

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PAMPA



FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS  
Y JURIDICAS

SEMINARIO SOBRE APORTACIONES TEORICAS  
Y TECNICAS RECIENTES

TITULO: LA MEDIACIÓN PENAL EN EL NUEVO  
CÓDIGO PROCESAL PENAL

Apellido y Nombres del/los alumno/s POGOI VASSAROTTO, MARIA  
EMILIA Y PERONI, MARIA SOFIA

Asignatura sobre la que se realiza el Trabajo: DERECHO PENAL II

Encargado de Curso Prof.: AGUIRRE, EDUARDO LUIS

Año que se realiza el trabajo: 2013

## **LA MEDIACIÓN PENAL EN EL NUEVO CÓDIGO PROCESAL PENAL.**

“Busquemos opciones a los castigos, no solo castigos  
opcionales” Nils Christie

### **INTRODUCCIÓN**

La finalidad de la tarea que nos proponemos cumplir con la presentación de este trabajo, consiste fundamentalmente en poder mostrar cómo la mediación penal puede convertirse en una herramienta útil que permita morigerar los efectos nocivos que se le reconocen al sistema penal.

La actual tendencia procesal, orientada a la modificación de los sistemas procesales de los formatos inquisitivos hacia los modelos acusatorios, permiten y dan acogida a estas nuevas figuras tendientes a devolver -al menos parcialmente- el conflicto a sus verdaderos actores, poniendo distancia del clásico esquema que, expropiando el conflicto a la víctima, era el Estado quien se manifestaba contra el imputado imponiendo una pena. El primer capítulo de nuestro esfuerzo precisamente radicará en exponer la necesidad de modificar las actuales condiciones de un derecho penal retribucionista, analizando precisamente las alternativas que abren los nuevos modelos acusatorios de procedimiento penal.

Luego, tendremos que avanzar hacia lo que consideramos la puerta de ingreso de la mediación al proceso penal pampeano, consistente en la incorporación del principio de oportunidad procesal en contraposición al principio de legalidad de la acción, tal como lo regula el código penal argentino (artículo 71, sg. y conc.). Esta última consideración nos obligará a pronunciarnos también sobre la vieja discusión sobre la competencia provincial o nacional para regular lo concerniente a este punto.

Posteriormente, ya ingresando al núcleo de la labor acometida, haremos un esfuerzo conceptual y teórico que nos permita definir la mediación y, particularmente la mediación penal, utilizando como herramienta un proyecto de ley de mediación penal y la ley N° 2699 de Mediación integral de la provincia de La Pampa, sancionada el 9 de enero de 2013.-

Finalmente, con los datos que posee la Procuración General sobre la aplicación del nuevo código procesal penal, vigente desde el mes de marzo del 2011, intentaremos extraer algunas conclusiones prácticas.

## **1. LA CRISIS DEL ACTUAL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL.**

La crisis del sistema de justicia penal se evidencia de varias maneras. Por una parte la sociedad percibe la existencia de una

enorme cantidad de delitos que quedan impunes, bien porque muchos hechos graves ni siquiera llegan a la instancia judicial, o bien porque se demora excesivamente la resolución definitiva de las causas; ambas situaciones afectan la credibilidad de la sociedad en el servicio de justicia.

Pero para quienes ya hemos ingresado al estudio del derecho, se nos presentan otras trascendentes manifestaciones de la crisis aludida. En lo relacionado con el objeto del trabajo, aparece necesario referirnos a la expropiación del conflicto penal por parte del estado, quien -además- parece limitar su accionar a la imposición de penas de prisión cada vez de mayor magnitud, a pesar del su demostrada inutilidad.

Explica Zaffaroni <sup>1</sup> que en esta confiscación del conflicto, la persona pasó de ser parte a ser objeto del poder. “Es posible observar que, a lo largo de milenios, se viene dando una línea demarcatoria entre modelos de reacción a los conflictos: uno es un modelo de solución entre partes; el otro es el modelo de decisión vertical o punitivo. La línea divisoria pasa, pues, por la posición de la víctima, lo que necesariamente asigna una función al procesado o penado”

---

<sup>1</sup> ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL. Manual de Derecho Penal. Parte General, 2º edición, Editorial Ediar, Buenos Aires, Año 2001, página 218 y sgtes.

En el modelo de parte se busca una solución, mientras que en el modelo punitivo, la víctima no es más que la oportunidad para el ejercicio de poder; es casi un pretexto para la sanción.

Siguiendo a Maier <sup>2</sup> puede sostenerse que la víctima fue desalojada del proceso penal por la Inquisición, que expropió sus facultades creando la noción de persecución pública y desplazó totalmente su voluntad, transformando al sistema penal en un instrumento de control estatal sobre los súbditos. Aparece en este momento la pena estatal, desinteresándose de la reparación o compensación del daño de quien lo había sufrido.

La doctrina expone de un modo sumamente gráfico, la idea de que la víctima paso a ser un *convidado de piedra* en el proceso penal. Se habla de una *expropiación* del conflicto por el Estado, quien se encargó de legitimar esta posición, erigiéndolo en portador del *monopolio de la fuerza* y garante de la paz social. El conflicto quedó reducido a la relación Estado-imputado.

Este estado de cosas está siendo actualmente puesto en crisis, a partir de una discusión que puede encararse sosteniendo un progresivo tránsito hacia la *privatización del derecho penal* o bien hacia la *oficialización del derecho reparatorio*, como dos caras de

---

<sup>2</sup> MAIER, JULIO B. J. Derecho Procesal Penal. Tomo II. Parte General. Sujetos Procesales, 2da. Edición, Editores Del Puerto S.R.L., Bs. As., 1999, 1ra. Reimpresión, página 582 y sgtes.

una misma moneda. En cualquier caso, se trata del ingreso de la composición privada del conflicto, la que puede asumir formas extremas como lo hacen los *abolicionistas*, quienes piensan en esta solución como una solución integral del sistema; y, otros menos radicales, que proponen la despenalización de ciertos comportamientos, fundamentalmente aquellos delitos contra la propiedad de leve o moderado grado de lesión, que conforman el mayor número de causas que ocupan los tribunales penales.

Es necesario pensar en qué medida es posible acercar la sanción penal a la reparación, mediante la incorporación de componentes privados al proceso penal que seguirá portando un contenido público.

“La reparación, en sentido amplio, es así una meta racional propuesta como tarea del derecho penal, incluso para el actual derecho positivo, bajo dos condiciones: que ello no perjudique, sino que coopere con los fines propuestos para la pena estatal; que ella no provoque una nueva expropiación de los derechos de la víctima para resolver el conflicto”<sup>3</sup>.

La víctima es, junto al imputado, un protagonista principal del conflicto social, el que nunca podrá encontrar una solución integral si su interés no es considerado y tenido en cuenta en la decisión del

---

<sup>3</sup> MAIER, JULIO B. J. Derecho Procesal Penal. Tomo II. Parte General. Sujetos Procesales. Editores Del Puerto S.R.L., Bs. As., 2004, pág. 601.

caso. Y esa consideración, obviamente excede aquella que en la mayoría de los casos concretos asume de modo obligatorio, como denunciante y testigo en la reconstrucción del hecho investigado<sup>4</sup>.

De lo que hasta aquí hemos venido sosteniendo, el viejo modelo punitivo debe necesariamente dar paso a una progresiva participación de la víctima en el proceso, devolviendo el conflicto a sus verdaderos protagonistas.

Pero debe además decirse, que los efectos más nocivos de este proceder no solo se evidencia en el campo procesal, en lo atinente a la participación de la víctima, sino particularmente y con mayor rigor en el derecho penal de fondo.

Como ya se anticipó, la situación descrita, dio lugar a que también la sanción penal quedara limitada -fundamentalmente- a la pena de encierro, ya que precisamente uno de los posibles términos de la reparación o composición había desaparecido del proceso. La *solución* por excelencia a la que recurrió el sistema penal, fue la prisión.

Y aquí radica precisamente la otra principal afectación que pone en crisis el sistema penal, consistente en la función que debe atribuírsele a la pena de prisión.

---

<sup>4</sup> Artículos 193, 194 199 y 201 del código procesal penal de La Pampa y artículo 275 del Código Penal.

En el plano teórico corresponde decir que las teorías retribucionistas o absolutas fueron llevadas a un amplio desarrollo en el pensamiento de Kant y Hegel, donde se observa una pena enderezada al logro de fines o valores absolutos; mientras que las teorías prevencionistas tomaron impulso con las teorizaciones de Feuerbach.

“Las teorías retribucionistas tienen como punto de partida el pasado: el hecho penal mismo, y se proponen responde a él sin abrigar esperanza en que la pena resulte instrumental para el logro de finalidad futura alguna (...) Las teorías absolutas, en consecuencia, legitiman la pena si ésta es justa”<sup>5</sup>

La pena -en este pensamiento- no cumple ninguna función instrumental, ni puede ser impuesta para procurar a otros bienestar, ya sea para el delincuente o para la sociedad misma. La pena juega como una retribución frente al hecho delictivo, exigiendo que la pena no sea ni demasiado leve ni demasiado rigurosa, teniendo siempre en cuenta la conducta injusta.

