidad de un instituto muy conocido por la mayor parte de las personas que trabajan en el aparato judicial del sistema penal argentino: la suspensión del juicio a prueba.

En efecto, dentro del campo de las políticas públicas en general y de la política criminal en particular, desde hace tiempo estudiamos esta medida alternativa del sistema penal, la *probation*, bajo el prisma de la justicia restaurativa.

Como veremos en la primera parte de la investigación, en una mirada concreta de la política criminal, la analizamos -dentro del área de las políticas públicas-, como aquella que trata el diseño e implementación de medidas que disminuyan cualitativa y cuantitativamente la conflictividad y la violencia intersubjetiva en la sociedad¹.

Ese es el prisma de la búsqueda concreta de esta investigación. Para hacerlo, nuestra mirada sobre la violencia y su circulación en las arterias sociales no es estática, es compleja. En efecto, siguiendo a *J. Galtung*², no nos referimos a la violencia directa, sino que tenemos en cuenta a la violencia estructural y a la violencia cultural.

¹ Böhm, María Laura y Costanzo, Leandro: “Política Criminal de la Libertad: Presentación de un concepto” en *La Ley*, Octubre 2020, AÑO XX, N° 2, ISSN 0024-1636 / RNPI 4984552), disponible en <https://drive.google.com/file/d/1iQ1IqLisgHb1SFOhYToBBpE5h09bz-Yu/view?usp=sharing>.

² Galtung, Johan: “Violencia Cultural”, Gernika Gogoratuz. Centro de Investigación por la Paz. Fundación Gernika Gogoratuz. Documento de trabajo N° 14, 2003.

1. Primera parte de la investigación

La suspensión del juicio a prueba³ es una medida normada en los artículos 76 a 76 *quater* del Código Penal que suspende el proceso penal por un lapso de tiempo determinado y somete al probado, previo ofrecimiento reparatorio a la víctima, a ciertas reglas de conducta (art. 27 *bis* CP).

Este trabajo se enfoca especialmente en la situación de las personas vulnerabilizadas, al detectar que la *probation*, bajo el prisma de la justicia restaurativa, tiene especiales efectos reductores de distintas violencias (especialmente, la estructural), lo que permite un mejor cumplimiento por parte de los y las probados/as que pertenecen a ese sector de la población, a partir de la integración social. Ello requiere, a su vez, ser investigado y sistematizado.

Por ese motivo, efectuamos inicialmente un recorrido por el estado actual del conocimiento sobre la justicia restaurativa, sobre las personas vulnerabilizadas y, en especial, sobre la suspensión del juicio a prueba en el plano normativo, teórico y práctico; enfocando el recorrido teórico, como hemos adelantado, en la justicia restaurativa, y el práctico, en algunos casos específicos que investigamos en cuatro jurisdicciones (nacional, federal, de la Provincia de Buenos Aires y de CABA⁴).

a. La suspensión del juicio a prueba en Argentina

Cuando el sujeto no tiene condenas penales previas, la medida implica la oportunidad de dejar en suspenso el curso del proceso penal, sometiendo al probado a ciertas reglas de conducta y deberes a cumplir durante un tiempo específicamente estipulado. El probado, para ello, debe efectuar un ofrecimiento de reparación del daño. A su vez, puede establecerse también que se realicen trabajos comunitarios a favor de alguna institución de bien público.

³ Tratándose de la medida normada 76 a 76 *quater* del Código Penal, a partir de una decisión metodológica, en esta investigación se utilizan indistintamente, en cualquiera de las jurisdicciones trabajadas, los términos suspensión del juicio a prueba o *probation*, o la sigla SJP.

⁴ Böhm, María Laura y Costanzo, Leandro: *Implementación de la suspensión del juicio a prueba: Relevamiento de buenas prácticas. Hacia un seguimiento integral y eficaz de la probation en cuatro jurisdicciones: nacional, federal, provincia de Buenos Aires y CABA*, Buenos Aires, Ed. Di Plácido, 2022.

Así, de no cometerse nuevos delitos, y tras un positivo cumplimiento de estas obligaciones, la acción penal queda extinta y se da por cerrado el trámite; es decir, sin que haya declaración de culpabilidad alguna respecto del probado. Ello importa una verdadera oportunidad integrativa, desprovista de la estigmatización que trae aparejada una condena penal.

De este modo, las obligaciones impuestas para el período de prueba están destinadas a reparar el daño presuntamente provocado y a realizar trabajos a favor de alguna institución comunitaria, en el caso de haber sido impuestas. Ello, a su vez, puede brindar nuevas herramientas a la persona con *probation* para su propia formación e inclusión social. Las mismas, pueden abarcar desde la realización de un tratamiento psicológico hasta la exigencia de que culmine sus estudios primarios o secundarios⁵.

La suspensión del juicio a prueba es entendida como una intervención penal “menos dolorosa”⁶ para el sujeto imputado, que puede además traer aportes importantes para restaurar el conflicto penal.

También puede aportar algunos efectos accesorios desde el sistema penal, acompañando elementos integradores, desde lo institucional hacia lo social. En suma, de aplicarse con buenas prácticas, podría proveer beneficios múltiples y positivos.

b. Justicia restaurativa

En forma previa a ingresar en el análisis específico de esas buenas prácticas, en base al tipo de seguimiento más eficiente para llevarlas a cabo -el integral inclusivo, que tiene una mirada restaurativa-, se explican los lineamientos básicos de la justicia restaurativa (o JR).

La justicia restaurativa, una forma de intervención en las problemáticas sociales delictivas, es aquella en la que el monopolio de la respuesta punitiva se deconstruye y la solución del

⁵ Sobre estos y otros aspectos vinculados, ver Costanzo, Leandro Enrique: “Inclusión social, *probation*...”, 2015, op.cit.; también, Galtung, Johan: “Violencia Cultural”, 2003, op.cit.

⁶ Böhm, María Laura y Costanzo, Leandro: *Implementación de la suspensión del juicio a prueba*, Buenos Aires, Ed. Di Plácido, 2020.

conflicto es cedida a los implicados en el mismo. El Estado comparte con ellos la respuesta, intentando restaurar el vínculo entre presunta víctima y ofensor, y reconstruir -a su vez- las relaciones entre ellos y la sociedad⁷.

Si bien es posible delimitar múltiples tipologías y características, la justicia restaurativa posee tres elementos esenciales y característicos conocidos como las “3 R”, que todos los análisis conceptuales y prácticas concretas reconocen como denominador común: la *responsabilización* del infractor -que difiere de la responsabilización/culpabilidad penal formal-, la *reparación* de la víctima y la *reintegración* del infractor en la sociedad⁸. Se presenta en el capítulo II cómo, dentro de esta última “R”, también se incluye a la reintegración de la víctima a su comunidad.

En otras palabras, se trata de una nota esencial de la justicia restaurativa la búsqueda integrativa de ofensores y víctimas.

c. La suspensión de juicio a prueba y la justicia restaurativa

Es posible detectar en investigaciones y trabajos previos⁹ que esos resultados positivos -antes mencionados- de la medida no se daban en la mayor parte de los casos, dado que también se detecta que existe una burocratización histórica del instituto y déficits en su desarrollo concreto por parte de distintas agencias estatales que trabajan sobre la misma.

⁷ En este sentido, se utilizan aquí conceptos que ha desarrollado Pablo Galain Palermo en *La reparación del daño como equivalente funcional de la pena*, Montevideo, Universidad Católica del Uruguay/ Konrad Adenauer Stiftung, 2009; y en *Justicia Restaurativa: ¿Cambio de paradigma o nuevas herramientas de la justicia penal?*, Montevideo, ed. Universidad Católica del Uruguay, 2015.

