

Nuevas experiencias para la Defensa Pública Oficial. Mediación.

I. Introducción.

En consonancia con el propósito expresado por el Defensor General, Mario J. Kestelboim, en el primer número de la *Revista Institucional de la Defensa Pública de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, de reflejar las problemáticas de la tarea defensorista en la Ciudad quienes asistimos a los vecinos que son citados -en calidad de imputados- a las mediaciones contravencionales nos vemos en la necesidad de difundir nuestras experiencias a la comunidad en su conjunto. Ello en la inteligencia de que de este equipo de trabajo integrado por abogados y psicólogos permite un abordaje interdisciplinario del conflicto que se plantea en la instancia de mediación.

Es así que la difusión pretendida busca dar a conocer algunos casos¹ que han enriquecido la labor diaria del equipo de mediación.

Antes de abordar la temática señalada es imposible soslayar una realidad incuestionable que se materializa en el avance, que en materia de defensa de Derechos y Garantías, la Defensoría General viene realizando. En efecto, por un lado a través de la incorporación de la Oficina de Asistencia Técnica² se ha dotado a los defensores de primera instancia con un sólido andamiaje que les permite avanzar en la obtención de prueba y, por otro, en las mediaciones referidas se ha dispuesto la intervención de la Secretaría Jurisdiccional de esta Defensoría, a través de un equipo de abogados, en las mediaciones referidas. En este punto hay que recalcar que ambas experiencias son únicas en

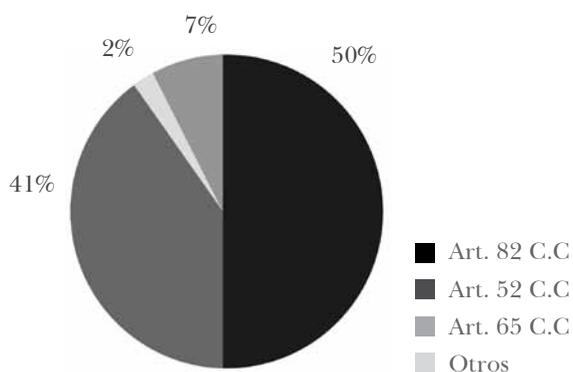
*Equipo de Mediación

Dra. Lorena Abad.
Dra. Mariana Agnese.
Dr. Gabriel Degiovanni.
Lic. Dolores Dominguez Hoffmann
Lic. Carolina Donna.
Lic. Liliana Fandiño.
Dra. Silvina Puri.
Dra. Patricia Ríos.
Dra. Mónica Ruiz Díaz.
Dr. Carlos Sosa.
Dra. María Fernanda Strático.
Secretario Judicial: Dr. Esteban Rodríguez Eggers.

el país: no se materializan en ningún otro polo judicial. En lo que hace a la materia de mediación -la asistencia a un vecino imputado- la Defensa Pública registra avances sin precedente como por ejemplo al intervenir a través del equipo interdisciplinario en causas que aún, no se han judicializado.

El escenario.

Desde el inicio de las actividades del equipo de mediación (EM) en abril del año 2010³ hasta la fecha de redacción del presente⁴ artículo, se ha asistido a 1480 mediaciones contravencionales. Este universo de controversias permite vislumbrar las principales figuras contravencionales en las que se expresa la conflictividad vecinal y los bienes jurídicos que se ven afectados en estas situaciones de enfrentamiento a saber: la figura prevista en el Art. 52 (Hostigamiento) que protege la *Integridad Física*, la descripta en el Art. 82 (Ruidos molestos) tuteladora del *Espacio público y privado* y por último, la tipificada en el Art. 65 (Discriminación) que salvaguarda a los *Derechos Personalísimos*, todos estos artículos del Código Contravencional de la CABA.



A partir de estas consideraciones se desarrolla el presente trabajo cuyo objeto es transmitir situa-

ciones frecuentes en el trabajo interdisciplinario que el EM lleva adelante; y permite demostrar cabalmente el impacto que el instituto de la mediación ha producido en el ámbito de la justicia local. Para ello, como se anticipó, se deberá ahondar en el análisis empírico de la actividad de esta dependencia, lo que indefectiblemente nos llevará a la descripción del quehacer diario del EM.

Para la resolución de los conflictos cada integrante del EM, en su especial versación, brinda asesoramiento a los vecinos que concurriendo en calidad de requeridos a las mediaciones contravencionales, optan por la Defensa Pública.

