



LA MEDICION PENAL COMO MÉTODO DE PREVENCIÓN DE LA VIOLENCIA Y RESOLUCIÓN DE CIERTOS CONFLICTOS EN EL ORDEN PENAL.

Autores:

- Suárez Larrabure, María Dolores. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la U.N.T, mail: doloresuarezlarra@hotmail.com
- Arpa Cives, Natalia Verónica. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la U.N.T, mail: natalia.arpacives@gmail.com
- Freites, Carmen Emilia. Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la U.N.T, mail: dracarmenfreites@hotmail.com.ar

Comisión: 4 - Gestión de la seguridad y prevención de las violencias

“... donde viven sujetos de derechos en un forma asociativa democrática... el ofendido, como afectado en sentido propio, será promovido a una figura central del procedimiento penal”

Thomas Weigend

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo analizaremos uno de los Métodos Alternativos de Resolución de conflictos, *La Mediación*, en una faceta especial, como lo es en el campo del conflicto Penal.

Antes de iniciar debemos recordar que es la Mediación, y diremos así, que la misma es un *método que permite la resolución de conflictos de manera pacífica, a través del*



*diálogo entre las partes, donde el mediador como tercero neutral las acompaña para que ellas mismas, como protagonistas, encuentren las soluciones más beneficiosas.*¹

Desde años atrás, este Método de Resolución de disputas fue creciendo y adquiriendo importancia en nuestro país, considerándose uno de los métodos más importante, pero en el campo del conflicto Penal, podemos decir que la Mediación es incipiente.

Definiremos a **La Mediación Penal** como “*un procedimiento institucional, en el cual un mediador colabora para que los actores del conflicto derivado de un hecho delictivo, conocido por alguna de las agencias del sistema penal, busquen solucionar sus diferencias a través de una negociación*”².

Principios de la Mediación Penal

Al igual que en la mediación en general se mantienen los principios de: neutralidad, confidencialidad, voluntariedad, protagonismo de las partes, mirada puesta en el futuro, audiencias privadas y conjuntas.

La mediación penal tiene principios que la caracterizan:

- ❖ Criterio de oportunidad
- ❖ Voluntariedad en la participación
- ❖ Revalorización de la víctima
- ❖ No revictimización a la víctima
- ❖ Responsabilización de los infractores.
- ❖ Reparación de la víctima, conciliación y eventualmente perdón.
- ❖ Adecuación a la situación de vulnerabilidad de la víctima y posibilidades del infractor en el proceso.
- ❖ Compromiso del infractor y su familia para con la víctima y la sociedad en conjunto con lo cual estamos hablando de una mesa ampliada.
- ❖ Equilibrio entre las medidas de resguardo y reparación con la naturaleza y circunstancias del delito cometido.
- ❖ Estatalidad: realizado en el marco de los lineamientos del Poder Judicial
- ❖ Paso a la justicia restaurativa

¹ <http://www.jus.gob.ar/mediacion.aspx>. Consulta, 29/08/2016

² BARMAT, Norberto D. La mediación ante el delito”, Marcos Lerner, Córdoba, 2000.



La Mediación penal pretende resolver conflictos originados en el orden penal, entre infractor y víctima, empoderando a ambos, como así también a las familias y la sociedad en su conjunto. Es una instancia que va más allá de resolver la infracción, o bien jurídico lesionado, sino que además intenta que las partes resuelvan el conflicto y alcancen por este medio reparar, de acuerdo a sus intereses, necesidades, expectativas, deseos y aún el marco relacional, familiar, cultural, económico, psicológico y emocional el daño generado.

Teniendo en cuenta que en el proceso penal existe una principal participación y decisión del juez, por el principio de oficialidad e impulso procesal, en la mediación nos encontramos con una propuesta de acercamiento entre las partes, serán ellos quienes creen su propia historia y tengan la posibilidad de elegir como resolver el conflicto en particular que les atañe, la necesidad e interés del infractor en reparar el daño causado y la intención de un pedido de disculpa, reconocimiento, arrepentimiento, resarcimiento, y la puesta en la mesa de los sentimientos, sufrimientos, dolores y efectos acerca a las partes.

La sociedad, es receptora de los beneficios de este empoderamiento, ya que en el estado actual de violencia, inseguridad, incomunicación, aislamiento, grieta, la mediación nos da la oportunidad de poder resolver los conflictos y que el mismo deje de representar una amenaza para la comunidad. Se trata de reparar el daño, generando un vínculo, un sistema relacional, entre infractor y víctima, cuyos resultados beneficiarán la sociedad civil y favorecerán a la paz social.

El derecho penal de hoy debe buscar una respuesta pacificadora que equilibre la violencia que representa la acción delictiva y la venganza privada que se ejercita sobre el delincuente, ya que ninguno de esos dos niveles de violencia se justifica en un sistema democrático. La mediación provee la oportunidad para que el imputado y la víctima puedan entablar un diálogo, trabajar sobre la ofensa, obtener respuestas y expresar sentimientos, para que finalmente sean los verdaderos protagonistas, quienes resuelvan el conflicto y acuerden los términos de la reparación del daño causado por el delito.