En cambio, las teorías preventivistas aceptan, en líneas generales, que la pena es esencialmente un mal, pero que resultaría absurdo e inhumano aplicarla sin que ello se justifique por el logro de otras finalidades útiles. Sus diferentes formulaciones dan

---

<sup>5</sup> FLEMING, ABEL Y LÓPEZ VIÑALS, PABLO, Las Penas, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2009. Página 64.



nacimiento a las teorías de la prevención especial y general, según el destinatario de esta finalidad sea el propio condenado o la sociedad, y -en cada caso- se puede hablar de una variante positiva y negativa, según se trate de provocar el reforzamiento del sistema jurídico o bien la intimidación o neutralización del delincuente.

Nos detendremos un momento en la prevención especial positiva que, tal como luego también analizamos se trata de la teoría mayormente sostenida por la doctrina y que ha tenido recepción normativa en nuestro país.

La prevención especial centra su interés en el sujeto que delinquirió, considerándolo necesitado de un tratamiento en el que la pena aparece enfocada como una medicina destinada a curar su enfermedad, la que lo determina a delinquir.

Sostiene Zaffaroni <sup>6</sup> que "... las teorías de la prevención especial positiva, que asignan a la pena la función de reparar la inferioridad peligrosa de la persona para los mismos fines y frente a los mismos conflictos y en la medida necesaria para la resocialización, repersonalización, reeducación, reinserción, etc. (el llamado conjunto de ideologías *re*)".

En el derecho argentino parece claro que se ha tomado posición por la corriente prevencionista de la pena. La finalidad

---

<sup>6</sup> ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL. Manual de Derecho Penal. Parte General. Editorial Ediar. 2º edición. Año 2001, página 54.

reeducadora de la sanción penal no sólo está presente en el artículo 41 del código penal, donde la conducta precedente del sujeto, su peligrosidad y la reincidencia, son los factores que indican una mayor necesidad de tratamiento.

Por otra parte, la idea de prevención especial esta explícitamente indicada en el artículo 1º de la Ley de Ejecución Penal (Ley 24.660), al sostener que la pena privativa de la libertad, en todas sus modalidades, tiene por finalidad lograr que el condenado adquiera la capacidad de comprender y respetar la ley procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad.

Por otra parte es discutible que el artículo 18 de la Constitución Nacional, al estatuir que las cárceles serán sanas y limpias para seguridad y no para castigo de los detenidos, se oriente a otorgarle una finalidad preventiva a la pena. Utilizar de un modo tan estricto la expresión “*y no para castigo*” sería partir “... de un punto extremadamente simplificador, que arrincona al retribucionismo en el ámbito de oscuras concepciones absolutas que en rigor no le son propias”<sup>7</sup>

Es sólo a partir de una interpretación sistemática de la Constitución Nacional que puede extraerse esta conclusión. La

---

<sup>7</sup> FLEMING, ABEL Y LÓPEZ VIÑALS, PABLO, Las Penas, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2009, página 83.

incorporación de los tratados internacionales sobre derechos humanos (artículo 75:22 C.N.) ha incorporado normas que expresamente adoptan una posición que claramente debe englobarse en la idea de la prevención especial positiva. Así surge del artículo 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al sostener que el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados.

Por su parte, el artículo 6.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que las penas privativas de libertad tendrán como finalidad esencia la reforma y readaptación social de los condenados.

La idea de la prevención especial positiva no esta exenta de inconvenientes. Roxin, uno de los más destacados defensores de la doctrina de la prevención especial, se ha encargado de llamar la atención sobre los inconvenientes que derivan de esta corriente de pensamiento. El defecto más importante que puede achacarse es que, a diferencia del retribucionismo, esta posición no proporciona un baremo para la pena, al extremo que podría sostenerse la necesidad de retener al sujeto durante todo el tiempo que demando su resocialización, con independencia de la naturaleza y grado de injusto del delito cometido.

Es el propio Roxin quien propone a la culpabilidad como solución de este problema, sosteniendo que la pena no puede sobrepasar la medida de la culpabilidad, pero puede no alcanzarla siempre que eso le permita cumplir con la finalidad preventiva<sup>8</sup>.

No obstante quedan por resolver otros muchos problemas que la doctrina ha denunciado, como el gran porcentaje de reincidencia; las dificultades que acarrea el tratar de reeducar a una persona para vivir en libertad, en un contexto de encierro; las consecuencias negativas que la aplicación de pena de prisión genera en la persona; la estigmatización; la trascendencia de la pena a la familia del condenado; etc.

En este estado es que Zaffaroni<sup>9</sup> describe su teoría negativa o agnóstica de la pena que parte del fracaso de todas las demás teorías positivas (por falsas o no generalizables) y no encuentra entonces legitimación más que en el ámbito político. "... la pena es (a) una coerción, (b) que impone una privación de derechos o un dolor y (c) que no repara ni restituye (d) ni tampoco detiene las lesiones en cuero ni neutraliza los peligros inminentes. El concepto así enunciado se obtiene por exclusión: la pena es un ejercicio de

---

<sup>8</sup> ROXIN, CLAUS. Derecho Procesal Penal (trad. De la 25<sup>o</sup> Ed. Alemana de Gabriela Córdoba y Daniel Pastor.), Ed. Del Puerto, Buenos Aires, año 2000, pag 48.

<sup>9</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Parte General. Editorial Ediar. 2<sup>o</sup> edición. Año 2001. Páginas 41 y sg.

poder que no tiene función reparadora o restitutiva, ni es coacción administrativa directa (...) Se trata de un concepto de pena que es negativo por dos razones: (a) no le asigna ninguna función positiva a la pena; (b) se obtiene por exclusión (es la coacción estatal que no entra en el modelo reparador ni en el administrativo directo)”<sup>10</sup>

En conclusión, podemos señalar que la expropiación del conflicto a la víctima no sólo trajo aparejada su expulsión del proceso penal, sino también puso en primer lugar, casi excluyente, a la pena de prisión.

## **2. NUEVAS TENDENCIAS PROCESALES**

La participación de la víctima en el proceso penal es un tema que ha adquirido relevancia doctrinal, toda vez que existe la percepción de que hay que devolverle un razonable papel en el proceso.

A la luz de esta situación y de muchas otras que incluso tuvieron repercusión jurisprudencial en el sentido de la necesidad de adaptar el proceso penal a las directivas constitucionales, se fueron presentando sucesivas modificaciones al proceso en las legislaciones provinciales, iniciando el tránsito desde los modelos mixtos hacia los acusatorios.

---

<sup>10</sup> Zaffaroni, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Parte General. Editorial Ediar. 2º edición. Año 2001. Página 43.

Respecto del tratamiento de la víctima, es posible señalar -en términos generales- que los procesos acusatorios logran que la víctima reaparezca como un actor relevante dentro del proceso. Se le confieren facultades para la satisfacción de sus intereses y el ejercicio del derecho de acceso a la jurisdicción. Existe el derecho de ser informado sobre el estado del proceso y las medidas que se adoptan; puede participar como querellante; puede controlar y oponerse a las decisiones más relevantes del proceso; puede solicitar protección para su seguridad, etc.

Este impulso renovador tuvo concreta recepción en el ámbito de la provincia de La Pampa con la sanción del nuevo código procesal penal <sup>11</sup> que entró en vigencia operativa en marzo de 2011 y nos ha colocado nuevamente a la vanguardia en el ámbito del conjunto de las provincias argentinas.

La exposición de motivos contiene varios pasajes que mencionan la situación de la víctima en el proceso penal y a la necesidad de recurrir a la reparación más que a la sanción penal.

“Especial atención merece la posibilidad que este ritual acuerda, a la reparación como vía para la solución de conflictos de naturaleza penal. No es posible ignorar que parte de la doctrina, Hirsch por ejemplo sostiene que “la tarea pacificadora del Derecho

---

<sup>11</sup> Sancionado por ley n° 2287

penal, emergente del hecho, se limitaba al ámbito de la pretensión penal. El resarcimiento se refiere, en cambio, a la función pacificadora del Derecho delictual civil, aun cuando –como sucede en la acción civil del Derecho procesal penal francés- la acción civil sea vinculada regularmente con el procedimiento penal”, desconoce a la reparación como tercera vía, junto a la pena y a las medidas de seguridad, como sanción de tipo penal. Hemos preferido seguir en este aspecto lo señalado por Roxin, quien sostiene que “la reparación del daño no es ya una cuestión puramente de derecho civil, sino que realiza un aporte esencial también para el logro de los fines de la pena. Tiene un efecto resocializador, pues obliga al autor a enfrentarse con las consecuencias de su hecho y a conocer los intereses legítimos de la víctima”. Maier, por su parte, acuerda con el profesor alemán citado en último término, pues en su criterio favorece –respecto a los fines de la pena- “el alcance de fines relativos a la prevención general positiva, por la satisfacción de la conciencia jurídica general que se genera cuando el conflicto se ha superado y el efecto docente que muestra el valor protegido por la norma, reconocido por el propio autor del hecho punible”.

En definitiva, la reparación del daño permite la obtención de respuestas aptas para resolver el conflicto planteado y devolver la paz social”.<sup>12</sup>

En lo que aquí nos interesa y hace al objeto de esta tarea, resulta una novedad sumamente relevante la actual regulación de la acción penal (Título II -Acciones que nacen del delito-, artículos 8 a 27 del código procesal penal).