⁸ Perez Saucedo, José Benito y Zaragoza Huerta, José: “Justicia restaurativa: del castigo a la reparación” en Campos Domínguez, Fernando G. et al (comp.), *Entre libertad y castigo: dilemas del Estado contemporáneo. Estudios en homenaje a la maestra Emma Mendoza Bremauntz*, Facultad de Derecho de la UNAM, Centro de Investigación de Tecnología Jurídica y Criminológica de la Universidad Autónoma de Nuevo León, Editora Laguna, Criminogénesis e Instituto de Estudios Parlamentarios Eduardo Neri, 2011.

⁹ Rivas Nicolás y Colimadaglia, Mateo: “Justicia restaurativa y accesibilidad: el caso de la suspensión del juicio a prueba” en Kostenwein, Ezequiel (dir.), *Mundos judiciales y dinámicas sociales*, CABA, Editorial Fabián Di Plácido, 2023, pp. 317/340. Costanzo, Leandro Enrique: “Justicia Restaurativa y la nueva realidad de la supervisión de la suspensión de juicio a prueba” en Revista de Derecho Procesal Penal *Nuevas dimensiones del principio de legalidad en el proceso penal. Justicia Restaurativa*, II, Director Edgardo Alberto Donna, Vicedirectora Angela Ledesma, Santa Fe, Editorial Rubinzal Culzoni, 2020, p. 105.

En cambio, los resultados positivos descriptos sí se presentan cuando una *probation* se desarrolla como práctica con contenido restaurativo; es decir, cuando el seguimiento de la medida, luego de ser otorgada, era integral e inclusivo. Ese tipo de seguimiento era el que, de este modo, se verificaba como más cercano a la justicia restaurativa. A su vez, ese efecto positivo se puede detectar y comprobar con más claridad, especialmente en la población socioeconómicamente más vulnerabilizada que es criminalizada, que debe atravesar una *probation* y que el seguimiento que recibe es integral e inclusivo.

Sobre esta relación entre suspensión de juicio a prueba y justicia restaurativa -y la ausencia de la misma- no existen muchos trabajos que profundicen el vínculo desde lo conceptual ni tampoco respecto al seguimiento y su práctica concreta.

d. Selección poblacional

Ahora bien, no se trata aquí de vincular a la pobreza con el delito de un modo lineal. Sin embargo, sí se visibiliza que el sistema penal selecciona a las personas vulnerabilizadas y las plazas carcelarias están esencialmente compuestas por esa población¹⁰. Ello hace necesario no desconocer dicha realidad.

Las especiales obligaciones del sistema judicial frente a esta población -así como otras personas, también en situación de vulnerabilidad¹¹- establecen mayores responsabilidades para favorecer su acceso a la justicia. Se entiende que esas personas, además, ya se encuentran efectivamente vulnerabilizadas, por lo que se evita aquí el potencial. Asimismo, se apunta a la población vulnerabilizada por marginalidad y pobreza por diferentes experiencias¹², pero

¹⁰ Ver en tal sentido Bergman, Marcelo (Dir.): *Delito, marginalidad y desempeño institucional en la Argentina: Resultados de la encuesta de presos condenados*, Buenos Aires, CELIV-UNTREF, 2014. Informe disponible en (http://www.celiv.untref.edu.ar/descargas/InformeArg2014_Online.pdf).

¹¹ Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad.

¹² Como operador del Sistema Judicial, de la administración, voluntariado social.

esencialmente por los estudios científicos mencionados¹³ que corroboran diferentes acercamientos doctrinarios específicos¹⁴.

En general, el sistema penal no persigue conflictos sofisticados ni organizaciones criminales con poder económico, razón por la cual la mirada de la investigación de la política criminal en general, y de la *probation* en particular, tiene en cuenta la selectividad del sistema penal y apunta a buscar y visibilizar, de un modo pragmático, los mejores mecanismos que coadyuven a intervenir sobre dicha realidad poblacional, en la búsqueda de eficiencia.

El enfoque descripto intenta detectar aquellos mecanismos que permiten el cumplimiento, por parte de las personas vulnerabilizadas, de las medidas que establece el sistema penal, favoreciendo a las víctimas (en la reparación del daño, en la integración comunitaria -también de quien se presenta como víctima-, y en acrecentar la sensación de que el sistema judicial responde ante el hecho sufrido) y a toda la comunidad, al reducir la conflictividad y derivar tareas comunitarias que la fortifiquen. Pero – asimismo - dicho pragmatismo requiere también lograr la integración social de esa población vulnerabilizada que tiene una *probation*, a fin de trabajar de un modo preventivo, evitando reiterancia delictiva.

e. Seguimiento Integral Inclusivo

La investigación describe y hace hincapié en el seguimiento de la suspensión del juicio a prueba, con base esencial en las particulares características de un Seguimiento Integral Inclusivo, con una selección o recorte poblacional específico.

Las reglas de conducta ofrecidas, aceptadas e impuestas, el ofrecimiento reparador a la víctima y las demás circunstancias que se establecen en la resolución que otorga una *probation*, requieren que se efectúe un seguimiento de su cumplimiento. Para ello, distintas oficinas estatales desarrollan una faceta de control, así como una de asistencia de la persona

¹³ Bergman, Marcelo: “Delito, marginalidad...”, 2014, op.cit.

¹⁴ Véase, por todos, sobre la idea de la “misericordia” encarcelada, Wacquant, Loïc: *Las cárceles de la miseria*, Buenos Aires, Manantial, 2010, 2da. edición ampliada.

con suspensión de juico a prueba. Esta última, la asistencial, colaborará para que la persona con *probation* vulnerabilizada pueda satisfacer algunas necesidades básicas que le permitan atender, a su vez, cuestiones pendientes de su formación, de su vida laboral, de su vida familiar, básicas de subsistencia, atención médica y de consumos problemáticos, etc. Si bien todo ello permite trabajar en su integración y vinculación social, a su vez, en muchos casos facilita el propio control del/la probado/a y que el sistema penal visualice el cumplimiento de la medida, por parte del/de la probado/a integrado/a socialmente.

Es decir, que también el aparato judicial se favorece por este tipo de seguimiento, haciendo que el cumplimiento real - no burocrático y formal - de la *probation* se acreciente, disminuyendo las repitencias delictivas más violentas, con nuevos procesos penales más complejos (ya sin *probation*). Esta disminución también evita que se generen nuevas necesidades materiales y humanas que se llevan recursos judiciales que, sabemos, muchas veces son escasos.

La probation como una práctica con contenido restaurativo requiere del seguimiento “integral inclusivo” de la misma, como nota esencial de esa mirada restaurativa del instituto.

f. Problemática

Dentro de ese objeto de la investigación, y luego de profundizar el recorte en una población determinada, se avanza sobre un problema determinado.

Así, el planteo de la problemática abordada por la investigación nace -justamente- de la detección de la *falta de conocimeinto de la mayor parte de los y las operadores/as que trabajan con la medida de lo que implica ese seguimiento integral inclusivo, así como de sus posibilidades y de sus potencialidades.*

El enfoque apunta especialmente a determinados segmentos poblacionales donde ese tipo de seguimiento parecía tener efectos de alta potencialidad integrativa, posibilitando que la

misma logre el cumplimiento de la medida.