El paradigma del constructivismo

Analizaremos a la mediación penal desde el paradigma del constructivismo que cuestiona al concepto de realidad como algo aprehensible por el individuo en “forma objetiva”, porque cada una de las partes llega con su propia visión del mundo y de la situación planteada que luego le permita elaborar normas aplicables a un universo social determinado, en forma rígida pues la realidad depende de la mirada y el discurso del observador. Estos sujetos, relacionados en el sistema de Mediación, desde las construcciones de sus propios significados del conflicto, logran un acoplamiento que da lugar a un posible acuerdo, obtenido en ese “espacio de conversaciones”.

Viviana Labay expresa: “desde este enfoque, la realidad no es única, ni objetiva, como lo era para el positivismo, sino que existen “realidades“, y éstas son construidas desde la experiencia de cada sujeto, según su propia estructura y la interacción que mantiene con el medio”.³ Pues, como señala Maturana, en su "Ontología del observar", se reconoce al observador como un participante constitutivo de lo que observa, el cambio que aquí se propone es evidentemente radical: el paso de un Universo, es decir, de una realidad objetiva unívoca que es igual para todos, a un Multiverso, en que cada mundo construido por el observador es igualmente válido y único respecto de otros.

El resultado final de la Mediación, que posibilita el acuerdo, surgirá del reencuadre desde las distintas formas de percibir la realidad del conflicto, y de la posible reformulación de esas miradas, que intentan co-construir las partes, en el procedimiento, con la asistencia del mediador.

Este enfoque difiere de la “verdad jurídica” de compleja construcción técnica que corresponde desarrollar a los abogados y culmina en una sentencia sometida a la “sana crítica” de un magistrado que solo tiene acceso a la posiciones jurídicas.

El acuerdo civilizado obtenido en la Mediación surge de interacciones impregnadas de la vivencia y la emocionalidad de las partes involucradas y posiblemente resulta un mensaje para la sociedad, fácilmente descifrable, que puede ser pensado como “protagonismo y participación en la construcción de la paz social”.⁴

³ LABAY, VIVIANA. Proceso de Divorcio y Mediación. La influencia de la mediación en los acuerdos, en el contexto de la mediación familiar. Tesis de la Maestría en Psicoterapia Sistémica. Facultad de Psicología, Universidad del Aconcagua, Mendoza, Marzo del 2004. Pag 16

⁴ SUAREZ LARRABURE María Dolores Y TAPIA Romina Ponencia “ La mediación penal juvenil desde el paradigma del constructivismo y el concepto de la justicia restaurativa” IX Congreso Nacional de Sociología Jurídica 7, 8 Y 9 de Noviembre 2010 en la ciudad de Buenos Aires



Criminología Crítica

De las distintas corrientes de pensamiento que hemos estudiado, tanto la postura de Merton como la de la teoría del etiquetamiento han efectuado un vuelco crítico respecto a las ideas tanto de la escuela clásica como del positivismo. Este giro ha consistido en desplazar la mirada que el positivismo había apuntado sobre el delincuente y su presunta peligrosidad intrínseca. Merton sostuvo que las causas de la conducta desviada se encontraban en un desequilibrio que podía constatarse en la estructura de la sociedad. La teoría del etiquetamiento, por otro lado, postulaba que no se podía pensar en la delincuencia si antes no se analizaban los modos a través de los cuales el Estado y sus agencias de control social “creaban” esa delincuencia. Estas vertientes fueron sintetizadas, y en gran medida superadas, por un conjunto de pensadores e investigadores que se nuclearon en un campo heterogéneo de ideas que puede denominarse como criminología crítica⁵ que ha sido tomada en cuenta como marco teórico de esta investigación.

El primer paso: La aplicación del criterio de oportunidad

El criterio de oportunidad, puede definirse, como aquel que dá la facultad a los órganos jurisdiccionales encargados de la persecución penal, por razones de política criminal o procesal, de no iniciar la persecución o de suspender provisionalmente la ya iniciada, o de limitarla en su extensión objetiva y subjetiva (sólo a algunos delitos o a algunos autores y no a todos), o de hacerla cesar definitivamente antes de la sentencia, aun cuando concurren las condiciones ordinarias para "perseguir y castigar"; o la autorización de aplicar penas inferiores a la escala penal fijada para el delito por la ley, o eximirlos de ella a quien lo cometió.⁶

La aplicación de un criterio de oportunidad en el caso concreto debe realizarse bajo la responsabilidad de funcionarios judiciales predeterminados, requiriendo generalmente el consentimiento del imputado y en algunas oportunidades también el de la víctima, y sometido al control del órgano jurisdiccional sobre si el caso es de los que la ley

⁵ Por razones de extensión de la ponencia no desarrollaremos en la mismas esta teoría

⁶ CAFFERATA MORES José I. - MONTERO Jorge - VÉLEZ Víctor M.-FERRER Carlos F. - NOVILLO CORVALÁN Marcelo- BALCARCE Fabián - HAIRABEDIÁN Maximiliano- FRASCAROLI María Susana - AROCENA, Gustavo A. Manual de Derecho Procesal Penal, pág. 75



autoriza abstractamente a tratar con algún criterio de oportunidad (y con cuál), y sobre si amerita concretamente dicho tratamiento.