Allí, luego de señalar la naturaleza oficiosa del ejercicio de la acción penal en cabeza del ministerio público fiscal, señala también las situaciones especiales que se encuentran regladas bajo la denominación de “criterios de oportunidad”.

El sistema es claro en cuanto a que sigue manteniendo el principio general de oficiosidad de la acción penal, bajo el esquema previsto por los artículos 71 y siguientes del código penal, aunque previendo la posibilidad de que el fiscal se abstenga de promover la acción en los casos que el artículo 15 del C.P.P. regula.

Esta norma es de importancia crucial para el desarrollo del presente trabajo, de modo que analizaremos a continuación su contenido, primero de un modo exegético, luego atendiendo también a la finalidad misma y finalmente, haciéndonos cargo de una

---

<sup>12</sup> Exposición de Motivos del Proyecto de Código Procesal Penal.



remanida discusión acerca de la competencia para regular lo concerniente al ejercicio de la acción penal.

### **2.1. Análisis del principio de oportunidad. Artículo 15 del C.P.P.**

#### Aparecen tres condiciones comunes:

a) el consentimiento de la víctima: es requisito común para todos los supuestos de aplicación del principio de oportunidad que la víctima preste su consentimiento previo al procedimiento que se analiza emplear, lo cual resulta lógico atendiendo la extinción de la acción penal que es su consecuencia (artículo 16 C.P.P.). Al respecto sostiene el Mensaje de elevación del código que “la anuencia de la víctima es esencial para la procedencia del instituto, justamente para evitar ser objeto de nuevas expropiaciones del conflicto por parte del Estado”<sup>13</sup>

b) Que el imputado no sea funcionario o empleado público y haya actuado en ejercicio de sus funciones o en razón de ellas.

c) Que el imputado no haya obtenido anteriormente este mismo beneficio: lo cual indica que el procedimiento solo podrá utilizarse una vez por cada imputado.

#### Diversos supuestos.

Los supuestos previstos en la norma son cuatro:

---

<sup>13</sup> Exposición de Motivos del Proyecto de Código Procesal Penal.

a) El primero de ellos se refiere a aquellos delitos que por su insignificancia no afecten gravemente el interés público o cuando la intervención del imputado se estime de menor relevancia y siempre que el delito de que se trate tenga una pena que no exceda de 3 años.

Se trata de dos supuestos que pueden diferenciarse de un modo sumamente claro. En primer lugar se regula aquello que se conoce como delitos de bagatela que, conforme la norma deben reunir dos características: en primer lugar el delito de que se trate no debe tener una pena superior a los 3 años y, por otra parte no debe haber existido una afectación significativa del interés público, o hubiese sido mejor referir a la afectación del bien jurídico.

En cualquier caso, la descripción normativa no se aleja de los componentes que la doctrina ha descrito para la conceptualización del delito de bagatela, en cuyo caso entonces, podrá aplicarse el criterio de oportunidad.

El segundo caso que prevé este supuesto, es aquel donde la participación del imputado haya sido de menor relevancia y siempre que el delito que se le atribuya tenga una pena inferior a 3 años. En términos de dogmática penal, parece aludir a una intervención que normalmente se denomina como *participación secundaria*.

b) el segundo supuesto hace referencia a la denominada pena natural, sufrida por el autor de un hecho culposo y entonces, aparezca como innecesaria o desproporcionada la aplicación de una pena adicional. Aquí también es entonces posible la aplicación del criterio de oportunidad.

La única salvedad que corresponde hacer a la redacción de la norma es el incorrecto uso de la expresión *partícipe*, puesto que tratándose de la aplicación del supuesto exclusivamente al delito culposo, tiene suficientemente dicho la doctrina que solo podrá hablarse de autores y, en todo caso, autores múltiples del hecho culposo.

c) El tercer caso es aquel en el cual la pena que pueda imponerse carezca de importancia con relación a la que pueda imponerse por los otros hechos por los cuales se continúa la acción.

Es el caso típico de un posible juzgamiento por hechos múltiples de los cuales se decide solo llevar a juicio los más importante, prescindiendo de alguno que carezca de incidencia, conforme las reglas que rigen el concurso real de delitos.

d) Finalmente, en el inciso 4) del artículo 15 del C.P.P. se encuentra regulado el supuesto que más interesa al trabajo que hemos encarado. Asimismo, el artículo 292 del mismo ordenamiento ritual determina el procedimiento aplicable.

Como condiciones de procedencia se indican:

1. debe tratarse de delito culposos o;
2. delito con contenido patrimonial, sin violencia física o intimidación sobre las personas;
3. el imputado debe haber reparado en su totalidad el daño causado;
4. debe haber conciliación entre el imputado y la víctima.

Probablemente el campo de aplicación más propicio para este supuesto sea el delito culposos, ya que tratándose de delitos cometidos sin intención, siempre será más fácil la tarea de componer los intereses en juego, los cuales en numerosas ocasiones se limitan al ámbito económico. Precisamente, esta reparación económica, mayormente se encuentra cubierta por contratos de seguros cuya respuesta patrimonial facilita la posible conciliación.

Queda claro que estas normas tendrán necesariamente que ser completadas con una legislación específica sobre el tema, tal como lo augura la propia exposición de motivos al señalar que “No puedo en este aspecto dejar de hacer notar que será necesario, a través del dictado de otra norma, de implementar la mediación penal

como vehículo tendiente a lograr el acuerdo de partes que requiere este criterio señalado”<sup>14</sup>.

## **2.2. Finalidad perseguida por el legislador.**

Afortunadamente la exposición de motivos y el tratamiento legislativo del proyecto de ley, dejan buenos elementos de juicio para hacer una interpretación teleológica de los nuevos institutos incorporados al código procesal penal, entre ellos lo relativo a la posición de la víctima en el proceso y la conciliación.

De los párrafos que más abajo transcribimos, surgirá con total evidencia la intención del legislador de devolver a la víctima parte del espacio confiscado en el proceso y dotarla de herramientas que permitan hacer valer su decisión sobre el trámite de la causa.

“Por otra parte, su participación en los diversos tramos del proceso, el ejercicio irrestricto de sus derechos tal como el Alto Tribunal lo ha puesto de relieve, y la inserción de la figura de la víctima -atento a esta única condición-, hasta un determinado momento procesal (art. 297) nos permite de algún modo, aún cuando sea en forma incipiente, establecer que el Estado en alguna medida ha devuelto el conflicto a su verdadero titular, el damnificado, en cuanto al impulso procesal se refiere. Por eso es que la víctima

---

<sup>14</sup> Exposición de motivos del Proyecto de Código Procesal Penal.

adquiere en este sistema una particular relevancia procesal en cuanto a sus derechos y actividad.”<sup>15</sup>

“La participación de la víctima no solamente tiene importancia en cuanto al desarrollo del proceso se refiere, sino también, y en esto deseo reafirmar la trascendencia que seguramente tendrá en un futuro no muy lejano, la probabilidad de resolución de los conflictos por medios alternativos a la pena de prisión, decisiones jurisdiccionales que, por otra parte, deberán contar para ser legítimas con necesaria intervención del ofendido a lo largo de todo el proceso”.<sup>16</sup>

### **2.3. Competencia para la regulación de la acción penal.**

Ya la sola existencia del criterio de oportunidad tal como ha sido regulado, nos coloca en presencia de una vieja discusión doctrinaria sobre la posibilidad y la competencia de las legislaturas provinciales para regular el nacimiento y extinción de las acciones, ya que tal como quedó dicho, la consecuencia natural que se sigue de la aplicación del principio es la extinción de la acción penal (artículo 16 del C.P.P.). Se trata de un problema de interpretación

---

<sup>15</sup> Exposición de Motivos del Proyecto de Código Procesal Penal.

<sup>16</sup> Exposición de Motivos del Proyecto de Código Procesal Penal.

constitucional, relativo a las normas contenidas en los artículo 75:12, 121, 122 y 123 de la Constitución Nacional.

Adrián Marchisio<sup>17</sup> explica en su tesis doctoral las diversas teorías sobre la naturaleza jurídica de la acción. Dentro del ámbito nacional, entre quienes sostienen la hipótesis de que se trata de un tema de derecho sustancial y, por ende, competencia del Congreso de la Nación enuncia las posturas de Soler; Nuñez; Fontán Balestra y Guillermo Fierro<sup>18</sup>.

En cambio, Zaffaroni<sup>19</sup> sostiene una posición distinta cuando analiza la interdisciplinariedad del derecho penal con el derecho procesal, al plantear el equilibrio que debe lograrse en la interpretación de las normas constitucionales. Allí incluso sostiene que puede objetarse la constitucionalidad de varias normas contenidas en el código penal que legislan sobre materia procesal, "... relativas al ejercicio y extinción de las acciones penales, a los requisitos de procedibilidad, a las cuestiones de competencia..."<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> MARCHISIO, ADRIÁN. Principio de oportunidad, Ministerio Público y Política criminal, de. Ad Hoc, Buenos Aires, 2008, página 65 y sgtes.