Ahora bien, esa problemática también se abastece - y tiene como contracara - *la falta de visibilización de los efectos concretos positivos que dicho “Seguimiento Integral Inclusivo”* ha tenido en el cumplimiento de la *probation* y en la vida -e integración social- de los/as ofensores/as, de las víctimas y de toda la comunidad.

En esos casos, el Seguimiento Integral Inclusivo se ha desarrollado a partir de buenas prácticas de operadoras y operadores de oficinas judiciales y administrativas relacionadas con la medida.

g. Preguntas de investigación

A partir del objeto descripto al inicio, se aborda la problemática específica mencionada en el punto que antecede a partir de dos preguntas de investigación.

La primera pregunta indaga acerca de los efectos positivos del seguimiento integral-inclusivo de la SJP en las partes vinculadas al conflicto:

1. *¿Qué efectos restaurativos genera (o puede generar) la SJP con un seguimiento integral inclusivo en las partes involucradas en el conflicto?*

A partir de esa pregunta principal, emergen tres subpreguntas:

a. *¿Qué efectos restaurativos tiene (o puede tener) la SJP con un seguimiento integral inclusivo en la persona bajo probation?*

b. *¿Qué efectos restaurativos tiene (o puede tener) la SJP con un seguimiento integral inclusivo en la víctima?*

c. *¿Qué efectos restaurativos tiene (o puede tener) la SJP con un seguimiento integral inclusivo en la comunidad?*

La segunda pregunta aborda el seguimiento integral-inclusivo en el sistema penal y en sus efectos preventivos para la política criminal en general:

2. *¿Qué impacto genera (o puede generar) la SJP con un seguimiento integral inclusivo el sistema penal?*

A partir de la segunda pregunta principal se plantean dos subpreguntas:

a. ¿Qué impacto tiene (o puede tener) la SJP con un seguimiento integral inclusivo en el sistema de justicia penal?

b. ¿Qué efectos preventivos tiene (o puede tener) la SJP con un seguimiento integral inclusivo para la política criminal?

Estas preguntas comienzan a ser abordadas en la primera parte del trabajo, que abarca el presente capítulo, y los subsiguientes capítulos II y III.

2. Segunda parte de la investigación

En la Segunda parte del trabajo se releva y analizan casos a través de fuentes secundarias.

Se presentan dos casos a fin de determinar el impacto concreto de dicho seguimiento integral inclusivo y posteriormente evaluar las preguntas descriptas.

En el Caso A se presenta la triple articulación del Seguimiento Integral Inclusivo en *probations* radicadas en la Justicia Nacional y en el Caso B, la triple articulación del Seguimiento Integral Inclusivo en *probations* radicadas en la Provincia de Buenos Aires.

En el capítulo IV se aborda la mencionada triple articulación que compone el Seguimiento Integral Inclusivo, entre organismos judiciales, órganos administrativos de seguimiento -y otras oficinas estatales- y las organizaciones de la sociedad civil, de las personas con SJP de causas radicadas en la Justicia Nacional.

En el capítulo V, se presenta la triple articulación que compone el Seguimiento Integral Inclusivo, entre organismos judiciales, órganos administrativos de seguimiento -y otras oficinas estatales- y las organizaciones de la sociedad civil, de las personas con SJP de causas radicadas en la Provincia de Buenos Aires.

El método que se utiliza para abordar las distintas preguntas de investigación con los dos casos es cualitativo y se enfoca en el relevamiento y análisis de diferentes fuentes secundarias documentales, así como también en el trabajo de campo en los distintos casos de estudio que hemos mencionado. Dichas fuentes se componen de literatura especializada, material periodístico, informes institucionales, sentencias, convenios, resoluciones judiciales y administrativas, videos y documentales.

La elección de dichos espacios se basó en que las experiencias presentan distintas dimensiones para abordar la temática en análisis. Conocimos las mismas durante acercamientos exploratorios previos, a partir de distintos trabajos, investigaciones y experiencias, que nos habían permitido conocer la labor que desarrollaban.

3. Tercera parte de la investigación

En el capítulo VI, a partir de las diferentes herramientas conceptuales y normativas que se describen en los capítulos previos, así como de las preguntas de investigación enunciadas en el capítulo III, se efectúa un análisis de los seguimientos integrales inclusivos de la suspensión del juicio a prueba en poblaciones vulnerabilizadas. Esencialmente, a partir de las experiencias que se presentan en los Casos A y B.

Posteriormente, en el capítulo VII se presentan los resultados del análisis mencionado, sistematizando la información obtenida, a partir de los efectos positivos de los seguimientos integrales inclusivos de la suspensión del juicio a prueba en poblaciones vulnerabilizadas.

Se presentan en primer lugar los efectos “cercaños” a la persona con *probation*, a la víctima y a la comunidad. A continuación, se sistematizan los efectos en el sistema de justicia y, finalmente, se describen los efectos preventivos generales en la política criminal.

4. Cuarta parte

A partir de los resultados de nuestra investigación, se analizan, proyectan y desarrollan algunas propuestas destinadas a abordar problemáticas concretas detectadas en el Caso B.

Finalmente, se brindan las conclusiones generales de la investigación doctoral, a partir de sus análisis, resultados y propuestas.



II. Políticas públicas en general y política criminal en particular.

Medidas alternativas y probation bajo el prisma de la justicia restaurativa

El campo de estudio dentro del cual inicio esta investigación es el de una de las políticas públicas existentes: la política criminal.

Las políticas públicas, entendidas como las decisiones -y sus consecuentes acciones u omisiones- del estado para dar respuesta o no a un asunto socialmente problematizado, pueden tener distintos enfoques para definirse.

Así, por un lado, las políticas públicas son el conjunto de decisiones y acciones que lleva a cabo un gobierno para solucionar los problemas que, en un momento determinado, los ciudadanos y el propio gobierno consideran prioritarios¹⁵; pero también se han definido como un conjunto de acciones y omisiones que manifiestan una determinada modalidad de intervención del Estado en relación con una cuestión que concita la atención, interés o movilización de otros actores en la sociedad civil¹⁶.

Dentro de las distintas políticas públicas, se avanza en esta investigación con la política criminal, que -como ya mencionamos- es el área de las políticas públicas abocada al diseño e implementación de medidas que disminuyan cualitativa y cuantitativamente la conflictividad y la violencia intersubjetiva en la sociedad¹⁷.

¹⁵ Sáez, Manuel Tamayo: *El Análisis de Las Políticas Públicas*, Universidad Complutense de Madrid, 1997.

¹⁶ Oszlak, O. y O'Donnell, G.: *Estado y políticas estatales en América latina: hacia una estrategia de investigación*, Centro de Estudios de Estado y Sociedad (CEDES), 4, 1981.

¹⁷ Böhm, María Laura y Costanzo, Leandro: "Política Criminal de la Libertad: Presentación de un concepto" en *La Ley*, Octubre, AÑO XX, N° 2, 2020, ISSN 0024-1636 / RNPI 4984552), disponible en <https://drive.google.com/file/d/1iQ1IqLisgHb1SFOhYToBBpE5h09bz-Yu/view?usp=sharing>.

También, con una mirada más circunscripta a la práctica, traemos aquí la definición de una operadora judicial que trabajó en la instauración de prácticas restaurativas en el ámbito juvenil en la provincia de Neuquén, quien explica que la política criminal es la forma en que un Estado gestiona la conflictividad social generada por el delito¹⁸. Si bien es interesante, quedan fuera muchos conflictos que deberían -y pueden- ser atendidos con una mirada preventiva desde la política criminal.