Entre sus objetivos fundamentales podemos mencionar, en primer lugar la descriminalización de hechos punibles, cuando existan otros mecanismos de reacción social más eficaces o parezca innecesario el proceso y la pena, evitando de esta manera la aplicación del poder penal.

En segundo término, busca la eficiencia del sistema frente a hechos más relevantes y de mayor gravedad social, descongestionando el sistema judicial de la tan saturada justicia penal. Ambos objetivos se complementan y constituyen sin lugar a dudas un método de control social indispensable para la actuación del sistema penal.

Como ventaja de la oportunidad reglada se ha señalado que ella permitirá, por un lado, canalizar la enorme selectividad intrínseca de la persecución penal, evitando desigualdades en contra de los más débiles, ajustándola a criterios predeterminados y racionales, y asignándole controles. Y por otro, satisfacer la necesidad de descongestionar el saturado sistema judicial (sobresaturado “por la inflación” legislativa penal), para así evitar los irracionales efectos que en la práctica suele provocar el abarrotamiento de causas (v. gr., una priorización de su tratamiento, inverso a su importancia; primero lo más leve que suele ser más sencillo; después –y por lo tanto muchas veces nunca– lo grave y complicado).

Así podemos observar que, dentro de los sistemas que propugnan el principio de oportunidad, es posible distinguir aquellos que lo establecen como regla y aquellos que lo aceptan como un instituto admisible para casos de excepción, determinados taxativamente, en lo que se denomina “principio de oportunidad reglada”.

Ante la necesidad de conseguir una administración de justicia rápida en un tiempo razonable, evitando de esta manera que los procesos se prolonguen indefinidamente, ha surgido la necesidad de encontrar nuevos caminos procesales que nos lleven a sintetizar o simplificar el procedimiento actual, y que garanticen la eficiencia de la persecución penal.

Los fundamentos del criterio de oportunidad lo encontraremos en razones de utilidad pública o interés social, toda vez que, por un lado se descongestionará la justicia, se agilizarán las causas, haciendo con ello que la administración de justicia sea ágil,



eficiente, racional e igualitaria, por el otro, se respetarían los derechos humanos de los imputados, y la víctima podría tener un acceso más rápido a la justicia, y verse resarcida más pronto.

En la actualidad, la gran mayoría de los sistemas procesales argentinos admiten la participación del ofendido en el procedimiento penal a través de las figuras del querellante conjunto o adhesivo, que por muchos años fueron duramente resistidas. La tendencia de suprimir al acusador particular para fortalecer la naturaleza pública de la acción penal y su ejercicio exclusivo por el Ministerio Público con la sola excepción de los procesos por delitos de acción privada, ha perdido vigencia.

Mirar a la víctima como sujeto, implica reconocer sus intereses concretos, darle la posibilidad de expresar su voluntad y participar activamente en la resolución del conflicto penal, inclusive a través de mecanismos de composición. Esta concepción en la faz procesal, supone la revisión del límite material absoluto de la verdad real - heredada del sistema inquisitivo- para crear espacios de “consenso”. Desde el punto de vista material, implica el reconocimiento de un derecho penal de “alternativas”, abierto a la recepción de las necesidades de los verdaderos protagonistas del conflicto.

En cambio, la víctima colaboracionista, aun cuando esté dotada de amplias facultades procesales, nunca será un verdadero sujeto, ya que sus poderes no se relacionan con sus intereses particulares, sino con el interés estatal de ejercer la potestad punitiva. Quienes sustentan esta postura, con el argumento de que el procedimiento penal no puede ser utilizado para el ejercicio de la venganza privada, incluyen a la víctima en el proceso pero la excluyen en el momento crucial de la resolución del conflicto

La mediación penal y los aportes de la justicia restaurativa

Cuando hablamos de Justicia Restaurativa, utilizaremos el gran aporte de la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci, quien toma una de las definiciones del autor italiano, *Ceretti* citado por ella

...justicia (restaurativa) que comprende la víctima, el imputado y la comunidad en la búsqueda de soluciones a las consecuencias del conflicto generado por el hecho



delictuoso con el fin de promover la reparación del daño, la reconciliación entre las partes y el fortalecimiento del sentido de seguridad colectivo.

El desafío es superar la lógica del castigo pasando a una lectura relacional del fenómeno criminal, entendido primariamente como un conflicto que provoca la ruptura de expectativas sociales simbólicamente compartidas.

La justicia Restaurativa surge como un movimiento principalmente en los Estados Unidos de América y Canadá en la década de los setenta del siglo pasado en relación con la delincuencia juvenil, que enfatiza la ofensa a la víctima que supone el delito, de modo que se considera que la misma debe intervenir en la resolución del conflicto, ello a través de una mediación, en la que interviene por el otro lado el autor del hecho delictivo. Se le da importancia fundamentalmente a la conciliación víctima-autor, más que a la imposición de una sanción o pena.⁷

Para la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci la justicia restaurativa no niega que el delito afecte a la sociedad, pero lo considera desde una visión más amplia, sociedad-individuo, individuo-sociedad, no interesa tanto el derecho abstractamente violado sino el hecho concreto que una persona fue lesionada por las acciones ilícitas de otra, y *ese daño debe ser reparado*.