II. Abordaje.

A los efectos de alcanzar los objetivos perseguidos hemos tomado como referencia tres figuras que conforman el marco teórico-práctico del presente desarrollo que, a nuestro criterio, resultan adecuadas para ilustrar la heterogeneidad de casos en los que cotidianamente esta área interviene a fin de asistir a las personas denunciadas por la presunta comisión de una contravención. Estas figuras contravencionales son: hostigamiento⁵, ruidos molestos⁶ y discriminación⁷.

III. Hostigamiento.

En primer término y antes de la audiencia de mediación, el equipo toma contacto personal con el denunciado. En la entrevista, y habitualmente tras haber estudiado el expediente judicial en cuestión, se asesora legalmente al denunciado respecto de las opciones con las que cuenta al participar de la audiencia de mediación a la que fue citado.

De la experiencia receptada se pudo constatar que a diario se presentan casos donde el hostigamiento no se agota en la figura contravencional propiamente dicha, sino que suele ser parte de un fenómeno social más amplio y complejo, en el que pueden convivir otras variables

que deben necesariamente tenerse en cuenta y que habitualmente no son abordadas por los profesionales del derecho. Cabe destacar que la figura del hostigamiento no es un fenómeno social general sino una situación de conflicto llevada adelante entre un pequeño grupo de personas que cotidianamente tienen contacto entre sí.

En este sentido, la intervención de psicólogos pertenecientes al EM de la Secretaría Jurisdiccional, permite desarrollar la génesis del problema sometido a la jurisdicción. La faz interdisciplinaria aportada por estos profesionales permiten avizorar que en muchos de estos casos conflictuales vecinales los resquemores personales entre las partes datan de años atrás (por ejemplo, parejas en porceso de separación o divorcio, casos de violencia doméstica, etc.). Tanto es ello así, que en ocasiones quien hoy en una audiencia de mediación reviste el carácter de denunciado, mañana podrá revestir el carácter de denunciante en una nueva reunión.

Estas entrevistas de índole interdisciplinaria permiten brindarle al asistido un adecuado asesoramiento, lo que nos conduce a plasmar la primera conclusión del trabajo. Así, a partir de la labor efectuada tanto por los abogados como por los psicólogos del equipo se define una estrategia aconsejable al denunciado, la cual puede versar sobre distintas alternativas orientadas a lograr a un acuerdo, o bien sobre la negativa de establecer un convenio o pacto con la contraparte, en virtud de la atipicidad de la conducta o de la falta de prueba del Ministerio Público Fiscal. Es decir que la intervención del equipo en la asistencia de la persona en esta instancia, no necesariamente está orientada a la obtención de un acuerdo mediatorio, sino más bien, a la adopción de la decisión de mayor beneficio para el asistido, sea esta mediar o no.

Existen, por otro lado, peculiaridades en este tipo de figura. En numerosas oportunidades nos encontramos con prueba ya producida en contra del denunciado, como por ejemplo

peritajes elaborados por expertos mediante los que se extraen los mensajes de textos del celular de la supuesta víctima; informes de distintas entidades que ventilan que efectivamente los mensajes ofensivos salieron de la línea telefónica del denunciado; diagnósticos psicológicos de la víctima e informes de los hechos denunciados por ésta, todo lo cual se basa, por lo general, sólo en sus propios dichos, sin que exista en esa instancia procesal un informe efectuado por profesionales del Ministerio Público de la Defensa.

Como se puede apreciar esta circunstancia complica la situación del denunciado, quien no puede ejercer plenamente su derecho constitucional a ser oído o, al menos, no lo puede hacer en la misma medida que el denunciante.

Lógicamente, la existencia de prueba en contra de la situación procesal del denunciado condiciona la decisión última de acordar o no con el denunciante, en virtud de la desigualdad de armas con la que el Ministerio Público Fiscal y de la Defensa afrontan la mediación.

No hay que olvidar que la presencia de la Defensa Oficial en las mediaciones contravenacionales, tiene como objeto principal el velar por el respeto del Art. 3 último párrafo del Código de Procedimiento Contravenacional, la protección del derecho constitucional de la defensa en juicio consagrado en los Arts. 18 y 75, inc. 22 de la Constitución Nacional; así como el cumplimiento del Art. 8.2.d) y e) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; Art. 14.3. d) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Art. 13 inc. 3 Constitución de la CABA, entre otras normas que integran el bloque constitucional imperante.