A su vez, queda claro que la política criminal es un sistema de decisiones. Tratándose de un sector de la realidad que tiene que ver con cuatro conceptos básicos: el conflicto, el poder, la violencia y el Estado; explicando que “delito” es el nombre que le damos a cierto tipo de conflicto social; siendo “la política criminal la que ‘decide’ llamar ‘crímenes’, en sentido amplio, a algunos de los conflictos sociales que se presentan”, lo que “demuestra el carácter ‘político’ de la definición de delito al igual que su esencial relatividad”¹⁹.

Así también, diferenciamos el campo en el que trabajamos de la política criminal que se construye desde las falacias, el caos no casual y el miedo -política criminal securitizante²⁰-, que no busca reducir los conflictos intersubjetivos violentos, sino que, muchas veces, convierte problemas sociales complejos en problemas de la política criminal, con propuestas violentas -ineficaces para resolver los conflictos- que no solucionan las problemáticas sociales del delito, las cuales deben ser abordadas desde la complejidad que implican, para prevenirlos y evitarlos.

Siguiendo la mirada antes reflejada de Binder o la que se analiza seguidamente de Braithwaite y Pettit, se trabaja en un marco conceptual y práctico que intenta, con una mirada

¹⁸ Finochietti, María Dolores: “Programa de Mediación para Delitos Juveniles de la Provincia de Neuquén”, en UNICEF, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Secretaría de Derechos Humanos y Ministerio de Desarrollo Social de la Nación. Derecho de Niños, Niñas y Adolescentes. Seguimiento de la aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, 2007.

¹⁹ Binder, Alberto M.: *Política Criminal. De la formulación a la praxis*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 1979.

²⁰ Böhm, María Laura: “Securitización” en *Revista Penal*, N° 32, 2013, pp. 72-90.

integral, construir la política criminal²¹ a partir de sistemas racionales, desde la coherencia de sus subsistemas (procesal, penal, criminológico, penitenciario, policial, etc). Se estima que es la única que puede ser eficaz -sin retroalimentar la violencia-, construida a partir de evidencia científica, conociendo los conflictos de un modo anascópico para intentar, luego, pacificarlos. Por ello, y para lograrlo, se sostiene que el camino debe ser integral; es decir que debe incluir políticas preventivas y/o pacificadoras que se construyen y desarrollan en el “barrio”²². En este marco descripto, para lograr estos objetivos, también deben construirse espacios de libertad (aún en el encierro).

La finalidad de este trabajo, y su mirada inequal, también queda en línea con la idea del sistema de justicia penal que describen Braithwaite y Pettit²³, al explicar su teoría sistémica y como debe aplicarse en un sistema penal republicano. Allí establecen la necesidad de una “teoría integral de la justicia penal”, en tanto “las teorías que se limitan a subsistemas del sistema de justicia penal presentan graves fallas que surgen del hecho de que los subsistemas se encuentran estrechamente vinculados y en interacción constante”²⁴.

De dicha interacción emerge, para los autores mencionados, de que una política criminal republicana debe intervenir con decisiones y programas que no se deben contradecir. Pero, además, debe reducir la violencia. Para ello el sistema de justicia penal debe actuar con lo que llaman “parsimonia”²⁵ y control de poder, buscando la reintegración. En ese sentido, como se analiza a continuación, la presente investigación se recorta en un tipo de medida que intenta justamente, reducir la implemetación de otras intevenciones más violentas de la política criminal, realcionadas con el encierro.

²¹ Del modo que lo hemos descripto en Böhm, María Laura y Costanzo, Leandro: “Política Criminal de la Libertad”, 2020, op.cit.

²² Espacio simbólico de una metáfora pedagógica que hemos construido para explicarlo, la metáfora “barrio-cárcel” (en Böhm, María Laura y Costanzo, Leandro: “Política Criminal de...”, 2020, op.cit.)

²³ Braithwaite, John y Pettit, Philip: *No sólo su merecido. Por una justicia penal que vaya más allá del castigo*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2015.

²⁴ Braithwaite, John y Pettit, Philip: *No sólo su merecido...*, 2015, op.cit., p. 24.

²⁵ Braithwaite, John y Pettit, Philip: *No sólo su merecido...*, 2015, op.cit., p. 108.

Ahora bien, dentro de ese campo de estudio -y entre las distintas herramientas de la política criminal-, recortamos el enfoque de la presente investigación en algunos mecanismos específicos del sistema penal.

Entonces, dentro de los distintos subsistemas que componen el de la justicia penal, se entiende necesario enfocar la investigación en las medidas alternativas. Las mismas encarnan una manera distinta de intervenir en los conflictos.

Cabe recordar en este sentido que, dentro de ese sistema penal, Binder señala respecto del proceso penal -al hablar de la pena, la reparación y el conflicto en perspectiva político-criminal- la necesidad de una teoría del proceso compositivo, como segunda función de dicho proceso (siendo la primera generar las condiciones de seguridad en la construcción de los hechos y en la aplicación del derecho, de modo tal que se evite el riesgo de condenar a un inocente). Es la función consistente en que la solución misma no sea violenta o reduzca lo máximo posible la violencia estatal; lo que le permite a la política criminal diversificar sus modos de intervención para alcanzar mayor eficacia. Además del juicio de conocimiento, fundado en el sistema de garantías que fortalece la idea de verdad, este proceso compositivo, entendiendo por él

“al estudio de los conceptos necesarios para explicar las complejas relaciones que existen en el marco de la justicia penal moderna en América latina, de tipo acusatorio/adversarial entre la reparación del daño, las respuestas de bajo contenido de violencia (sanciones alternativas) y las penas de mayor intensidad, en particular la cárcel”²⁶.

Así, al partir de la violencia y los daños que produce el sistema penal, especialmente para las poblaciones vulnerabilizadas que en general selecciona dicho penal²⁷, la búsqueda de alternativas tuvo un marcado desarrollo.

²⁶ Binder, Alberto M.: *Derecho Procesal Penal*, Tomo IV: *Teoría del proceso compositivo. Reparación y pena. Conciliación y mediación. Suspensión del proceso a prueba*, Buenos Aires, Ad-Hoc., 2018, pp. 13-14.

²⁷ Ver en tal sentido Bergman, Marcelo (Dir.): *Delito, marginalidad y desempeño institucional...*, 2014, op.cit.

Aquí se analiza también a una “alternativa” al modo tradicional en que se procesan algunos conflictos penales en general: la justicia restaurativa. Pero, especialmente, a partir de su relación con una medida en particular. Las medidas alternativas enfocadas en pacificar los conflictos brindan distintas posibilidades que son menos violentas, más eficientes y respetuosas de los derechos humanos. La alternatividad puede ser al proceso penal, al juicio, a la condena, al encierro, etc.

Cabe señalar que la aclaración vinculada a la pacificación es necesaria frente a otras alternativas que pueden ser violentas; como es el caso de la justicia por mano propia y los linchamientos²⁸.

Este trabajo aborda una medida alternativa al proceso penal; aquel que naturalmente culminaría en una condena. Esta medida en aspectos normativos formales, es la de mayor conocimiento y desarrollo en nuestro país: la suspensión del juicio a prueba. No así, como veremos, en cuanto al modo más eficiente de efectuar su seguimiento, es decir, de aplicarla.

Si bien se trata de una medida alternativa al proceso penal, con algunas similitudes a otras que existen en otros países (de hecho, aquí se la conoce popularmente como *probation*, a partir de esas características), lo cierto es que por sus características particulares dista sustancialmente de las que pueden detectarse en otras latitudes.