Desde una “Perspectiva moderna” el autor citado Ceretti sostiene que: *“El valor de una mediación no se limita a las relaciones entre los individuos, a expresarse y responsabilizarse recíprocamente de lo sucedido; no opera solo entre los sujetos sino entre ellos y sus formaciones sociales del entorno”*⁸

Inciden otros sistemas tales como la sociedad, la familia, los grupos de pares, los medios de comunicación, la escuela, la justicia, u otros núcleos de interacción significativos de los sujetos, con sus prejuicios, cultura, creencias, mitos y valores. Por ejemplo, puede ocurrir que las inconductas penales se relacionen con situaciones familiares de las cuales el infractor es solo un emergente o con los sistemas estructurales, en contextos de pobreza y marginación, que lo colocan en un marco contracultural que normaliza las conductas antisociales como respuesta a la exclusión

⁷ KEMELMAJER de Carlucci, Aída. *Justicia restaurativa. Posible respuesta para el delito cometido por personas menores de edad*. Santa Fe, Rubinzal-Culzoni Editores, 2004. Páginas 110-117. Colocamos entre paréntesis restaurativa para seguir la cohesión interna del texto

⁸ CERETTI, Adolfo *Giustizia Riparativa e mediazione penale: esperienze e pratiche a confronto* Gerrini e associati. Milano, 2001 (citado por AIDA KEMELMAJER DE CARLUCCI, *Justicia Restaurativa*. Buenos Aires, Argentina. Ed Rubinzal Culzoni Pág. 282).



social y en ambos casos que la reparación sea un punto de partida que permita a la familia revisar su sistema de funcionamiento y a la comunidad revisar y proyectar medios de inclusión social.

En el caso de la víctima también la esfera de influencia es ampliada pues podrá extender su estado emocional al entorno familiar, laboral, de amistades, etc., en cuyo caso la reparación, en tanto mejora su estado individual, incide en los sistemas significativos de interacción social. Puede ocurrir que el hecho dañoso haya provocado en la familia de la víctima una “crisis inesperada” generando una tensión familiar específica, externa y manifiesta produciendo la unión de la familia alrededor del damnificado o el apartamiento del mismo⁹

Cuadro comparativo entre justicia clásica y justicia restaurativa

Expondremos un cuadro comparativo¹⁰ brindado por la Fundación Libra en sus cursos donde podemos apreciar la diferencia entre los fundamentos del paradigma de una justicia clásica y un nuevo paradigma que es la Justicia Restaurativa, donde existe una nueva visión del delito, que nos lleva a replantear una necesidad social sobre prevención de la violencia que genera un *triple incentivo optimista*: a) para con el infractor, ya que es más fácil cumplir con el compromiso voluntariamente asumido que con una condena impuesta por el sistema punitivo tradicional, a la vez que le otorga una legitimidad mayor ante sí mismo y ante la sociedad, reconociendo su error y buscando reparar el daño causado; b) para con la víctima, que logra conocer del propio infractor las razones y la historia detrás del hecho que lo llevan a esto, lo coloca en la situación de protagonista del procedimiento, evitando la situación de postergación que viviría en un proceso penal tradicional y, eventualmente, obtener un sincero pedido de disculpas; c) la comunidad logra mantener la paz en su seno, con la posibilidad de participar en el procedimiento de resolución del conflicto a través de un mediador y generar los canales para evitar futuros hechos similares.¹¹

⁹PITTMAN, Frank Grow Cómo Responsabilidad Tomando puede hacerle un adulto feliz, guías de oro de San Presas de Martín Up;Editorial: St Martins Pr ISBN: 1582380406 Pag.30, 31

¹⁰FUNDACION LIBRA. Curso de Mediación Penal. Provincia de Tucumán. 27, 28, 29 de julio del año 2016

¹¹ <http://www.saij.gob.ar/maria-victoria-cavagnaro-justicia-restaurativa-mediacion-penal-principio-oportunidad-nuevos-caminos-adopcion-sistema-pacifico-resolucion-conflictos-sistema-penal-dacf150826-2015-11-11/123456789-0abc-defg6280-51fcanirtcod>. Fecha de Consulta: 29/08/2016



FUNDAMENTOS

Paradigma Clásico

Producir un castigo e infringir dolor al victimario

Ajena al Proceso

Es el único lado opuesto del defensor

Rol pasivo y receptor del castigo no asume cargas hacia la víctima

Violación contra el Estado y sus leyes

Acto y responsabilidad individual

Se centra en el pasado (establecer culpas)

Imponer penas para disuadir cambiar conductas y prevenir el crimen

CONSECUENCIAS DEL HECHO

VICTIMA

ESTADO

AUTOR

CRIMEN

DELITO

SISTEMA

JUSTICIA

Paradigma restaurativo

Producir una reparación, una conciliación y eventual perdón

Forma parte activa del proceso

Víctima e infractores tienen el papel protagónico

Asume responsabilidad

Se hace cargo de su propia Conducta. Toma vías de acción

Daño contra personas y relaciones humanas

Responsabilidad individual y social

Identificar necesidades y obligaciones (mirada al futuro)

Ocuparse del evento anti-social con sanciones no destructivas de la autoestima del ofensor

A lo largo de esta ponencia podemos reflejar como la mediación penal sirve de instrumento para lograr a través de la justicia restaurativa y sus fines, promover la composición del conflicto entre infractor y víctima, generando así una nueva historia, donde las partes instaurarán una nueva visión del conflicto.

