

CABRERA, Natalia: “Recensión: HAMILTON, Mark (2021): “Recensión: Environmental Crime and Restorative Justice: Justice as a Meaningful Involvement (Springer Nature), 272 páginas”.

Polít. Crim. Vol. 17 N° 33 (Julio 2022), Rec. 1, pp. 417-422
[<http://politcrim.com/wp-content/uploads/2022/05/Vol17N33R1.pdf>]

Recensión: HAMILTON, Mark (2021): “Environmental Crime and Restorative Justice: Justice as a Meaningful Involvement (Cham, Springer Nature), 272 páginas

Review: HAMILTON, Mark (2021): Environmental Crime and Restorative Justice: Justice as a Meaningful Involvement (Cham, Springer Nature), 272 pages

Natalia Cabrera Morales

Abogada, Licenciada en Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso
Estudiante de Magíster en Sociología Pontificia Universidad Católica de Chile

nocabrera@uc.cl

<https://orcid.org/000-0001-5910-227X>

Fecha de recepción: 27/12/2021.

Fecha de aceptación: 25/05/2022.

“Environmental Crime and Restorative Justice: Justice as a Meaningful Involvement” comienza, en su primer capítulo, situando el objeto del libro, es decir, el tratamiento penal de los daños medioambientales, dentro de tres marcos: la criminología medioambiental, enfatizando en que su objeto son aquellos daños medioambientales que se encuentran criminalizados y excluyendo, por tanto, a los daños no constitutivos de delito; la justicia restaurativa como método de resolución de conflictos reivindicativo de la epistemología indígena y crítico de las nociones tradicionales de justicia penal; y la propuesta de un nuevo parámetro deontológico de justicia, más allá de la justicia procedimental y como resultado: la justicia como involucramiento significativo. Si bien el libro se centra y detalla el sistema y la experiencia australiana, el autor también analiza el sistema de Nueva Zelanda y algunos usos de la justicia restaurativa medioambiental en UK y Canadá.

El segundo capítulo enfatiza en que, en el sistema australiano, quien padece un delito medioambiental no solamente puede ser un individuo, sino también la colectividad y los no-humanos, como árboles, ríos e incluso el planeta y las generaciones futuras. Por otro lado, este sistema de persecución penal no exige elementos subjetivos para considerar al daño medioambiental como delito, es decir, la responsabilidad es objetiva, aunque las circunstancias subjetivas sí son importantes a la hora de establecer la entidad de la pena.

En los capítulos siguientes analiza con basto detalle el procedimiento de responsabilidad medioambiental australiano —llevado adelante por un tribunal especializado—, tanto normativa como empíricamente. Sus fines son: la retribución, la disuasión, la protección de la comunidad, la rehabilitación, la responsabilización del delincuente y la comunicación de que el acto y el daño han ocurrido y no son correctos; todos fines copulativos. Por otro lado, las penas aplicables previstas son multas, la publicación del daño y sus consecuencias en la prensa, la reparación del daño e incluso la privación de libertad (aunque casi nunca es aplicada).

CABRERA, Natalia: “Recensión: HAMILTON, Mark (2021): “Recensión: Environmental Crime and Restorative Justice: Justice as a Meaningful Involvement (Springer Nature), 272 páginas”.

Aunque el sistema permite una opción restaurativa tanto en los fines como en el procedimiento, el autor critica que la restauración no es una consecuencia comúnmente aplicada. Las formas tradicionalmente adoptadas brindan poco o nulo espacio para la expresión e interacción entre víctima y ofensor, ambas indispensables para la justicia restaurativa. El sistema de castigos, por otro lado, resulta en que la expectativa de que el ofensor tome consciencia del daño que ha provocado su delito se vuelva ilusoria en tanto las multas son experimentadas como un costo de hacer negocios.

Luego, el libro ofrece un panorama general de la justicia restaurativa, siendo sus funciones: la comunicación, la educación, la reparación y la reintegración. Dentro de este panorama saltan a la vista algunas ideas relevantes para el argumento del texto: 1) la justicia restaurativa no es incompatible con otros fines de la pena como la retribución, 2) la toma de responsabilidad por parte del delincuente es más que simplemente sufrir un castigo; es enfrentarle a los daños que ha ocasionado con el delito y la toma de consciencia respecto de ello.

El autor procede describiendo procedimientos comparados en diferentes países para luego profundizar en el australiano. El autor critica el hecho de que solamente una víctima humana puede solicitar una reunión de justicia restaurativa; mientras que en Nueva Zelanda la comunidad maorí es titular del derecho de representar víctimas no humanas en estas audiencias y de hecho lo ha realizado en varias oportunidades (p. 128). Esta circunstancia (la limitación de la posibilidad de solicitar una audiencia restaurativa solamente a víctimas humanas en el contexto australiano) expresa una noción hegemónica de víctima, como un sujeto humano particular, alejada de las epistemologías que han dado origen a la criminología medioambiental.