La medida puede otorgarse una vez iniciado el proceso; lo suspende y se convierte en una verdadera alternativa que puede significar que el mismo nunca se reinicie. Es decir, que se extinga la acción penal: que desaparezca, junto con los estigmas propios del proceso penal tradicional condenatorio.

²⁸ Quiroz, Loreto, “Linchamientos en Chile y Argentina: Una aproximación desde el quehacer de jueces, fiscales y defensores”, *Oñati Socio-Legal Series*, 12(2), págs 383–413. Disponible en: <https://opo.iisj.net/index.php/osls/article/view/1396> (Ultimo acceso 21/12/23). El trabajo citado, además, muestra como muchas veces, además de convertirse en un camino alternativo, posteriormente se cierran los espacios a la posibilidad de la producción de sanciones jurídicas respecto de los linchamientos en el sistema judicial.

1. Probation, población mayor vulnerabilizada y justicia restaurativa

Como adelantamos, este trabajo hace foco en la situación de las personas vulnerabilizadas, en tanto la *probation*, con un enfoque restaurativo, parece tener especiales efectos integradores, que reducen algunas violencias y facilitarían el cumplimiento de los/as probados/as que pertenecen a esa población. Por ese motivo nos referimos a un cruce teórico que debe ser sistematizado.

Es necesario evaluar aquí algunos conceptos de actualidad teórica sobre la justicia restaurativa (JR) y sobre las personas vulnerabilizadas (PV), para comprender el recorte de la investigación, así como analizar con profundidad el conocimiento desarrollado sobre la suspensión de juicio a prueba (SJP).

Se abordan en este capítulo aspectos normativos y teóricos. En cuanto los aspectos de la realidad, en el capítulo III se presenta una mirada práctica sobre el seguimiento de la medida que permite analizar la realidad de la articulación de dicho seguimiento en la jurisdicción nacional y en la de la provincia de Buenos Aires y de la de CABA²⁹.

Sobre el estado del conocimiento relacionado con el cruce conceptual delimitado (JR-PV-SJP), han sido detectados cruces conceptuales con dos de los tres prismas mencionados.

Dado el particular enfoque, se requiere efectuar un recorrido conceptual por cada uno de ellos. En virtud del fin y del núcleo de la investigación, se profundiza especialmente en aspectos conceptuales vinculados al seguimiento de la suspensión del juicio a prueba, que es el instituto que motoriza el núcleo de la investigación.

²⁹ A partir del trabajo de campo y el análisis de fuentes secundarias provenientes de investigaciones previas. La última, de reciente desarrollo, en Böhm, María Laura y Costanzo, Leandro: *Implementación de la suspensión del juicio a prueba: Relevamiento de buenas prácticas. Hacia un seguimiento integral y eficaz de la probation en cuatro jurisdicciones: nacional, federal, provincia de Buenos Aires y CABA*, Buenos Aires, Ed. Di Plácido, 2022.

Asimismo, también es necesario establecer que, si bien existen muchos trabajos sobre suspensión de juicio a prueba, los mismos -en general- abordan al instituto desde la normativa y a partir de problemáticas jurisprudenciales. Se ha dificultado detectar aportes concretos de estudios que evalúen la vida del instituto desde su nacimiento, pero analizando aspectos prácticos del seguimiento de la medida, relacionados con sectores específicos de la población.

En general, tampoco se ha individualizado bibliografía que aborde en profundidad dicho entrelazamiento entre el seguimiento de la suspensión del juicio a prueba y la justicia restaurativa, que posea un enfoque específico en los colectivos vulnerabilizados de nuestro país, como se pone de relevancia en este trabajo (SJP, PV y JR).

Debemos aclarar también en ese sentido que el presente trabajo, por una decisión de recorte metodológico, apunta a la población mayor de 18 años. La especialidad que debe acompañar la realidad jurídica y la investigación académica vinculada a los jóvenes en conflicto con la ley penal, determina algunos aspectos específicos que exceden el recorte de esta investigación.

Cabe señalar que existen trabajos específicos -como los de Calvo Soler³⁰- que efectúan un recorrido teórico y práctico que se vincula el modo de desarrollar programas concretos (desarrollo de políticas públicas y medidas por parte de los/as operadores/as) con la justicia restaurativa. El mismo fue desarrollado para el ámbito juvenil (niños, niñas y adolescentes) en conflicto con la ley penal. Allí se efectúa un análisis práctico, teniendo en cuenta experiencias concretas en el ámbito bonaerense del autor, donde entran en juego -más allá de ese vínculo entre medidas judiciales y justicia restaurativa- otros aspectos adicionales relacionados con

³⁰ Calvo Soler, Raúl: *Justicia Juvenil y prácticas restaurativas. Trazos para el diseño de programas y para su implementación*, Ulzama, Ned Ediciones, 2018.

una personalidad aún en formación, que, entendemos, también determina la existencia de una realidad de culpabilidad disminuída³¹.

Las singularidades de la justicia juvenil generan un cuadro de realidad de esa población que es diferente al que describimos y abordamos en esta investigación; destinada a la situación de los adultos en situación de vulnerabilización por marginalidad y pobreza³² que deben atravesar una suspensión de juicio a prueba.

Para esta investigación, entonces, es de relevancia evaluar el contenido teórico-práctico del instituto vinculado con la justicia restaurativa -y sus beneficios-, en especial, en relación con los adultos; entendiendo que los aspectos teórico-prácticos que acompañan a la situación de niñas, niños y adolescentes requiere de enfoques más complejos. Aquellos que aborda el reconocido autor español con experiencia en nuestro país, que exceden la propuesta de esta investigación. No obstante, atento a la riqueza de esos análisis y a la interseccionalidad que debe recorrer la evaluación de los/as operadoras/es judiciales, los recursos técnicos allí abordados son, en general, de utilidad.

Sobre la necesaria especialidad de la realidad de la responsabilidad penal juvenil y la necesidad de aplicar medidas alternativas -especialmente *probations*³³-, se entiende de relevancia para este trabajo la mirada teórica y práctica desarrollada en “Ni menores, ni jóvenes, ni conflictivos ni locos”³⁴, en el que su autor, Germán Martín, busca abordar de forma novedosa la disciplina penal adolescente, explicando que, justamente, el derecho penal “se construyó adultocéntricamente, por lo cual la primera tarea desde la

³¹ Para ampliar estos conceptos, creemos en la claridad descriptiva del voto de la Dr. Carmen Argibay en el fallo Maldonado (Fallos, M. 1022. XXXIX. RECURSO DE HECHO, Maldonado, Daniel Enrique y otro s/ robo agravado por el uso de armas en concurso real con homicidio calificado, Causa N° 1174C)

³² Ver Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, Regla 15.

³³ Sobre el autor, la SJP y la realidad juvenil ver Diario Digital RN: “La municipalidad de Neuquén dará apoyo a adolescentes en conflicto con la ley. Firmaron un convenio de colaboración el Ministerio Público Fiscal y la municipalidad. Se procura facilitar su reinserción. La municipalidad de Neuquén diseñará planes socioeducativos especiales para adolescentes en conflicto con la ley penal que accedan a la suspensión del juicio a prueba. Se espera de esta manera «aumentar las chances de integración comunitaria» y disminuir los índices de reincidencia”. (disponible en <https://www.rionegro.com.ar/la-municipalidad-de-neuquen-dara-apoyo-a-adolescentes-en-conflicto-con-la-ley-1811149/>).