Sin perjuicio de ello, cabe mencionar de paso que no resulta constitucional y procesalmente correcto producir prueba que comprometa al presunto contraventor sin la intervención previa de un defensor oficial -o letrado particular de su confianza- en cuyo caso se vulnerarían todas las garantías constitucionales descriptas,

dando lugar al posible planteo de nulidad de lo actuado en dicha instancia por parte del defensor interviniente.

En la práctica se comprueba también la existencia de muchos denunciados compulsivos, es decir personas que han denunciado en pocos meses muchas veces a la misma persona o a distintas, comportamientos que deberían ser detectados previamente y a los que el sistema no les imprime un procedimiento especial y eficiente.

Así también, se puede mencionar que en innumerables casos se generan nuevas reuniones con el asistido a fin de posibilitar la solución del conflicto de la manera que resulte más beneficiosa para aquél.

Este escenario permite arribar a una segunda conclusión en el trabajo en cuanto a que en cada audiencia de mediación se atiende un universo distinto, con sus demandas específicas, motivo por lo cual la intervención específica del Ministerio Público de la Defensa a través del EM adquiere primordial importancia ya que no se trata simplemente de un asunto de gestión.

Se describirá a continuación -como ya se adelantara supra-, algunos casos interesantes que tuvimos en nuestra práctica, obviamente resguardando la identidad de las partes, a fin de ejemplificar algunas de las manifestaciones efectuadas en este artículo en cuanto a las características de la figura contravencional en estudio.

III.1 Práctica sobre hostigamiento.

III.1.a) Caso: “Mas allá de la denuncia”

El equipo interdisciplinario se presentó ante el requerido explicándole cuáles son los objetivos, el alcance y contenido del instituto de la mediación y le consultó también si tenía conocimiento de los motivos por los que había sido citado. El supuesto contraventor era un hombre de más de 60 años, que trabajaba en la cocina de una empresa. Se encontraba ubicado en tiempo y espacio y a juicio de nuestro equipo, su comprensión no se encontraba alterada en el mo-

mento de la entrevista.

Como en muchos casos, no estaba muy seguro de las razones de la citación. Cuando le fueron comentados los motivos por los que fue citado, es decir la denuncia de hostigamiento realizada por su ex pareja, se sorprendió mucho, tanto así que expresó que no esperaba algo así y que descreía de la existencia de la acusación.

Aceptó sí que había una mala relación entre ellos, que no se hablaban en los mejores términos, que las conversaciones, muchas veces contenían insultos, pero que él no era violento ni hostigaba a su ex mujer. Alegó que por el contrario, la mujer era quien lo golpeaba, se le tiraba encima, lo rasguñaba frecuentemente y que en esos casos él debía sacársela de encima y la única forma de hacerlo era poniéndole las manos encima con un empujón.

Relató que trabajaba con el hijo de su ex pareja, y que muchas veces ella iba al trabajo con la excusa de ver al hijo y comenzaba a gritar y a maltratarlo. Otras veces le pedía que volvieran a la convivencia, circunstancia que él ya no quería por dichos motivos.

También comentó el requerido respecto de la angustia y la preocupación que le generaba la denuncia, no sólo porque él no creía que había realizado ninguno de los actos de los que se lo acusaba, sino porque él se sentía que era víctima del maltrato y las extorsiones de su ex pareja. Refirió que esto le generaba vergüenza y humillación y agregó que jamás pensó que iba a estar involucrado en algo así, máxime cuando la ex pareja lo había llamado para verse en esos días.

Como ya se dijo, antes de la entrevista, este equipo sólo cuenta con el relato escrito de los hechos contados por el denunciante que obran en la causa, donde la realidad es percibida de una manera que muchas veces difiere con aquella vivida por el denunciado. Con el relato del requerido el equipo pudo ir reconstruyendo las diferentes visiones de los sucesos, las que muchas veces no coinciden entre sí porque cada

sujeto los vive de una manera distinta. Sucede a veces que quien denuncia por maltratos a su vez también los prodiga al denunciado. A veces la diferencia está en que uno utiliza el medio de la denuncia antes que el otro, con lo que se trata sólo de una cuestión de tiempo o de nivel de información.

Por eso, la mediación en casos como este nos permite trabajar con el denunciado, ampliar un poco más la realidad del caso y transmitir a la mediadora esta visión, así como poder buscar algún tipo de solución que permita a ambas partes llegar a un acuerdo de respeto mutuo.