Los desafíos de aplicar la justicia restaurativa en casos de delitos medioambientales no son pocos. El primero se refiere a las víctimas y la forma en que son entendidas en el proceso penal. Si la víctima no es un ser humano, entonces alguien debe poder representar sus derechos como tal en un tribunal. Además, los procedimientos de justicia restaurativa descritos son voluntarios, por lo que es necesario que alguno de los involucrados inste a su aplicación. Esto puede ser difícil por varias razones: la falta de acceso a la información y la idea de que el procedimiento beneficiará injustamente al ofensor pueden ser explicaciones de ello. Sin embargo, estos desafíos pueden ser abordados y de hecho lo son en el caso neozelandés, al hacer a las comunidades indígenas las legítimas protectoras de los intereses de no-humanos. Es indispensable para la justicia restaurativa la inclusión de los actores involucrados, que en casos como los crímenes medioambientales no se limitan a alguien particular. Por eso, en los procedimientos son también incluidos los expertos, la comunidad y sus representantes, por ejemplo.

Otro de los desafíos de la aplicación de la justicia restaurativa a delitos medioambientales son las consecuencias que surgen de ella ¿Cómo determinar las consecuencias cuando el daño causado puede ser difuso, alcanzar otros ecosistemas y ser durable en el tiempo? Para el abordaje de este desafío es necesario recordar las funciones de la justicia restaurativa. Iluminadas por ellas, las consecuencias pueden ser la capacitación de actores clave, la

publicación en la prensa de los daños y sus consecuencias y el establecimiento de compromisos de reparación de largo plazo, entre otras.

Tal como se ha dicho previamente, para la justicia restaurativa es indispensable dar voz a la víctima y al ofensor, pero ¿Cómo dar voz a una víctima no humana, indeterminada incluso? ¿Cómo dar voz a un ofensor que la mayoría de las veces tampoco es un individuo sino una corporación? El autor señala que esto es logrado a través de representantes que no hablan a su nombre personal sino en el de quienes representan. Esta forma de hacer justicia ha resultado en consecuencias que a menudo son más creativas y provechosas para el medioambiente que las impuestas por las cortes (p. 161), esto se ve facilitado por la voz que los expertos traen al proceso, apoyando en el diseño de consecuencias más adecuadas. Del mismo modo, se facilitan las relaciones entre ofensores y víctimas al establecer mecanismos de consulta y colaboración que previenen daños futuros (a la herencia indígena, por ejemplo). Uno de los beneficios de la esta forma de justicia que resulta especialmente interesante, es que permite la toma de consciencia por parte de quien ha cometido el delito de las consecuencias de sus actos. En la audiencia, el ofensor debe escuchar el daño que ha ocasionado y lo que eso significa para sus víctimas. Es decir, este sistema promueve una toma de consciencia medioambiental que es puesta en segundo plano en formas tradicionales de justicia. Del mismo modo, la voz que se da al ofensor permite a las víctimas conocer por qué se ha cometido el delito y aprender de los procedimientos de las empresas, las capacitaciones deficientes o las motivaciones económicas del delito. Por otro lado, las empresas tienen un interés alto en mantener la legitimidad y confianza con la comunidad, por lo que cuidan su reputación y por lo mismo pueden estar dispuestas a realizar acciones restaurativas que impliquen un gasto mayor que lo que podría determinar el juez (pp. 171 y ss.).

Mark Hamilton continúa ofreciendo las limitaciones de la justicia restaurativa y sus formas de abordaje. Se defiende la idea de que la justicia restaurativa no es contraria a las formas adversariales, en tanto el modelo disponible en Australia “conferencia restaurativa”, sigue manteniendo el rol de las partes y del juez como quien toma la decisión final. El rol del juez sería también decisivo en el aseguramiento de la proporcionalidad y la consistencia entre sanciones. Así la justicia procedimental y de resultado no serían sacrificadas en este modelo. Hamilton concluye su aporte proponiendo una noción que va más allá de los parámetros tradicionales de justicia: la justicia como un involucramiento significativo. Ella implica i. reconocimiento de que no humanos tienen derecho de existir en el mundo, del daño significativo que el ser humano está causando en el medio ambiente y de la necesidad de reestructurar nuestras sociedades en concordancia a ese reconocimiento; ii. participación de un gran rango de actores en las decisiones que se tomen relativas a la relación entre humanos y no humanos; iii. capacidad de las víctimas para ser reparadas del daño que han sufrido; y iv. consideraciones de distribución de los beneficios y los daños causados en el medioambiente (que no se soportan ni se disfrutan en igual medida por todos). Sin embargo, este último criterio es dejado fuera en su concepto operativo de justicia restaurativa, que solamente incluye los tres primeros. El autor señala sin ahondar en ello, que esta última consideración no es de relevancia para la persecución penal.

CABRERA, Natalia: “Recensión: HAMILTON, Mark (2021): “Recensión: Environmental Crime and Restorative Justice: Justice as a Meaningful Involvement (Springer Nature), 272 páginas”.