Entre una de *Las Recomendaciones de los organismos europeos*, sobre Justicia Restaurativa está incluida la recomendación R (99) 19 que es titulada “Mediación en



asuntos penales”¹² donde incorpora la mediación en asuntos penales, no como una opción sin valor, sino como herramienta alternativa que entre otros principios, incluye el de: ser accesible, consensuada, confidencial y oportuna en cualquier estado del proceso judicial penal.

El proceso de mediación penal alcanzará sus objetivos siempre que la comunicación entre infractor y víctima se realice cara a cara generando un nuevo entendimiento, teniendo en cuenta que esto no será posible en casos de reincidencia, y que será necesario un compromiso fuerte de parte del infractor y el reconocimiento de responsabilidad, cabe aclarar que en algunos casos, se trabaja con audiencias privadas hasta que el infractor y la víctima pueden encontrarse, o se trabaja a través de un “ texto único” que va confeccionando el mediador en las distintas entrevistas entre las partes del conflicto.

Hay tres requisitos básicos que deben ser satisfechos antes de poder utilizar una mediación víctima-delincuente:

- El delincuente debe aceptar o no negar su responsabilidad por el delito;
- Tanto la víctima como el delincuente deben estar dispuestos a participar;
- Tanto la víctima como el delincuente deben considerar si es seguro participar en el proceso.¹³

Es necesario entonces poder abordar el delito penal de diversas formas y no quedarnos con un sistema tradicional.

Finalmente, ante las críticas que el sistema penal tradicional ha suscitado, nos planteamos la necesidad de implementar mecanismos con características especiales, cuyo acento sea puesto en la reparación y no en la mera retribución, distinguiendo ya que entre un modelo reparador o restitutivo que obedece a una naturaleza coercitiva relacionada con la solución de conflictos, y otro distinto, punitivo, que se encuentra enmarcado en una lógica de decisión de conflictos.

¹² Justicia restaurativa, instrumentos internacionales. Recopilación realizada por Tomas Monteros Septiembre de 2014 www.paip.es Adoptada por el Comité de Ministros el 15 de Septiembre de 1999 durante la 679° reunión de los Delegados de Ministros

¹³ Manual sobre programas de Justicia Restaurativa. Oficina De Las Naciones Unidas Contra La Droga Y El Delito Viena. NACIONES UNIDAS Nueva York, 2006



Mediación Penal en Argentina. Legislación de las distintas provincias

En Argentina, la mediación penal se instaura progresivamente, algunas provincias regulan a la mediación penal por medio de una legislación específica, y otras por medio del código de procedimientos, brevemente daremos una reseña de ella, aportada por Lucía Morales en su trabajo “La mediación en el derecho penal juvenil argentino”

- En la provincia de Buenos Aires la ley provincial 13.433 promulgada el 09/01/16, implementa la mediación para los casos en que la pena máxima no supera los seis años de prisión o reclusión, aun cuando hubiera concurso de delitos (art 6).

No procede en cambio en los delitos contra la vida, contra la integridad sexual, contra los poderes públicos o el orden constitucional, o cuando la víctima es menor de edad. (Art 6)

No se admite una nueva mediación cuando se incumplió un acuerdo anterior o no transcurrió un mínimo de cinco años de la firma del anterior acuerdo.

- *En la provincia de Chaco* la ley 4989 de Mediación en el año 2002. Prevé este instituto para los hechos delictivos que revelan una escala penal máxima de seis años de prisión, delitos culposos en general, como así de inhabilitación o multa. También puede aplicarse en aquellos hechos previstos como contravenciones (art 4).

Sin embargo, en caso de delitos con penas mayores, una vez atribuida la responsabilidad o dictada la sentencia condenatoria, las partes podrán solicitar al tribunal o juez de ejecución, la aplicación de este procedimiento. Aceptado por el fiscal, la víctima o el querellante particular en su caso, el juez remitirá el conflicto a mediación penal.

Establece además como limitación que no podrá aceptarse el proceso de mediación por parte de aquel autor que ya hubiere celebrado más de dos acuerdos de mediación en hechos anteriormente cometidos, a excepción de los delitos culposos (art 5).

Se admite previo al proceso judicial o durante su curso y hasta la citación a juicio. Puede solicitarlo el fiscal, la víctima u ofendido por el delito, o el imputado o su defensor.



Requiere la homologación por auto fundado del Juez competente.