<sup>18</sup> Su opinión puede también leerse en David Baigun y Eugenio Zaffaroni (directores), Código Penal y normas complementarias, Análisis doctrinario y Jurisprudencial, Tº II B, de. Hammurabi, 2007, página 366 y sgtes.

<sup>19</sup> ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL, ALAGIA, ALEJANDRO, SLOKAR, ALEJANDRO. Derecho Penal, Parte General, editorial Ediar, Bs. As., 2000, página 157 y sgtes.

<sup>20</sup> Artículo 76 ter. cuarto párrafo del Código Penal.

Por su parte sostiene Binder que para lograr una persecución penal eficaz se requiere la descentralización en la creación y puesta en práctica de las políticas criminales, resultando irrazonable que sea el Congreso Federal quien "... establezca las condiciones de eficacia de la persecución penal para realidades tan diversas como cada Estado provincial y que, si quisiera hacerlo, rompería justamente el equilibrio que busca compromiso mancomunado de todos los estados con la eficacia de la legislación común" <sup>21</sup>

El art. 71 del C.P., impone dos obligaciones: 1) que el Estado se haga cargo de perseguir los delitos de acción pública, "principio de oficialidad"; 2) que el organismo estatal responsabilizado de tal actividad, deba iniciar la investigación de conductas tipificadas en el Código Penal. En los procesos provinciales debe constar la obligación estatal mencionada, pero luego puede establecerse excepciones que permitan discontinuar la persecución penal (criterios de oportunidad) a condición de ser reglados y su aplicación fundada (atendiendo a los principios jurídicos de proporcionalidad, mínima lesividad, etc).

La Constitución Nacional no obstaculiza establecer políticas de persecución a nivel provincial, pues al escindir la legislación procesal de la sustantiva, ha consentido las asimetrías en la

---

<sup>21</sup> BINDER, ALBERTO M., Ideas y Materiales para la reforma de la justicia penal, Ed. Ad Hoc, Buenos Aires, 2000, p. 291/292.



“aplicación” del derecho penal, a fin de que cada provincia pueda asegurar la administración de justicia (art. 5 CN), con las instituciones y funcionarios elegidos sin intervención del poder federal (art. 121/122/123 C.N.). Por todo ello, no pareciera constitucionalmente aceptable que la Nación pueda interferir en la administración de justicia, potestad que expresamente se reservaron para sí las provincias.

A modo de ejemplo podemos mencionar un fallo de la Suprema Corte de Mendoza del 19/09/05 Sala Segunda, “Fiscal contra Sosa Morán, Juan Rafael y otros por daño agravado s/Casación”, donde se habla justamente del principio de oportunidad previsto en el art. 26 del C.P.P. de la Pcia. de Mendoza, su constitucionalidad y la relación con el art. 274 del C.P.

En el caso se plantea la inconstitucionalidad del art. 26 inc. 1° y 2° del Código Procesal Penal por inobservancia de la ley sustantiva. En el caso, el tribunal sostiene que el art. 26 del CPP no se opone a la legislación de fondo, por cuanto el Código Penal indica que las acciones deben iniciarse de oficio, salvo excepciones por él contempladas, y en el caso de los artículos del Código Procesal que regulan el principio de oportunidad, taxativamente se indica que el Ministerio Público deberá ejercer la acción en todos los casos, lo que supone que cuando solicite el beneficio, ya se encuentre iniciada de

oficio la misma; el ejercicio de la persecución penal debe ser regulado por cada provincia puesto que ello dependerá de las realidades locales. Por lo que resuelve declarando la constitucionalidad del artículo cuestionado.

Lo cierto es que aún sin resolver la disputa en el campo doctrinario, las legislaturas provinciales han avanzado tomando como propia la competencia para legislar en la materia, tal como ocurrió en el ámbito de nuestra provincia con el dictado del nuevo código procesal penal.

En la nota de elevación del proyecto del Poder Ejecutivo pueden leerse varios pasajes que nos autorizan a pensar de esta forma.

*“Expuesto como ha sido el principio en tratamiento<sup>22</sup>, corresponde establecer si el mismo es de naturaleza penal o procesal, más allá que la normativa relacionada al mismo se halla insertada en el artículo 71 del Código Penal. El análisis de los antecedentes históricos que en este sentido encontramos nos indican “... que la imposición de perseguir todos los delitos que se cometen, incluida en el código actual sancionado en 1921, carece de antecedentes en los códigos penales nacionales anteriores, para los cuales las modalidades y oportunidad de ejercicio de la acción penal*

---

<sup>22</sup> Se refiere al principio de oportunidad incorporado en el artículo 15 del nuevo código procesal de la provincia de La Pampa.

*constituían materia propia de los ordenamientos procesales...”. Remata su pensamiento Mendaña, sosteniendo que la regulación del ejercicio de las acciones penales en la ley sustancial “... ha sido sin más el resultado directo de una concepción ideológica unitaria, contraria al espíritu y a la estructura federal que expresa la Constitución Nacional, que se objetivó por desconocimiento histórico en una mayoritaria y errónea interpretación del art. 71 del código de fondo...” Resulta por demás acertada la apreciación del doctrinario neuquino, pues la inclusión de preceptos procesales en el Código Penal, significa una indebida atribución de facultades por parte del gobierno nacional, al imponer principios que no se encuentran entre aquéllos que le fueran acordados por los estados provinciales mediante las llamadas facultades delegadas”.*

Por su parte, el tratamiento legislativo es igualmente claro.

El miembro informante de la comisión legislativa donde tuvo tratamiento la norma, Diputado Balari, sostuvo que: *“Lo complejo y profuso de los argumentos relativos a quien posee la facultad de establecer el ejercicio de la acción penal -Nación o Provincia- me impide darle en este Recinto el tratamiento que quisiera, por ello, me remito a los argumentos expuestos por el Poder Ejecutivo, no sin antes señalar mi convicción que la materia sobre la cual nos hallamos legislando queda reservada a la esfera provincial dado que*

*se trata de normas de naturaleza procedimentales, es decir, materia no delegada por las provincias a la Nación, en un todo de acuerdo con lo previsto por el artículo 75° de la Constitución Nacional”.*

Por su parte, la Diputada Díaz explicó que: *“Estamos convencidos que no sólo es posible legislar sobre el tema de la acción y el procedimiento en materia penal, sino que es conveniente ya que su aplicación está directamente emparentado con la realidad social, y de ella quién está más cerca somos nosotros y no el legislador nacional, sobre todo cuando es a favor de los derechos y garantías, y con el fin de administrar el poder punitivo del Estado”.*

### **3. LA MEDIACIÓN PENAL**

#### **3.1. Conceptos y definiciones necesarias.**

Es casi imprescindible comenzar este capítulo con algunas definiciones conceptuales que nos permitan saber de que estamos hablando cuando nos referimos a la mediación penal.

En este sentido puede citarse la definición que da el Proyecto de Ley presentado a nivel nacional en 2007<sup>23</sup>, al aludir que la “La Mediación Penal es el procedimiento que tiene por objeto la

---

<sup>23</sup> Proyecto de Ley de Mediación penal nacional, presentado por Jano Ricardo Javier; Panzoni, Patricia Esther; Azcoiti, Pedro Jose; Baragiola, Vilma Rosana; el 28 de junio de 2007, ante la Honorable Camara de Diputados de la Nación.  
(<http://www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=3171-D-2007>)

reparación y compensación de las consecuencias, de una conducta típicamente antijurídica, típicamente imputable, típicamente culpable y adecuada a una figura de la ley penal, mediante una prestación voluntaria del autor, cómplice o instigador. Cuando esto no sea posible, no prometa ningún resultado o no sea suficiente por sí mismo, entrará a consideración la reparación frente a la comunidad. Las prestaciones de reparación no deben gravar ni al lesionado, ni al autor o responsables del hecho delictivo, en forma desproporcionada o inexigible”.

La definición es buena porque resulta ser técnicamente adecuada conforme los conceptos de la dogmática penal y, además, abarca también conceptualmente a la conciliación, tal como aparece regulada en los artículos 15 inciso 4) y 292 del C.P.P.

El mismo proyecto de ley define la finalidad de la mediación como el “... restablecimiento de la paz, la solución del conflicto, evitar la realización de un juicio, extender el servicio de Justicia a los marginados, dar una respuesta ágil y útil a la Sociedad, descomprimir los juzgados penales, evitar la estigmatización del justiciable, mejorar el Servicio de la administración de Justicia y recuperar la credibilidad de la sociedad en su conjunto en la Justicia”.

En ese orden de ideas, coincidimos por lo tanto con Prunotto Laborde<sup>24</sup> cuando afirma:

1. la primera finalidad perseguida es el restablecimiento de la paz.
2. la solución del conflicto
3. colateralmente evitar la realización de un juicio
4. extender el servicio de justicia a los marginados –por distintos motivos, culturales, económicos, etc.-
5. dar una respuesta ágil a la Sociedad – al tomar el conflicto y brindarle alternativas de resolución.
6. descomprimir los juzgados penales.
7. mejorar el Servicio de Justicia,
8. y recuperar la confianza de la sociedad en la Justicia”.

Este modelo permite también que se atiendan y dé seguimiento a las necesidades del infractor, por ejemplo: educación, drogas, rehabilitación, empleo, etc. disminución de la población carcelaria y búsqueda de penas alternativas; por lo que disminuye los costos operarios del sistema penitenciario.