Leyendo desde Latinoamérica, una valoración crítica

Lo primero que resulta interesante para el lector latinoamericano es la apertura del sistema australiano a formas de responsabilidad penal objetivas y colectivas respecto a la comisión de crímenes medioambientales con víctimas no humanas (algo a lo que nuestros sistemas jurídicos son reticentes). En el caso de Chile, por ejemplo, casos de daños medioambientales como el de Freirina y la muerte de cisnes en Valdivia supuestamente debida a la acción de la Celulosa Arauco, quedaron impunes por la imposibilidad de probar elementos subjetivos y vínculos de causalidad.¹ Del mismo modo, en el contexto de delitos medioambientales de reciente creación, la responsabilidad penal de las personas jurídicas es excepcionalísima en el sistema; la mayoría de los delitos requieren determinar responsabilidades individuales y exigen elementos subjetivos; generalmente dolo y excepcionalmente culpa.² Situación similar se evidencia en Argentina en que las y los habitantes de “Villa Inflamable” llevan años buscando respuestas del Estado, en particular, del sistema de justicia, sin obtener responsabilidades.³

Por otro lado, dado que el libro es una crítica al sistema de responsabilidad penal medioambiental australiano, resulta llamativa la apertura existente a la penalización de estos delitos. La apuesta del autor de incluir un parámetro de justicia más allá de la justicia como resultado y como procedimiento, que implique el involucramiento significativo de la víctima y del ofensor en el contexto de justicia restaurativa, es ilustrativa de la apertura de Australia tanto a la penalización de los crímenes medioambientales como a la justicia restaurativa. Esto, porque habla de las condiciones de posibilidad de la crítica académica; el sistema es avanzado y por lo mismo parece fértil a críticas agudas que serían impensables en contextos como los nuestros. Asimismo, el detalle sobre el sistema australiano y su evaluación empírica resulta de especial relevancia a la hora de pensar políticas de responsabilidad en otros sistemas jurídicos.

Sin embargo, no resulta del todo claro cómo su propuesta de justicia como involucramiento significativo es diferente de la justicia como procedimiento y como resultado. Por un lado, es evidente que las consideraciones que propone tienen un claro componente colectivista que es comprensivo respecto a las causas y las consecuencias de los daños al medioambiente. Pero por otro, pareciera que este procedimiento no es capaz de abordar adecuadamente estas dimensiones ¿Cómo puede operar la justicia restaurativa respecto de un daño causado en Europa, pero con efectos en Latinoamérica, por ejemplo? Y en un sentido similar ¿Por qué las consideraciones de distribución son dejadas fuera del debate?

Parece de sentido común decir que el proceso tiene sus límites, sin embargo, es relevante la pregunta de cómo son abordados. Y es que, si bien esta visión de justicia restaurativa propugna por el empoderamiento de las víctimas, asume que ellas tienen la posibilidad de tener voz, lo que supone grados de poder que no todas tienen. La justicia restaurativa parece un buen inicio, participativo y holístico, pero todavía es necesario abordar con más

¹ WINTER (2013), *passim*.

² CONTRERAS (2020), *passim*; MATUS *et al.* (2018), *passim*.

³ Desde una perspectiva sociológica: AUYERO y SWISTUN (2006), *passim*; AUYERO (2013), *passim*.

profundidad las soluciones y las consecuencias de nuestros modelos de sociedad que se hallan enraizados en relaciones de poder no concientizadas y complejas. Así como la justicia penal tradicional no es capaz de ofrecer todas las respuestas, la justicia restaurativa tampoco lo es. Concientizar aquellos puntos no abordados, es el primer paso en el camino para darles respuesta.

CABRERA, Natalia: “Recensión: HAMILTON, Mark (2021): “Recensión: Environmental Crime and Restorative Justice: Justice as a Meaningful Involvement (Springer Nature), 272 páginas”.

Bibliografía citada

AUYERO, Javier; SWISTUN, Débora (2006): “Tiresias en Villa Inflamable: Hacia una cronografía de la dominación”. en: *Sociohistórica* (vol. 19).

AUYERO, Javier (2013). *Pacientes del Estado* (Buenos Aires, Eudeba).

CONTRERAS, Lautaro (2020): “La atribución de responsabilidad individual por el delito ambiental del art. 291 del Código Penal cometido en el seno de organizaciones empresariales”, en: *Revista de derecho (Valdivia)* (vol. 33 n° 2), pp. 319-339.

MATUS, Jean Pierre; RAMÍREZ, María Cecilia; CASTILLO, Marcelo (2018): “Acerca de la necesidad de una reforma urgente de los delitos de contaminación en Chile, a la luz de la evolución legislativa del siglo XXI”, en: *Política Criminal* (vol. 13, no 26), pp. 771-835.

WINTER, Jaime (2013): “Derecho penal e impunidad empresarial en Chile”, en: *Revista de Estudios de la Justicia* (no 19), pp. 91-125.