- *En la provincia de Corrientes*, la ley 5931 fue sancionada en diciembre de 2009. La mediación está prevista para los delitos de acción privada y los de acción pública en que resulte aplicable algún criterio de oportunidad previsto por la ley (art 2). En principio, el acuerdo podrá consistir en la reparación, restitución o el resarcimiento de los daños causados, pero también se podrá convenir la realización o abstención de determinada conducta, prestación de servicios a la comunidad, pedido de disculpas o perdón. Al terminar el proceso de mediación, con o sin acuerdo debe remitirse al expediente. Si hubiera habido acuerdo, el Juez controlará su cumplimiento y en caso de que no hubiera acuerdo la causa penal continúa su curso.
- *En la provincia de La Rioja*, la mediación procede frente hechos delictivos con pena máxima de seis años de prisión y delitos culposos. Sin embargo frente a hechos más graves, puede ser aplicada después de dictada la condena pudiendo implicar una reducción de la pena aplicable. El procedimiento debe ser requerido por el agente fiscal de oficio o a pedido del imputado o de la víctima y puede solicitarse hasta la citación a juicio.
- *En la provincia de Rio Negro* la ley provincial de mediación N° 3.987 fue aprobada el 28/04/2005. Solo posibilita la mediación para los delitos en que es posible aplicar criterio de oportunidad según el artículo 180 ter, incisos 6 y 7 del Código Procesal Penal, excepto en los dependientes de instancia privada cuyas víctimas sean menores de dieciséis (16) años. También la admite en la justicia contravencional (art 1). Como limitaciones, establece que no son mediables aquellas causas en que el denunciado ya se hubiera beneficiado con un acuerdo mediatorio relacionado con idéntica índole de conflicto y contra el/los mismo/s damnificado/s (art 4).

Podrá someterse el caso a mediación en cualquier estado del proceso, pero siempre antes del decreto de citación a juicio, pueden solicitarlo el Fiscal y las restantes partes (art 11).

También prevé que a partir de la remisión de las actuaciones los plazos procesales quedarán suspendidos y que el acuerdo requiere ratificación posterior.



La norma garantiza los principios de neutralidad, imparcialidad, igualdad, voluntariedad, inmediatez, celeridad y economía procesal (art 3) y específicamente establece que será gratuito para la parte denunciante, damnificada o víctima cuando le corresponda y cuando el denunciado y/o imputado sea asistido por el Defensor General.

- *En la provincia de San Juan* la ley 7.454 (2003), excluye del ámbito de la mediación los procesos penales por delitos de acción pública, con excepción de las acciones civiles derivadas del delito y que tramiten en sede penal (art 13), por lo que el ámbito que deja a este instituto es muy acotado. Se establecen como principios la comunicación directa entre las partes, la satisfactoria composición de intereses y neutralidad.]
- *En la provincia de Santiago del Estero* la ley 6.452 (1998) excluye de la mediación a las causas penales de acción pública, o de aquellas en las que el orden público se encuentre comprometido (art 3).]
- *En la provincia de Tierra Del Fuego* la ley de mediación es la N ° 804 (2009). Es una de las legislaciones más completas y avanzadas. En forma genérica establece que podrán ser derivadas a los Centros de Mediación aquellas causas que tramiten en el fuero penal que correspondan a delitos de acción privada como también las que sean susceptibles de aplicación del instituto de suspensión del juicio a prueba. Podrá ser solicitada tanto por el imputado como por la víctima, o cuando el agente fiscal o el juez entienda que resulte de conveniencia a los fines de pacificar el conflicto, procurar la reconciliación entre las partes, posibilitar la reparación voluntaria del daño causado, evitar la revictimización, promover la auto composición en un marco jurisdiccional y con pleno respeto de las garantías constitucionales. Siempre se requerirá el consentimiento del agente fiscal. Debe resaltarse que el trámite es gratuito y que si se llega a un acuerdo el juez dispondrá la desestimación de la denuncia, rechazará el requerimiento fiscal de instrucción, o dictará el sobreseimiento según la etapa del proceso en que se encuentre.
- *En la Ciudad de Buenos Aires* El código procesal de la ciudad, fue modificado por ley 2.452 para incluir la solución alternativa de conflictos. Establece en su art. 204 que la mediación procede en principio ante cualquier delito. Las



excepciones son los delitos contra la vida, la integridad sexual y en los casos de las lesiones establecidas en el art. 91 del Código Penal, cuando se efectuaren dentro de un grupo familiar conviviente. No se admite una nueva mediación cuando se incumplió un acuerdo anterior o no transcurrió un mínimo de dos años de la firma del acuerdo anterior. El procedimiento puede ser requerido hasta antes de clausurada la investigación preparatoria.

- *En la provincia de Entre Ríos* no existe una ley específica, en función de la vigencia del nuevo código procesal penal, en 2010 el máximo Tribunal de la provincia reglamentó el procedimiento de implementación de métodos alternativos de resolución de conflictos en materia penal. El art. 211 del Código citado prevé que el fiscal puede, antes de decretar abierta la causa, escuchar a los interesados si estima posible una conciliación.
- *En la Provincia de Jujuy* en 2009 se sancionó nuevo código de procedimientos en materia penal que contempla el principio de oportunidad y autoriza al fiscal a cerrar una causa luego de una mediación.
- *En la provincia de Mendoza* el código procesal penal juvenil establece que en los casos en que la ley penal permita la aplicación de criterios de oportunidad, para evitar la promoción de persecución penal o para hacerla cesar, el agente fiscal y el imputado o su defensor, podrán solicitar al juez el archivo de la causa (art 150). Aunque el caso haya sido derivado la mediación es voluntaria, y las partes deben ser consultadas para su aplicación.
- *En la provincia de Neuquén* el código de procedimientos en materia penal juvenil prevé en su artículo 64 que podrá tomarse en cuenta, para resolver el archivo de una causa, el resultado favorable de una mediación en virtud de la cual se haya logrado una composición del conflicto.
- *En la provincia de Santa Fe* hay un código de procedimientos específico en materia penal juvenil, que sólo contempla la mediación para jóvenes no punibles. Sin embargo el código aplicable a mayores la regula al establecer la posibilidad de aplicación de criterios de oportunidad. Y para evitar discriminación ante la ley y siendo que los estándares en materia de menores deben ser por lo menos igual a los de los mayores es que podría aplicarse a casos