### **3.2. La Mediación Penal en Argentina**

En nuestro país la mediación adquirió popularidad en los años 90<sup>25</sup>. El desarrollo de sus prácticas fue declarado de interés nacional

---

<sup>24</sup> PRUNOTTO LABORDE, ADOLFO. Mediación Penal, Editorial Juris, Buenos Aires, Año 2006.

mediante decreto 1480/92 y se sancionó la ley 24.573, que introdujo la obligatoriedad de la audiencia de conciliación entre las partes previa al juicio. Sin embargo, las causas criminales fueron expresamente excluidas de su normativa<sup>26</sup>.

En Argentina, existe un marco de referencia normativo muy claro. El decreto 1480/92 declaró de interés nacional la institucionalización y el desarrollo de la mediación como método no adversarial de solución de conflictos.

Con este fin, el mismo decreto crea un cuerpo de mediadores, delega en el Ministerio de Justicia la celebración de un convenio con la Corte Suprema de Justicia de la Nación para realizarse una experiencia piloto en juzgados a designar, y encomienda, al mismo Ministerio de Justicia, la formulación de proyectos legislativos sobre el tema.

En cuanto a la materia penal, ya en un origen, quedó excluida de la posibilidad de ser abordada por el instituto de la mediación,

---

<sup>25</sup> Una breve reseña sobre sus inicios puede verse en ROJAS, Mario Edgardo, *Revolución Judicial en Argentina. La Mediación, La Ley*, 1997 A, Sección Doctrina, ps. 1010-1014. Un desarrollo más extenso del tema puede consultarse en ALVAREZ, Gladys Stella, *Op. Cit.*, ps. 227-278.

<sup>26</sup> Sin perjuicio de ello, en varios delitos existía con anterioridad la posibilidad de llegar a un acuerdo con la víctima. Así –como ya se advirtió– en los delitos de abuso sexual se encuentra regulado el llamado avenimiento del imputado con la persona abusada mayor de 16 años. También, el art. 64 autoriza la extinción de la acción de los delitos reprimidos con multa, si es que se han reparado los daños causados. Por otra parte, numerosas leyes nacionales regulan criterios de oportunidad en su normativa, entre los que se distinguen supuestos de mediación. Cfr. FELLINI, Zulita, *La tercera vía como resolución alternativa de conflictos*, en ARÉCHAGA, Patricia (ed.), *Op. Cit.*, ps.194-221.

constando -tal prohibición- en el articulado del decreto citado. En 1995, se sanciona la Ley 24.573 de Mediación y Conciliación. Con gran fidelidad, continúa la misma tónica del decreto en materia penal quedando su artículo 2 redactado de esta forma: “El procedimiento de la mediación obligatoria no será de aplicación en los siguientes supuestos: 1.- causas penales”.

Si bien entonces no existe aún una ley nacional de mediación penal, puede mencionarse el Anteproyecto de Reforma Integral del Código Penal, elaborado en 2006, el cual contiene disposiciones relacionada con la mediación penal.

En el Título VIII – Del Ejercicio de las Acciones- en el artículo 49 se lee: “Las acciones penales son públicas o privadas. El Ministerio Público Fiscal tendrá la obligación de ejercer, de oficio, la acción penal público, salvo en los casos donde sea condicionante la instancia de parte interesada. También podrá hacerlo la víctima del hecho en las condiciones establecidas por las leyes procesales, mediante el ejercicio del derecho de querrela.

“No obstante, el Ministerio Público Fiscal podrá fundadamente no promover la acción o desistir de la promovida ante el Juez o tribunal hasta antes de la fijación de fecha para el debate oral, en los siguientes casos:



a) Cuando se trate de hechos que por su insignificancia, no afecten gravemente el interés público, salvo que fuesen cometidos por un funcionario público en el ejercicio o en razón de su cargo;

b) 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;

c) Cuando la pena en expectativa carezca de importancia con relación a la pena ya impuesta;

d) Cuando exista conciliación entre las partes y el imputado haya reparado los daños y perjuicios causados en los hechos delictivos con contenido patrimonial cometidos sin violencia física o intimidación sobre las personas, o en los delitos culposos, salvo que existan razones de seguridad o interés público.

En los supuestos de los incisos a) y b) es necesario que el imputado haya reparado los daños y perjuicios ocasionados, en la medida de lo posible.

La presentación Fiscal será notificada a la víctima, quien deberá ser oída, pudiendo formular oposición. El Juez o Tribunal remitirá las actuaciones al Fiscal de Grado superior competente cuya resolución será vinculante. Admitido el criterio de oportunidad, la acción pública se convertirá en acción privada. La víctima tendrá

el derecho y el Estado el deber de asegurarle el asesoramiento jurídico necesario cuando no pudiese afrontar los gastos en forma particular.

La querrela deberá presentarse dentro del término de Sesenta (60) días hábiles desde la notificación de la resolución de conversión.

Vencido el término, la acción penal quedará extinguida para el autor o partícipe en cuyo favor se aceptó el criterio de oportunidad, salvo el supuesto del inciso 1 en que los efectos se extenderán a todos los partícipes”.

En el ámbito supranacional, la Comisión de prevención del delito y justicia penal de las Naciones Unidas, debatió y resolvió en el 11º periodo de sesiones (llevadas a cabo en Viena, del 16 al 25 de abril de 2002), lo siguiente: a) recordar que en el mundo entero ha habido un significativo aumento de las iniciativas en materia de justicia reformativa; b) recalcar que la justicia reformativa es una respuesta evolutiva al delito, pues respeta la dignidad e igualdad de todas las personas, favorece al entendimiento y promueve la armonía social; c) destacar que este enfoque permite a los afectados por el delito compartir francamente sus experiencias y sentimientos; d) enfatizar que este enfoque da a las víctimas la obtención de una reparación, sintiéndose más segura, pues intenta cerrar una etapa; y

e) reconocer que el uso de la justicia restaurativa no menoscaba el derecho de los Estados de perseguir a los presuntos delincuentes.

En este marco, la mediación penal viene a constituirse en una herramienta de alternativa, complementaria de la justicia penal tradicional. De esta manera, nace una justicia restaurativa, que da una respuesta evolutiva al delito, tras respetar la dignidad e igualdad de las personas involucradas; ello por cuanto su implementación permite a los afectados por el delito a compartir francamente sus sentimientos y experiencias, sintiéndose atendidos en sus necesidades.

Por otra parte, ya son varias las provincias que han implementado un régimen penal de solución alternativa de los conflictos penales. Pueden mencionarse en este sentido:

- a) la ley 4989 de Chaco, sancionada en 2001;
- b) la ley 13.433 de Buenos Aires, sancionada en 2006;
- c) la ley 5478 de Chubut, sancionada en 2006;
- d) la ley 2303 de la ciudad autónoma de Buenos Aires, 2007;
- e) la ley 3987 de Rio Negro, sancionada en 2005;
- f) la ley 6730 de Mendoza, sancionada en 1999.

### **3.3. La Mediación Penal en La Pampa**

A medida que se fueron abriendo camino nuevos métodos alternativos para la resolución de conflictos en la sociedad, se fueron presentando sucesivos proyectos de ley para poder regir estas nuevas herramientas, posibilitando su aplicación en diferentes ámbitos sociales.

Justamente, en la provincia de La Pampa, en la Cámara de Diputados se encontraban hasta el año pasado -2012- proyectos de mediación escolar, de mediación civil, de mediación penal, etc.-

Concretamente en la materia que nos atañe, el proyecto de mediación penal presentado por el Superior Tribunal de Justicia de La Pampa con la colaboración en la redacción de la Dra. García Fava y la Dra. Lidia Inés Pechín de Valderrey en marzo de 2009, se encontraba hasta el periodo pasado, sin dictamen en la Honorable Cámara de Diputados de la provincia de La Pampa. Habiéndose retomado por la Comisión de Asuntos Constitucionales en marzo de 2012, para su tratamiento en dicho año legislativo.

Actualmente, habiéndose tratado en el recinto los diferentes proyectos, se ha sancionado en enero de 2013 la ley nº 2699 de Mediación Integral de la Provincia de La Pampa, que unifica todos ellos, creando un régimen único de mediación como método no

adversarial de resolución de conflictos, en los ámbitos extrajudicial, escolar y judicial.

Este nuevo marco legal, define a la mediación como un método de resolución alternativa de conflictos dirigido por uno o mas mediadores con titulo habilitante, quien/es promoverá/n la comunicación directa entre las partes.

Es decir, que mediante la concreción de diferentes audiencias, los mediadores, logran acercarse a las partes, promoviendo la comunicación en un ámbito de igualdad y de confidencialidad. Justamente, este proceso, implica la aplicación de diferentes principios, a saber:

- *Neutralidad e Imparcialidad* (Obligación del mediador de garantizar el equilibrio entre las partes, asegurando la igualdad de las mismas durante el proceso, sin que pueda actuar en interés o perjuicio de alguna de ellas y sin que pueda imponer una solución determinada.)
- *Igualdad.* (Posibilidad de las partes de disponer de las mismas oportunidades y participación en la mediación)
- *Oralidad.* (Acercamiento de las partes, por medio de audiencias, que hacen a la inmediación y la contradicción para la resolución del conflicto. Es una forma de preservar la confidencialidad, ya

que no debe dejarse registro de lo expuesto por las partes en sus encuentros.)