³⁴ Martín, Germán: *Ni menores, ni jóvenes, ni conflictivos ni locos*, IUS Libros Jurídicos, 2021.

especialidad/especificidad es mirar críticamente todo lo que venga desde allí, deconstruir todo lo asumido y, por otro lado, más ambicioso, generar una disciplina propia y específica”.

Se concide con la mirada del autor sobre dicha construcción especial y sus alternativas. Teniendo ello en cuenta, como adelantamos, es la realidad de los/as adultos/as el campo sobre el que investigamos. Ello, sin desconocer que, en ocasiones, las fronteras entre ambos campos pacerce ser difusa, y que -en esos momentos- transitamos caminos comunes.

En el punto siguiente comenzamos con la base teórica que aporta la justicia restaurativa para establecer el marco general donde abordamos el instituto en análisis (la SJP, área en la que profundizamos el relevamiento del estado de comocimiento), en forma previa al recorrido teórico que describe a qué nos referimos cuando hablamos de población vulnerabilizada.

2. Justicia Restaurativa

Al tratarse de una de las dos variables fundamentales que acompañan la arista esencial de esta investigación -la *probation*-, es necesario efectuar un recorrido conceptual por los principios teóricos que describen este campo del conocimiento.

La justicia restaurativa es una forma de intervención en las problemáticas sociales delictivas (sin perjuicio que la JR trabaja sobre los conflictos), mediante la cual el Estado cede su monopolio de respuesta punitiva y lo comparte con implicados/as³⁵ en el conflicto, con el fin de restaurar el vínculo entre víctima y ofensor y de reconstruir las relaciones entre víctima, ofensor y sociedad³⁶.

³⁵ A fin de reconocer la debida relevancia del uso de artículos y pronombres acordes con la diversidad de género, uso al que adherimos, en este trabajo hemos optado por utilizar la forma “implicados/as”, a fin de instrumentarla y facilitar la lectura. Frente a algún error u olvido en ese sentido, aclaramos que en cada caso de pluralidad de sujetos, entendemos destinatarias personas identificadas con el género masculino y femenino, así como toda otra forma de autoidentificación de género.

³⁶ Galain Palermo, Pablo: *La reparación del daño como equivalente funcional de la pena*, Montevideo, Universidad Católica del Uruguay/ Konrad Adenauer Stiftung, 2009.

Cabe aclarar que no se sostiene la “equiparación entre delito y conflicto; hay conflictos que no conforman un delito y hay delitos no vinculados a un conflicto“, sino que “es posible, en general, hallar relaciones conflictivas que, de alguna manera, han sido detonantes de la comisión del delito”³⁷.

A partir de esa mirada, el crimen representa un problema, una herida en la comunidad que rompe la red de relaciones. Por ese motivo, esta mirada del conflicto (que en muchos casos es un delito), supone la preocupación por la sanación, pero de todos los involucrados; es decir, de las víctimas, así como también de los ofensores y de las comunidades³⁸.

Por ese motivo, la justicia restaurativa también trabaja a partir del fortalecimiento de la red de redes; es decir, creando “capital social”³⁹. Se busca dicho fortalecimiento porque “cuando el capital social -una red de relaciones- ya está bien establecido, es más fácil responder de manera efectiva a los actos indebidos y restaurar el orden social, así como crear un entorno organizacional saludable y positivo”⁴⁰.

Si bien hay nutrida bibliografía que aporta distintos enfoques sobre esta manera de intervenir ante los conflictos, se detectan tres elementos centrales que, en general, son conocidos como las “3 R”, que se reiteran tanto en las conceptualizaciones como en las prácticas concretas. La Responsabilización del infractor -que se trata de un concepto distinto al de responsabilización/culpabilidad penal-, la Restauración de la víctima y la Reintegración del infractor en la sociedad⁴¹.

³⁷ Calvo Soler, Raúl: *Justicia Juvenil y prácticas restaurativas. Trazos para el diseño de programas y para su implementación*, Ulzama, Ned Ediciones, 2018.

³⁸ Zehr, Howard “*El pequeño libro de la Justicia Restaurativa*. Ed. Good Books, USA 2006. p. 26.

³⁹ “El capital social es el conjunto de recursos actuales o potenciales relacionados con la posesión de una *red durable de relaciones*, más o menos institucionalizadas, de entre-conocimiento y entre-reconocimiento; o, en otros términos, con la adhesión a un grupo” (en Bourdieu, Pierre: “Actes de la recherche en sciences sociales“, N°. 31, 1980 Ejemplar dedicado a: Le capital social, 1980, pp. 2-3, ISSN 0335-5322)

⁴⁰ Wachtel, Ted: “Definiendo qué es restaurativo” para el Instituto Internacional de Prácticas Restaurativas, 2013, en <https://www.iirp.edu/images/pdf/Defining-Restorative-Spanish.pdf>.

⁴¹ Como describe en Perez Saucedo, José Benito y Zaragoza Huerta, José: “Justicia restaurativa: del castigo a la reparación” en Campos Domínguez, Fernando G. et al (comp.), *Entre libertad y castigo: dilemas del Estado contemporáneo. Estudios en homenaje a la maestra Emma Mendoza Bremauntz*, Facultad de Derecho de la

Existe literatura⁴² que explica que los mecanismos de la justicia restaurativa corresponden, en muchos casos, con mecanismos ancestrales que paulatinamente -y especialmente en las últimas décadas- han ido ganando espacio en las instituciones tradicionales del sistema penal.

En ese sentido, también se ha señalado que

“Si bien a veces la justicia restaurativa utiliza medios tradicionales, indígenas y religiosos existentes para resolver controversias, las prácticas efectiva de justicia restaurativa suelen depender de la existencia de un sistema de justicia penal creíble y que funcione bien”⁴³.

Ahora bien, a partir de las prácticas concretas y de los distintos trabajos conceptuales mencionados, en aquellos que conocemos como justicia restaurativa coexisten formas ancestrales puras de comunidades no urbanas, junto con otras formas extrajudiciales más urbanas en espacios comunitarios; así como también prácticas ancestrales recontextualizadas en ámbitos jurídico-institucionales más tradicionales.

En ese sentido debemos aclarar que el Instituto Internacional de Justicia Restaurativa efectúa una

“distinción entre los términos “prácticas restaurativas” y “justicia restaurativa”. Vemos a la justicia restaurativa como un subgrupo de prácticas restaurativas. La justicia restaurativa es reactiva, consta de respuestas formales o informales al delito y otras conductas indebidas una vez que éstas ocurren. La definición que hace el IIRP de prácticas restaurativas también incluye el uso de procesos informales y formales que anteceden a las conductas indebidas, los mismos que forjan proactivamente relaciones y crean un sentido de comunidad para evitar el conflicto y las conductas indebidas. Cuando el capital social -una red de relaciones- ya está bien establecido, es más fácil responder de manera efectiva a los actos indebidos y restaurar el

UNAM, Centro de Investigación de Tecnología Jurídica y Criminológica de la Universidad Autónoma de Nuevo León, Editora Laguna, Criminogénesis e Instituto de Estudios Parlamentarios Eduardo Neri, 2011.

⁴² Por ejemplo en Galain Palermo, Pablo: *Justicia Restaurativa: ¿Cambio de paradigma o nuevas herramientas de la justicia penal?*, Montevideo, ed. Universidad Católica del Uruguay, 2015; Galain Palermo, Pablo: *La reparación del daño como equivalente funcional de la pena*, Montevideo, Universidad Católica del Uruguay/ Konrad Adenauer Stiftung; y en *procedimiento a prueba. Teoría y práctica*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2009. Braithwaite, John y Pettit, Philip: *No sólo su merecido. Por una justicia penal que vaya más allá del castigo*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2015.