en que hay jóvenes imputados en procesos penales, por lo menos en los casos regulados para adultos

Mediación penal en la provincia de Tucumán

En nuestra provincia el 18 de Febrero del 2016 se sanciona la ley 8849 que hace una modificación parcial al Código Procesal Penal de Tucumán (Ley 6203) la cual incorpora el Criterio de oportunidad y el instituto de la Mediación Penal, en su Art 2 y 3.

Art. 2º- Agréguese el Artículo 5 bis a la Ley N° 6203 (Código Procesal Penal de Tucumán), con el siguiente texto:

"Art. 5 bis: CRITERIOS DE OPORTUNIDAD. Hasta la conclusión de la etapa preparatoria, el Fiscal podrá prescindir total o parcialmente del ejercicio de la acción penal o limitarla a alguno de los hechos o alguna de las personas que intervinieron en el hecho, en los supuestos que se mencionan a continuación:

1. Cuando se trate de hechos que por su insignificancia no afecten el interés público.
2. Cuando la intervención del imputado se estimare de menor relevancia, y pudiera corresponder pena de multa, inhabilitación o condena condicional.
3. Cuando las consecuencias del hecho sufridas por el imputado sean de tal gravedad que tornen innecesaria o desproporcionada la aplicación de una pena, salvo que mediaren razones de seguridad o interés público.
4. Cuando la pena que pudiera imponerse por el hecho de cuya persecución se prescinde, careciera de importancia en consideración a la sanción ya impuesta, o a la que deba esperarse por los restantes hechos investigados en el mismo u otro proceso
5. Cuando el imputado se encuentre afectado por una enfermedad incurable en estado terminal, según dictamen pericial que así lo corrobore, y no exista mayor compromiso para el interés público. El Fiscal deberá tener especialmente en cuenta en el ejercicio de estas facultades, la conducta del imputado frente al daño y perjuicio ocasionado. El Fiscal no podrá disponer de la acción penal si el imputado fuera funcionario público y se le atribuyera un delito cometido en ejercicio o en razón de su cargo, o cuando apareciere como un episodio dentro de un contexto de violencia doméstica o motivada en razones discriminatorias. Tampoco podrá en los



supuestos que resultan incompatibles con previsiones de instrumentos internacionales sobre derechos humanos ni en los delitos contra la integridad sexual"

Luego más específicamente en el Art. 3° indica:

Agréguese el Artículo 5 ter a la Ley N° 6203 (Código Procesal Penal de Tucumán), con el siguiente texto:

"Art. 5 ter: Conciliación Y Mediación. El imputado y la víctima pueden realizar acuerdos conciliatorios o realizar una mediación penal en los supuestos de hechos ilícitos que prevean una escala penal máxima de seis años, siempre que se tratare de:

- a) causas vinculadas con hechos suscitados por motivos de familia, convivencia o vecindad excluyendo los casos de víctimas vulnerables, en situación de violencia de género o violencia doméstica; y
- b) causas cuyo conflicto es de contenido patrimonial -cometidos sin grave violencia física o psíquica sobre las personas-.

La posibilidad regulada quedará excluida en los supuestos en que exista un interés público prevalente y no procederá respecto de hechos que hayan sido cometidos por un funcionario público en ejercicio del cargo o en ocasión de él. Los Fiscales, cuando lo consideren conveniente y compatible con las pautas establecidas, instarán la apertura de una instancia de conciliación o mediación que procure resolver el conflicto surgido a consecuencia del hecho punible, dando preferencia a las soluciones que mejor se adecuen al restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y a la paz social. El acuerdo que haya logrado poner fin al conflicto primario, será presentado ante el juez para su homologación. Una vez acreditado el cumplimiento del acuerdo, se sobreseerá al imputado. Hasta tanto no se acredite el cumplimiento del acuerdo, quedarán suspendidos los plazos del proceso. Ante el incumplimiento de lo acordado, la víctima o el Fiscal podrán solicitar la reapertura de la investigación. La resolución de homologación constituirá suficiente título para perseguir su cumplimiento en fuero civil".