- *Confidencialidad de las actuaciones.* (Implica preservar el secreto de todo lo que sea revelado en las audiencias. A tal efecto, quienes participen en el proceso de mediación tendrán el deber de guardar silencio sobre lo dialogado en las sesiones correspondientes. Es privada, no puede informarse sobre lo dicho por las partes al tribunal interviniente, en caso de que falle la misma.)
- *Comunicación directa entre las partes.* (Esta vinculado con las audiencias a realizarse entre las partes y con la intervención del mediador)
- *Celeridad y economía.* (Las disputas deben resolverse con la mayor rapidez posible, sin desgastar a las partes durante el proceso, y con un costo mucho menor, que el que implica recurrir a una instancia judicial formal)
- *Satisfactoria composición de los intereses.* (Busca encontrar una solución a las necesidades comunes de ambas partes, es decir. los acuerdos celebrados a través de la mediación deben expresar, en forma satisfactoria y equilibrada, las necesidades e intereses de todas las personas que participan en ésta).

El mediador, debe velar por el cumplimiento de estos principios durante todo el proceso de mediación, informando a las partes sobre ellos desde la primera audiencia.

Con respecto a la persona del mediador, esta ley pone fin a la vieja discusión sobre el carácter profesional que debía tener el mismo, resolviendo que el mediador, es aquel que posee título terciario o de grado universitario con antigüedad de ejercicio en la profesión de 3 años y el requerimiento de estar inscripto en el centro público de mediación, dejando a un lado las tendencias a ser encabezado por un abogado, un psicólogo, o un asistente social. En cambio, para ser mediador y co-mediador en sede judicial, se requiere el título de abogado con la correspondiente inscripción.

En proyectos anteriores, e incluso en la ley de mediación nacional (Ley 24573) se excluía expresamente, las causas penales, como materia posible de tratamiento en estos procesos. La nueva ley, sancionada aquí en La Pampa, enumera taxativamente las causas que no son mediables, dejando afuera las cuestiones de materia penal, por lo cual sería de posible aplicación el procedimiento de mediación, siempre y cuando el tipo de controversia lo permita.

A partir de la nueva reglamentación, hay diversas formas de acceso al procedimiento de mediación. Por un lado, voluntariamente,

a instancia de cualquier persona que lo solicite en los centros de mediación habilitados a esos fines. También por derivaciones de cuestiones mediables de sedes policiales, juzgados de paz y comisiones vecinales. Y por último, la mediación con carácter obligatorio prevista antes de la iniciación de todo proceso judicial.

En conclusión, la referida ley enmarca los diferentes proyectos presentados en sede legislativa, delineando cuales son las cuestiones mediables y cuales no. En el último inciso del art. 6, de dicha ley, se hace referencia a la exclusión de las cuestiones que son indisponibles para los particulares, es decir, las acciones públicas, pero sin descartar expresamente las acciones penales como en la ley nacional de mediación, por lo que podría aplicarse a aquellas que están fuera de esta categoría.

### **3.4. La experiencia práctica en resolución alternativa de conflictos.**

#### **3.4.1. Experiencia de Mediación Penal en General Pico**

El proceso de mediación se desarrolló con un marco regulatorio establecido al efecto, respetando los principios de confidencialidad, voluntariedad, neutralidad que son los que se encuentran establecidos en el proyecto de ley de mediación penal.



De las causas mediadas y acordadas: una de ellas lesiones en accidente de tránsito: el expediente databa del año 2008, con pago realizado por la compañía de seguros. Se realizaron cuatro audiencias. La víctima no se sentía reparada, se evidenciaba que había sido a su vez víctima de una estafa por el cobro de la indemnización del seguro. El imputado ofreció reparación con un plazo de un mes para cumplirla, que se concretó. Se trataba de una obligación natural. Se solicitó el levantamiento de la confidencialidad y se comunicó a fiscalía respecto de la posible estafa. El plazo en el cual se llegó al acuerdo en mediación fue de menos de un mes.

Otra de las experiencias de mediación de las que en 10 días se obtuvo acuerdo se trató de una denuncia por lesiones leves. La causa parecía poco gravosa, sin embargo había un alto contenido emocional en la relación entre las partes debido a sucesos que habían ocurrido anteriormente. Se realizaron tres audiencias y se llegó a un acuerdo; ambas partes pudieron hablar de lo que había ocurrido, se pidieron mutuamente disculpas y la damnificada solicitó se cerrara la causa. No había intereses económicos, sin embargo el trámite del proceso implicó indirectamente para el imputado la pérdida de su trabajo. Estas circunstancias se pudieron hablar, estas personas viven en el mismo barrio y significaba una carga no poder saludarse o “mirarse mal” cuando se encontraban. Cuando llegaron

el día de la audiencia conjunta ni se miraban, al finalizar la misma una de ellas ofreció a la otra llevarla en su auto a la casa.

Otra de las experiencias implica a dos vecinas y tiene varias causas cruzadas de lesiones y daños y amenazas. En este caso como no viven en General Pico, por lo que se concurrió a mediar al pueblo en el que viven, se realizaron cuatro audiencias en un mismo día. El conflicto llevaba un año y se acordó provisoriamente que comenzarían a saludarse cuando se encontraran. La asistente social de la localidad quedó a cargo del seguimiento del caso y se realizaron llamadas telefónicas para reforzarlo. Se espera pronto concurrir a realizar una audiencia conjunta con el fin de arribar a un acuerdo definitivo.

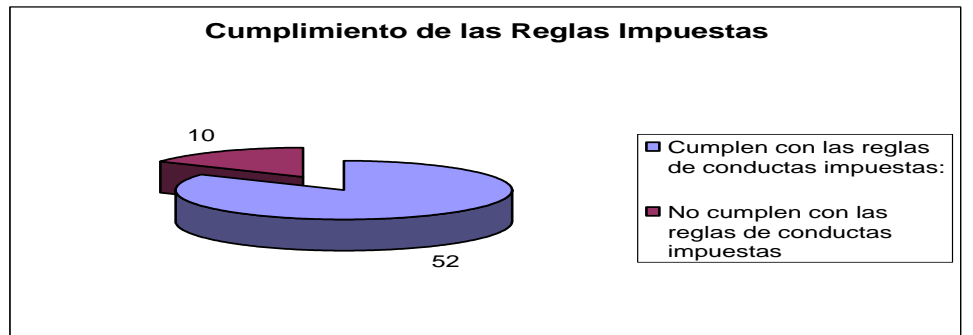
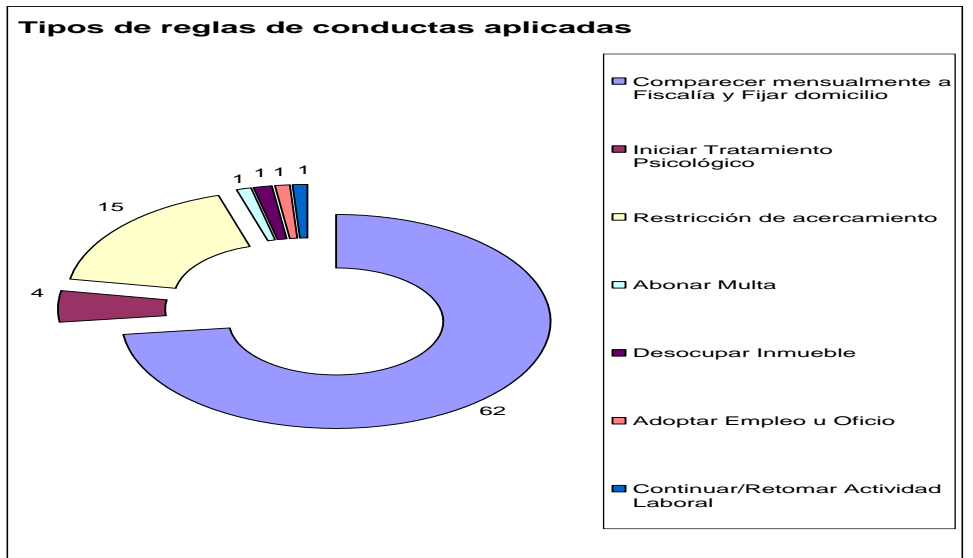
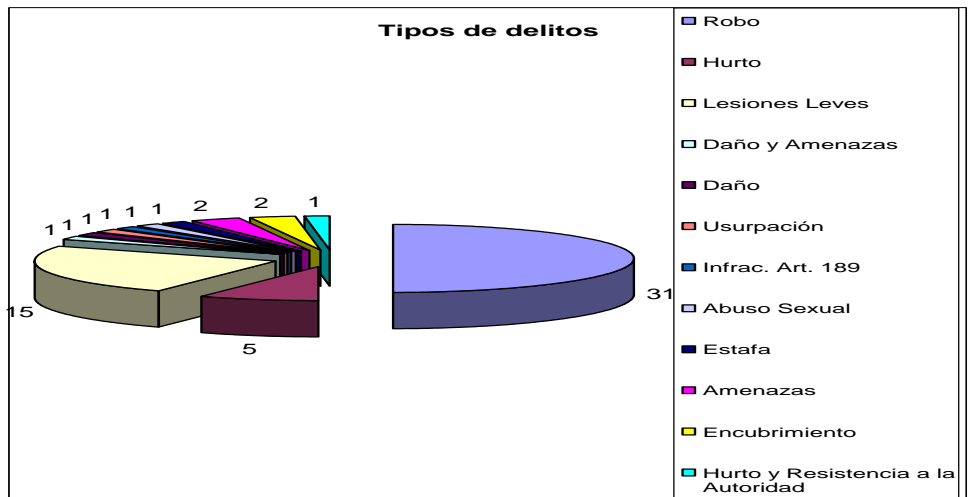
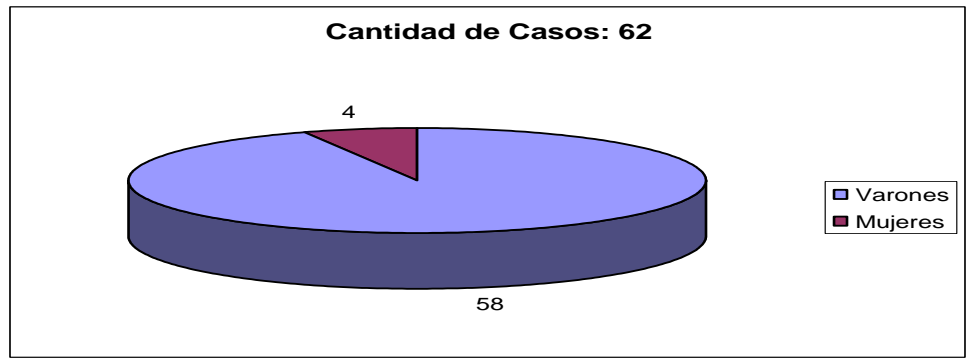
Terminado el proceso de mediación se devuelve el expediente al juez con copia del acuerdo logrado o constancia de cierre del proceso sin acuerdo.