⁴³ David, Pedro R (Coord.): *Justicia Reparadora. Mediación penal y probation* (prólogo), Buenos Aires, Lexis Nexis, 2005.

orden social, así como crear un entorno organizacional saludable y positivo. El capital social se define como las conexiones entre individuos (Putnam, 2001), y la confianza, entendimiento mutuo, valores compartidos y conductas que nos unen y hacen que la acción cooperativa sea posible (Cohen & Prusak, 2001)⁴⁴.

Esta mixtura parece reflejarse con claridad en el relevamiento teórico efectuado de la temática “justicia restaurativa”, ya que el resultado es un verdadero “crisol” de propuestas y experiencias con sus diferencias conceptuales, prácticas e institucionales⁴⁵.

Es importante aclarar aquí aquello que explica Binder sobre las distintas aspiraciones de un proceso compositivo -en la búsqueda de nuestra política institucional- y la justicia restaurativa, analizando la mirada de Zehr (que, por su importancia, es necesario transcribir):

“las necesidades de expansión del proceso compositivo nos empujan hacia una visión mesurada sobre lo que podemos conseguir con él. El acuerdo y la reparación de los daños, como fórmulas expresivas de lo más que podemos acercarnos desde una política institucional y burocrática a la solución del conflicto, nos parece un objetivo de suficiente exigencia, por ahora. Claro está que ello no impide, como hemos dicho, que en algunos casos o hasta en un grupo significativo de ellos, se obtenga mucho más que el simple acuerdo o la reparación avance hacia la consecución de situaciones superadoras del conflicto. Pero ello no es el objetivo de la política institucional, en términos masivos. Sin embargo, esta visión no es compartida por autores que no se conforman con estos objetivos limitados y hasta piensan que es negativo quedarnos en el nivel que nosotros proponemos. En las últimas décadas ha sido Howard Zehr la voz más fuerte y clara en favor de nuevos objetivos para la justicia penal, propiciando lo que se ha llamado “justicia restaurativa”. Lo primero que debemos señalar es que, tras la idea de justicia restaurativa, no se encuentra solo ni principalmente un problema de herramientas. La justicia restaurativa no es buscar la reparación o extender la mediación: que ambas puedan hundir sus raíces en reflexiones propias del modelo restaurativo es otra cuestión; pero ella se presenta como una alternativa, en el nivel de

⁴⁴ Wachtel, Ted, “*Definiendo qué es restaurativo...*”, 2013, op.cit., pág. 1. En cuanto a los trabajos citados por Wachtel se trata de Putnam, R. Bowling alone: America’s declining social capital. *Journal of Democracy* 6 (1): 65–78 (1995) y Cohen, D., & Prusak, L. (2001). In *Good Company: How Social Capital Makes Organizations Work*. Boston, MA: Harvard Business School Press.

⁴⁵ Para profundizar en estos conceptos, sugerimos analizar Kurki, Leena: “Restorative and Community Justice in the United States” en *Crime and Justice*, Vol. 27, 2000, pp. 235-303.

los principios, de la filosofía, de los objetivos, al modelo de justicia retributiva, que ha primado hasta ahora en Occidente”⁴⁶.

Como refiere el autor, la búsqueda institucional debería ser pragmática; es decir, posible. Nuestras realidades locales no permiten búsquedas de finalidades de máxima, que desde la teoría parecen seducir algunas búsquedas académicas, pero que luego parecen alejadas de los conflictos y realidades a ser abordados por los/as operadores/as.

No obstante, a partir de estas líneas teóricas vinculadas a la justicia restaurativa, y si bien la suspensión del juicio a prueba parece ser parte en dicha propuesta conceptual restaurativa, la lógica esencial del trabajo aspira a dichas soluciones pragmáticas, que se alimenten de esa filosofía y aspiraciones descriptas.

Posteriormente -y tras describir distintas miradas sobre la justicia restaurativa, que incluyen diferencias, perspectivas y particularidades (que aclara, están todas en evolución)- Binder menciona que, no obstante, si uno no se deja “atrapar por los detalles, encontraremos también el trasfondo común: la crítica a los supuestos que utiliza tradicionalmente la justicia penal”⁴⁷.

Este trabajo intenta dirigirse al objetivo común allí descripto.

Calvo Soler explicó con claridad que la SJP se trata de una institución restaurativa. Así surge del título de una ponencia brindada hace poco tiempo: “La *probation*. Una institución restaurativa en una lógica retributiva”⁴⁸.

⁴⁶ Binder, Alberto M.: *Derecho Procesal Penal*, Tomo IV: *Teoría del proceso composicional. Reparación y pena. Conciliación y mediación. Suspensión del proceso a prueba*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2018.

⁴⁷ Binder, Alberto M.: *Derecho Procesal Penal...*, 2018, op.cit., p. 545.

⁴⁸ Jornada desarrollada en la Facultad de Derecho UBA el 7 de julio de 2020 (virtual). Tuve la posibilidad de asistir a la exposición, que se basó en las experiencias desarrolladas por el autor en el campo de la justicia juvenil en el norte del conurbano y en el interior de la provincia. Con claridad –emerge del propio título– el reconocido autor describió los problemas del desarrollo de la medida de la justicia restaurativa en un marco de la realidad retributiva de nuestro sistema penal. En su exposición brindó también los resultados de sus trabajos con jóvenes con probation, aplicando una mirada restaurativa. Sobre este tópico y sus consecuencias prácticas trabajamos al analizar el estado del arte de la probation.

En cuanto a la justicia restaurativa desde la mirada de la víctima, el aporte de la autora Diana Márquez, que además preside la Asociación Civil “Víctimas por la Paz, es muy interesante:

“cuando la sociedad ponga sus ojos sobre la Justicia Restaurativa y vea el beneficio que puede aportar a todo el cuerpo de la comunidad, va a sentir la picazón, el ardor y al final la urgencia por seguir desarrollándola, por seguir expandiéndola. Se va a preguntar cómo no se aplicó antes (...) creo que la Restaurativa es la justicia del sentido común. Pero no del sentido común *mainstream*, del sentido común dominante, sino de un sentido común perdido que debemos recuperar. El sentido común que nos dice que quien asume que hizo un daño sabe que debe repararlo, y que a su vez nos interpela a nosotros diciéndonos que debemos ayudar a que las personas encuentren un camino de entendimiento. Nada más simple. Ese es el germen de la Justicia Restaurativa: recomponer los vínculos. Personales y, fundamentalmente, sociales. Creo que hay sentido común en la necesidad de encontrar caminos para la reparación”⁴⁹.

Señala más adelante en el mismo texto que “porque nos tenemos que educar en una mirada que se aleje de la venganza, que se aleje del cálculo de la pena como medida de “justicia”, que se aleje de la privación de la libertad como único camino de la solución del delito”.