Conclusiones

- a) La mediación penal provee una instancia para que el infractor y la víctima puedan entablar un diálogo, trabajar sobre la ofensa, obtener respuestas y expresar sentimientos, para que finalmente sean los verdaderos protagonistas, quienes resuelvan el conflicto y acuerden los términos de la reparación del daño causado por el delito.
- b) El acuerdo civilizado obtenido en la Mediación surge de interacciones impregnadas de la vivencia y la emocionalidad de las partes involucradas por lo que resulta un mensaje para la sociedad, pensado como protagonismo y constructores de la paz social.
- c) Los fundamentos del criterio de oportunidad lo encontraremos en razones de utilidad pública o interés social, toda vez que, por un lado se descongestionará la justicia, se agilizarán las causas, haciendo con ello que la administración de justicia sea ágil, eficiente, racional e igualitaria, por el otro, se respetarían los derechos humanos de los imputados, y la víctima podría tener un acceso más rápido a la justicia, y verse resarcida más pronto.
- d) La justicia restaurativa es beneficiosa para a) el infractor, que es legitimado ante sí mismo y ante la sociedad, reconociendo su error y buscando reparar el daño causado; b) para con la víctima al colocarla como protagonista del procedimiento, conocer historia de vida del infractor y obtener un sincero pedido de disculpas; c) la comunidad logra mantener la paz social y que de los infractores asuman su responsabilidad.
- e) Nuestra provincia ha dado un paso trascendental en la construcción de la paz social al introducir la mediación en el código procesal penal a través de trabajos posteriores investigaremos el impacto de este instituto en la provincia.

Bibliografía

- ❖ BARMAT, Norberto D. La mediación ante el delito”, Marcos Lerner, Córdoba, 2000.
- ❖ CAFFERATA NORES JOSÉ I. - MONTERO JORGE - VÉLEZ VÍCTOR M.- FERRER CARLOS F. - NOVILLO CORVALÁN MARCELO- BALCARCE FABIÁN - HAIRABEDIÁN MAXIMILIANO- FRASCAROLI MARÍA SUSANA - AROCENA, GUSTAVO A. Manual de Derecho Procesal Penal. Edición año 2012



- ❖ CERETTI, Adolfo Justicia Reparativa e mediación penal: experiencias e practicas a confronto Gerrini e associati. Milano, 2001 (citado por AIDA KEMELMAJER DE CARLUCCI, Justicia Restaurativa. Buenos Aires, Argentina. Ed Rubinzal Culzoni
- ❖ KEMELMAJER DE CARLUCCI, AIDA. Justicia Restaurativa. Posibles propuestas para delitos cometidos por personas menores de edad. Buenos Aires, Argentina. Ed Rubinzal Culzoni. Edición 2004.
- ❖ LABAY, VIVIANA. Proceso de Divorcio y Mediación. La influencia de la mediación en los acuerdos, en el contexto de la mediación familiar. Tesis de la Maestría en Psicoterapia Sistémica. Facultad de Psicología, Universidad del Aconcagua, Mendoza, 2004
- ❖ MANUAL SOBRE PROGRAMAS DE JUSTICIA RESTAURATIVA. Oficina De Las Naciones Unidas Contra La Droga Y El Delito Viena. NACIONES UNIDAS Nueva York, Año 2006.
- ❖ MONTEROS Tomas, Justicia restaurativa, instrumentos internacionales. Recopilación realizada por Septiembre de 2014 www.paip.es Adoptada por el Comité de Ministros el 15 de Septiembre de 1999 durante la 679ª reunión de los Delegados de Ministros
- ❖ PITTMAN, Frank Grow Cómo Responsabilidad Tomando puede hacerle un adulto feliz, guías de oro de San Prensa de Martin Up; Editorial: St Martins Pr ISBN: 1582380406 1999
- ❖ SUÁREZ LARRABURE María Dolores, TAPIA Romina La Mediación Penal Juvenil desde el paradigma del Constructivismo y el concepto de la Justicia Restaurativa IX Congreso Nacional de Sociología Jurídica 7, 8 Y 9 de Noviembre 2010 en la ciudad de Buenos Aires
- ❖ WEIGEND, Thomas Para saber sobre los cambios legales con el fin de proteger mejor a los testigos y otras personas acusadas en el derecho procesal penal frente a las desventajas? - Munich: Beck, 1998

Bibliografía electrónica

- ❖ http://mediacionjus.salta.gob.ar/nuevo/index.php?option=com_content&view=article&id=373:la-mediacion-en-el-derecho-penal-juvenil-argentino&catid=31:mediacion-penal Morales Lucia 04/09/2016
- ❖ <http://rig.tucuman.gov.ar:8001/boletin/docs/Ley%20N%206203.pdf> 04/09/2016



- ❖ http://www.biblioteca.unlpam.edu.ar/rdata/tesis/e_poglam245.pdf 04/09/2016
- ❖ http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=464 04/09/2016
- ❖ <http://www.derechopenalonline.com/derecho.php?id=14,606,0,0,1,0> 04/09/2016
- ❖ <http://www.saij.gob.ar/maria-victoria-cavagnaro-justicia-restaurativa-mediacion-penal-principio-oportunidad-nuevos-caminos-adopcion-sistema-pacifico-resolucion-conflictos-sistema-penal-dacf150826-2015-11-11/123456789-0abc-defg6280-51fcanirtcod> 04/09/2016

Legislación

- ❖ Ley 8849 que hace una modificación parcial al Código Procesal Penal de Tucumán (Ley 6203)