### 3.4.2. Experiencia de mediación penal en Santa Rosa.

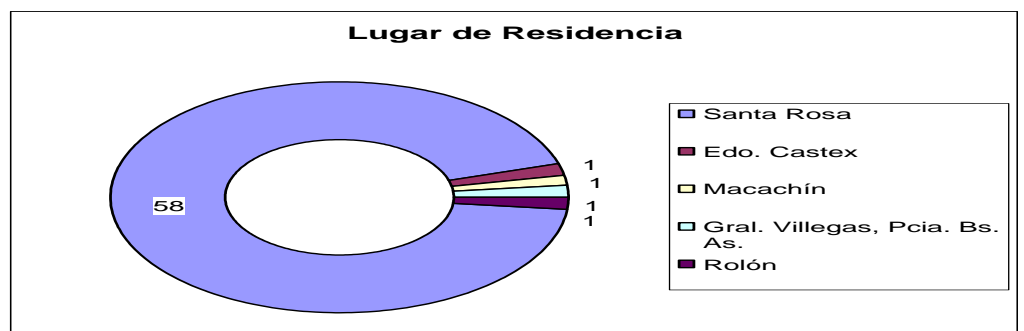
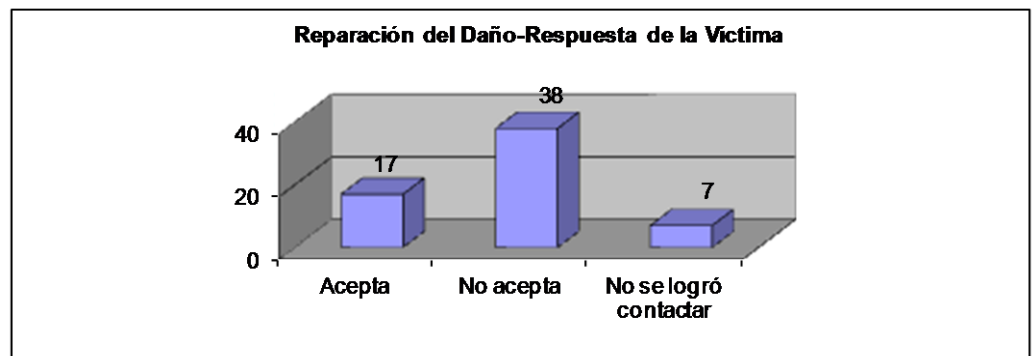
#### 3.4.2.1. SUSPENSION DE JUICIO A PRUEBA<sup>27</sup>

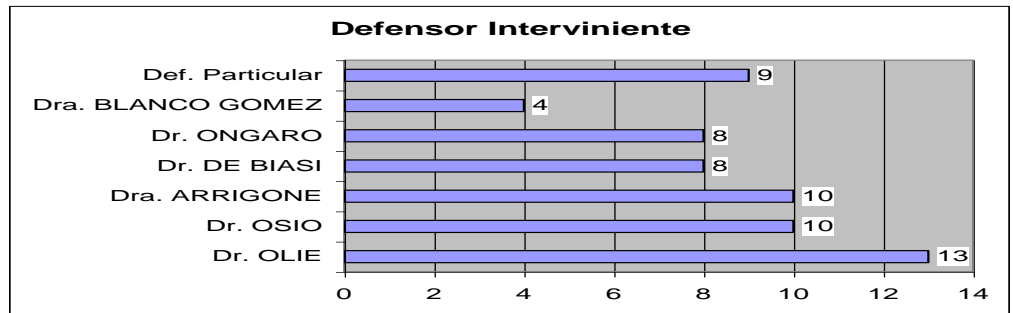
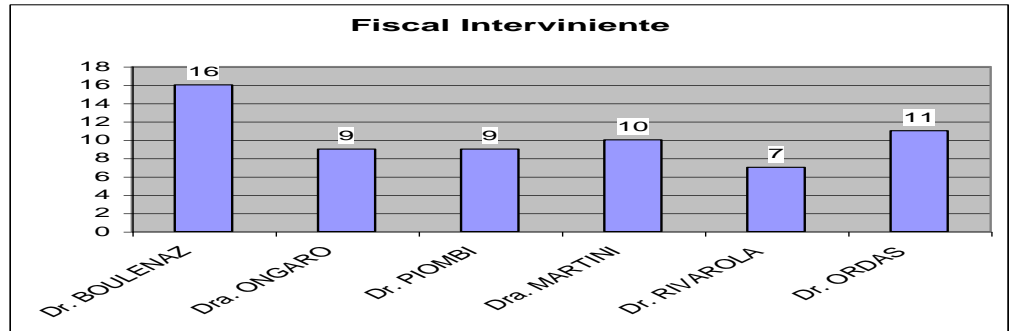
---

<sup>27</sup> Datos aportados por la Dra. Cecilia Martini, según el relevamiento realizado al 17 de octubre de 2011, sobre los legajos en los que se aplicó el beneficio de la suspensión de juicio a prueba.



Los diez casos de incumplimiento que se presentan en el gráfico que antecede, se producen por la no concurrencia de los probados ante la Oficina de Salidas Tempranas, violando la regla de conducta de: "...la presentación del encartado una vez al mes, del 1º al 5º de cada mes, ante la Oficina de Salidas Tempranas del Ministerio Público Fiscal...". A la fecha esta oficina, en coordinación con el Fiscal correspondiente a cada legajo, ha iniciado acciones para contactar a los sujetos a prueba y tomar conocimiento de las causas de su incomparecencia a fin de evaluar las medidas a seguir. Dicha diligencia es llevada a cabo por un asistente social.

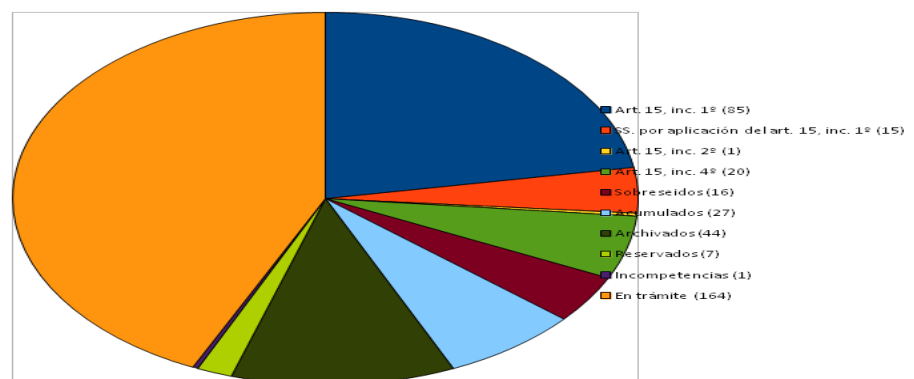




3.4.2.2. CRITERIOS DE OPORTUNIDAD. Art. 15 CPP La Pampa.

Asimismo, aportamos los datos del relevamiento realizado al 19 de octubre de 2011 sobre los legajos ingresados desde la entrada en vigencia del Código Procesal Penal sancionado por Ley Provincial nº 2287 para ser resueltos mediante la aplicación de alguno de los Criterios de Oportunidad.