La opinión y la importancia de la intervención de la asociación que lidera Diana Marquez se condice con alguna opinión crítica. La misma ha referido que la justicia restaurativa “no ha cambiado el curso básico de la justicia”. Así lo explica Binder respecto de la opinión de Gaudreault, entendiendo que sí ha producido resultados como alternativa a la pena de prisión, en lo que respecta a delitos menores o a cierto tipo de delitos, “pero ha producido resultados menores en términos de reparación o participación de la víctima. Mucho más aun cuando la idea de justicia restaurativa se ha convertido en un concepto amplio que sirve para fundar diversos tipos de acciones”. Ahora bien, como también explica el autor, ello no significa que

⁴⁹ Márquez Diana: “Víctimas: una mirada restaurativa” en Revista Temas de derecho penal y procesal penal / compilado por Ricardo Antonio Parada; José Daniel Errecaborde; dirigido por Mariano H. Borinsky; Daniel Schurjin Almenar. CABA, Erreius, 2020, 1a ed., pp. 693-694 y 701.

se deba abandonar el modelo, sino que “hay que dejar que se desarrolle y que las víctimas y los movimientos de víctimas tengan una mayor injerencia en su control y diseño”⁵⁰.

La lógica de las coincidencias entre las distintas miradas de la justicia restaurativa parece ser el camino a seguir. Así fue explicado, siguiendo miradas diferentes sobre la justicia restaurativa:

“No tenemos, pues, grandes discrepancias respecto de los fundamentos, por más que ellos son varios y no se han consolidado en una línea única de reflexión. No importa, el horizonte hacia donde se encaminan esas reflexiones es claro, son análogas a las críticas al modelo inquisitorial y patriarcal que ha fundado el estado absoluto que todavía nos gobierna. La idea de Zehr de que no se trata de tener un mapa, sino una “brújula” es por ahora suficiente para orientar la investigación y el diseño de nuevas prácticas. O, como sostenía Pavarini, por lo menos un puerto donde recalar y reorganizar la mirada sobre la cuestión criminal, por más que no tengamos un gran optimismo sobre su devenir”⁵¹.

En particular, la mirada y características de la reintegración -o, en muchos casos, “integración”- a partir de la necesidad de lograr un mayor desarrollo de la faz asistencial del instituto, es esencial para la probation en clave justicia restaurativa. Pero es, además, la que entendemos que carece de mayores aportes teóricos. Por ese motivo, es la que intentamos robustecer con un mayor desarrollo.

Ahora bien, en esta instancia parece necesario desarrollar el enfoque teórico del tipo de población específica donde centramos el análisis de la SJP, en clave JR.

3. Personas vulnerabilizadas

En este punto es necesario conocer la base teórica del conocimiento que utilizamos para el análisis general del sector de la población que aborda la investigación, así como las características particulares que la misma atraviesa en Argentina y Latinoamérica.

⁵⁰ Binder, Alberto M.: *Derecho Procesal Penal...*, 2018, op.cit., p. 543.

⁵¹ Binder, Alberto M.: *Derecho Procesal Penal...*, 2018, op.cit., p. 547.

Ello, además, nos permite evaluar los factores criminógenos específicos que deben ser abordados en la suspensión del juico a prueba y entender la especial relación entre dicho colectivo, la SJP y la JR; vínculo que es la base del recorte.

Dichos factores criminógenos son “las distintas situaciones, circunstancias, estímulos y características que influyen en la modelación de la conducta, induciendo hacia la criminalidad, es decir, cambiando la conducta del individuo”⁵².

Para ello es necesario recordar que la población “seleccionada” -sobre la que, en general, se aplica esta medida alternativa- son las personas vulnerabilizadas, como sucede con el resto de las personas que atraviesan el sistema penal.

Entendemos que el sistema penal, en general, opera selectivamente⁵³ y “procesa” -en todos los sentidos que puede atribuirse a este verbo- con abrumadora preeminencia a los más vulnerabilizados del tejido social. En este sentido, no se trata solo de los “vagos” y “mendigos” de otros tiempos, en que se evaluaba dicha selectividad, sino también de los trabajadores de escasos recursos (como bien señalaran Rusche y Kirchheimer⁵⁴), siempre en riesgo de convertirse en excluidos. Teniendo en cuenta que, esos excluidos, son los que son muy apuntados por dicho procesamiento.

Cabe recordar que son procesos de exclusión social que, en general, parecen no detenerse en Lationamérica ni en nuestro país, salvo en algunos procesos históricos y económicos excepcionales. Esta investigación se centra en la población que produce los procesos descriptos.

⁵² García-Pablos de Molina, Antonio: *Criminología. Una introducción a sus fundamentos teóricos*, Madrid, Tirant lo Blanch, 2005.

⁵³ Para un estudio detallado de caso sobre la selectividad policial en la provincia de Buenos Aires, véase Gómez Urso, Juan Facundo: *La selectividad policial*, Buenos Aires, Fabián di Plácido, 2012.

⁵⁴ Rusche, George y Kirchheimer, Otto: *Pena y estructura social*, Bogotá, Temis, 2004.

Se ha utilizado también el término “misericordia”, que es la que parece signada a terminar encarcelada⁵⁵. Por ese proceso, los excluidos pasan a convertirse en “inseguros”⁵⁶. Este es entonces el marco que recorta este trabajo; marco que ya ha sido largamente expuesto por muchos autores⁵⁷.

Ahora bien, un gran porcentaje de las personas que transitan o han transitado una *probation* son en general hombres jóvenes, que provienen de familias con diversas y complejas problemáticas sociales, que poseen dificultades para la satisfacción de muchas de sus necesidades básicas. Gran parte de esa población termina luego encarcelada por causas posteriores. Pero muchas de esas personas han tenido una *probation* en sus antecedentes.

En la descripción y análisis teórico de la focalización en los grupos vulnerabilizados por marginalidad y pobreza⁵⁸, debemos mencionar que se trata de los mismos grupos poblacionales que estadísticamente llenan las cárceles. Como se dijo en muchos casos, han accedido previamente a una *probation*⁵⁹. Esa reiterancia es un elemento probatorio importante de que, seguramente por problemas de implementación, la *probation* ha fallado como herramienta de la política criminal preventiva.

En ese contexto, debemos conocer y tener en cuenta las características de ese colectivo vulnerabilizado. Está compuesto por personas con escasos -o nulos- recursos para satisfacer necesidades básicas (alimentación, ingreso, trabajo, vivienda, servicios de educación o salud, etc.). A ello se suman otras dificultades que impactan en su capacidad para anticipar, enfrentar y recobrase, a corto plazo, de ciertos eventos o derivaciones sociales que puedan ser

⁵⁵ Véase por todos: Wacquant, Loïc: *Las cárceles de la miseria*, Buenos Aires, Manantial, 2010, 2da. edición ampliada.

⁵⁶ Böhm, María Laura: “Políticas de Seguridad y Neoliberalismo” en Fernández Steinko, A. (comp.), *Delincuencia, Finanzas y Globalización*, Madrid, Centro de Investigaciones Sociológicas, 2013.

⁵⁷ Por todos, véase: Zaffaroni, Eugenio Raúl: *El Derecho Latinoamericano en la Fase Superior del Colonialismo*, Buenos Aires, Editorial Madres de Plaza de Mayo, 2015.

⁵⁸ Regla de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, Regla 15.

⁵⁹ La afirmación se respalda en los datos que provee la investigación realizada sobre mil detenidos encerrados en cárceles del Servicio Penitenciario Bonaerense y del Servicio Penitenciario Federal ubicadas geográficamente en el ámbito metropolitano (Bergman, Marcelo (Dir.): *Delito, marginalidad y desempeño institucional en la Argentina: Resultados de la encuesta de presos condenados*, Buenos Aires, CELIV-UNTREF, 2014. Informe disponible en < http://www.celiv.untref.edu.ar/descargas/InformeArg2014_Online.pdf>.)