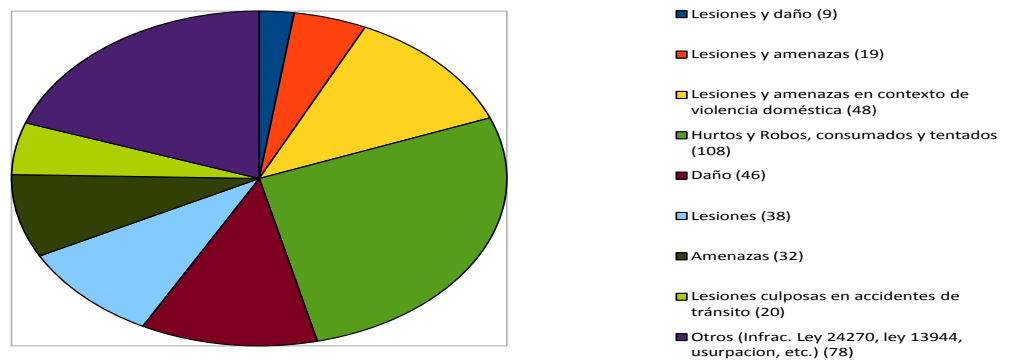
Legajos en la Oficina de Salidas Alternativas



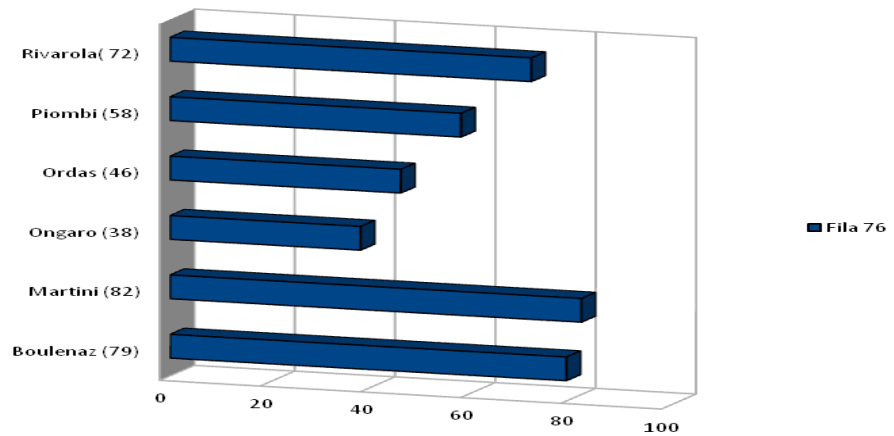
Personas a las que se les aplicó criterio de oportunidad según el género



Tipos de delitos ingresados a la Oficina de Salidas Alternativas



Cantidad de legajos a cargo de cada Fiscal



#### **4. CONCLUSION**

La mediación es una herramienta que ofrece la justicia para gestionar de modo diferente la conflictividad que se ha judicializado. Permite a las partes afectadas por un hecho, la oportunidad de tomar decisiones personalmente sobre ese conflicto. Se puede observar en estos casos, que las personas han colaborado activamente en la solución de los conflictos de forma alternativa.

El modo concreto en que ello ocurre conforme el actual estado de la legislación en la provincia de La Pampa es mediante la aplicación de dos institutos básicos: la suspensión de juicio a prueba y el principio de oportunidad que en realidad regula un grupo bastante heterogéneo de diversos supuestos, pero que, en cualquier caso tiene la virtualidad de finalizar el proceso de un modo alternativo a la imposición de una pena.

En primer lugar, con relación a la Suspensión de Juicio a prueba debe señalarse que su aplicación se ha efectuado con suficiente amplitud, conforme la actual doctrina de la Corte Suprema de Justicia (in re Acosta), abarcando supuestos en los cuales la pena en abstracto supera los 3 años, tal como acontece con el abuso sexual, estafa o algunos supuestos del artículo 189 del C.P., tal como surge del cuadro que describe los “tipos de delitos” a los cuales se ha aplicado la figura.

Por otra parte también los datos muestran dos situaciones que pueden evaluarse como satisfactorias. En primer lugar el alto grado de acatamiento de las reglas que importa una clara internalización de la carga que se impone al procesado como contrapartida del beneficio acordado, lo cual –naturalmente– redundará en una mejora sustantiva de su situación procesal, ya que obtendrá el sobreseimiento en la causa.

Como contracara, en cuanto a la situación de las víctimas, si bien es cierto que son más los casos en los cuales no se acepta el ofrecimiento de reparación del daño, lo cual le permitirá al damnificado recurrir a la instancia civil, no es despreciable que casi el 30% de las víctimas (17 casos) hayan aceptado la reparación económica del daño, de manera que ha obtenido de un modo expedito la satisfacción plena de su perjuicio económico.

En cuanto a la aplicación del criterio de oportunidad la situación es igualmente satisfactoria, aunque cabe señalar que la aplicación del supuesto contenido en el inciso 4) del artículo 15 del C.P.P. que es propiamente un supuesto de conciliación, no ha tenido aún un desarrollo pleno. Solo 20 casos de las 136 personas a las que se permitió esta salida alternativa de proceso lo han sido por el supuesto específico de conciliación.



Probablemente esto se deba a la necesidad de propiciar el dictado de normas reglamentarias de la legislación vigente que permita un desarrollo más efectivo de la figura.

## 5. BIBLIOGRAFIA

1. BINDER, ALBERTO M., Ideas y Materiales para la reforma de la justicia penal, Ed. Ad Hoc, Buenos Aires, 2000.
2. CAFFERATA NORES, JOSÉ I., La protección penal de la víctima del delito en la normativa supranacional de Derechos Humanos. En Derechos Humanos. Legalidad y jurisdicción supranacional, Juan Carlos Vega (Director) de Mediterránea.
3. CLEMENTE, JOSÉ LUIS., La posición jurídica de la víctima del delito en el proceso penal de Córdoba. Publicado en Victimología nº 18. Centro de asistencia a la víctima del delito. Ministerio de Asuntos institucionales y desarrollo social. Gobierno de la provincia de Córdoba.
4. COSTAS, ANDREA PAOLA. Mediación penal: la acción penal por parte del Fiscal y el derecho a la tutela judicial efectiva de la víctima, La Ley, PdyC nº 2, octubre de 2011.
5. Exposición de motivos del proyecto de código procesal penal de La Pampa.
6. FLEMING, ABEL Y LOPEZ VIÑALS, PABLO. Las Penas, Editorial Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2009.
7. Ley 2699, Ley de mediación integral de la provincia de La Pampa. 09/01/2013.
8. MAIER, JULIO B. J. La víctima y el sistema penal en AA.VV., De los delitos y de las víctimas, Ad. Hoc, Buenos Aires, 1992, págs. 190 y sig.

9. MAIER, JULIO B. J. Derecho Procesal Penal. Tomo I. Fundamentos, Editores del Puerto S.R.L., Bs. As., 1999, 2da. Edición, 1ra. Reimpresión.
10. MAIER, JULIO B. J. Derecho Procesal Penal. Tomo II. Parte General. Sujetos Procesales. Editores Del Puerto S.R.L., Bs. As., 2004, 1era. Edición, 1ra. Reimpresión.
11. MARCHISIO, ADRIAN. Principio de oportunidad, Ministerio Publico y política criminal, Editorial Ad-hoc, Buenos Aires, 2008.
12. NEUMAN, ELÍAS. Mediación Penal. Ed. Universidad, Buenos Aires, 2005, 2da edición.
13. PIÑA, ROXANA GABRIELA. La Víctima en el sistema penal. Algunas reflexiones en torno a la reparación como consecuencia del Delito. Revista de Derecho Penal, 2009-2, Consecuencias Jurídicas del Delito – II, Director Edgardo Alberto Donna, Rubinzal Culzoni Editores.
14. Proyecto de Ley de Mediación Penal nacional, junio 2007.
15. PRUNOTTO LABORDE, ADOLFO. Mediación Penal, Editorial Juris, Buenos Aires, Año 2006.
16. ROXIN, CLAUS. Derecho Procesal Penal (trad. De la 25º Ed. Alemana de Gabriela Córdoba y Daniel Pastor.), Ed. Del Puerto, Buenos Aires, año 2000.
17. ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL. Manual de Derecho Penal. Parte General. Editorial Ediar, Año 2001, 2º edición.

## ÍNDICE

Introducción	p. 1
1. LA CRISIS ACTUAL DEL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL	2
2. NUEVAS TENDENCIAS PROCESALES	12
2.1. Análisis del principio de oportunidad. Artículo 15 C.P.P	16
2.2. Finalidad perseguida por el legislador	20
2.3. Competencia para la regulación de la acción penal	21
3. LA MEDIACIÓN PENAL	27
3.1. Conceptos y definiciones necesarias	27
3.2. La mediación penal en Argentina	29
3.3. La mediación penal en La Pampa	35
3.4. Experiencia práctica en resolución alternativa de conflictos	39
3.4.1. Experiencia en mediación penal en General Pico	39
3.4.2. Experiencia en mediación penal en Santa Rosa	41
3.4.2.1. Suspensión de juicio a prueba	41
3.4.2.2. Criterios de oportunidad. Art. 15 CPP	44
4. CONCLUSIÓN	46
5. BIBLIOGRAFÍA	49