Cada caso, aunque la carátula sea similar, es un mundo subjetivo diferente al otro. Los insultos buscan expresar enojo o poner punto final a alguna situación que ya no se tolera, o bien, se usan como un modo de llamar la atención, pero el resultado siempre es generador de más violencia. Lo que trata el EM es de intervenir para evitar dicha escalada.

Con la actividad del equipo se agrega un *plus* al saber del mediador, por cuanto el espacio de diálogo entre los diferentes integrantes de la mediación no es afectado por razones de ego o desconocimiento y se potencia el protagonismo de las partes involucradas.

En el caso referido se trabajó en audiencias privadas con cada parte, ya que las mediadoras también observaron en ambos relatos un nivel igual de agresión en el trato y, aun guardando la neutralidad y equidistancia, ayudaron a que las partes se comprometieran a mantener un trato respetuoso en caso de necesidad de hablar se o verse. Ello, como es de rigor, sin reconocer hechos ni derechos ya que la mediación no trabaja sobre las pruebas ni los hechos pasados y no es atributiva de culpa alguna.

III.1.b) Caso: “Escondido en su casa”.

El equipo se presentó ante el presunto contraventor, al que llamaremos Juan, a quien se le preguntó respecto de si tenía conocimiento

sobre los motivos por los que había sido citado. Como en muchos casos, el requerido no sabía precisar el motivo de su citación. Juan era un hombre robusto, de unos 40 años de edad, que en el momento de la entrevista no se encontraba en buenas condiciones de higiene, aunque estaba vestido de acuerdo a la época del año.

Cuando se le pidió que cuente su visión de los hechos, Juan comenzó referir asuntos que no obraban en la causa, cambiando su relato varias veces, concentrándose solamente en su historia de cuando era chico, su relación con sus padres y un fuerte miedo que sentía de forma constante que hacía que tenga que quedarse en su casa “escondido” porque sentía que era el único lugar seguro.

Se le comunicó que estaba denunciado por hostigar a unos vecinos, y él sólo atinó a responder que era él el perseguido, que le querían hacer daño, que temía por su vida, que le habían tirado gases en el ascensor para matarlo, que se sentía observado y escuchado, que lo insultaban y que escuchaba ese tipo de cosas aun cuando no estaba en su casa.

A juicio de nuestro equipo interdisciplinario, Juan se encontraba en principio ubicado en espacio, sabía quién era y donde estaba, y relativamente ubicado en tiempo, ya que sabía en qué año se encontraba, aunque no podía dar buenas referencias de datos pasados cercanos. Por ejemplo, decía que su madre había fallecido hacía dos meses, pero no pudo especificar si eso era mucho o poco tiempo. Dijo que la extrañaba, pero que sentía que no había sido un chico criado con amor y que le había faltado quien lo cuide. Cuando se le trató de hablar de la causa, Juan no podía mantener un diálogo con respecto a ésta, sólo podía hablar de sus miedos y de que no había obtenido de sus padres lo necesario para estar bien hoy en día.

Momentos después, su relato en presencia de la mediadora no coincidía con lo que él mismo había contado en la entrevista previa con el

equipo. Juan lloró durante toda la audiencia. Era un llanto cortado, sin lágrimas, casi infantil, que duraba segundos, no pudiendo comprender lo que el equipo necesitaba transmitirle para continuar con el proceso de mediación.

El equipo pidió hablar a solas nuevamente con Juan y le preguntó un poco más sobre su historia, se lo trató de tranquilizar, de comprender, de darle un espacio de apoyo para poder entablar un vínculo empático mínimo. Se le preguntó si alguna vez fue al médico, si estaba en tratamiento, si tomaba alguna medicación. Así Juan comenzó a contar que traía consigo una carpeta con todas las medicaciones, recetas y constancias de las visitas al médico. Se le pidió ver la misma y el equipo advirtió varias recetas médicas del “Hospital de Salud Mental J. T. Borda” y del “Hospital de Emergencias Psiquiátricas Torcuato de Alvear”, ambos reconocidos hospitales psiquiátricos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, donde constaba que fue atendido en la guardia y medicado.

También figuraban algunos turnos acordados para comenzar tratamientos en dichos centros de atención en diferentes oportunidades a los que él no asistió. El equipo indagó respecto de su asistencia a los turnos acordados, y Juan comentó que no se había sentido bien en dicha jornada, que había mucha espera en los hospitales para ser atendido y que eso lo cansaba, que el Hospital Alvear le quedaba muy lejos y que no recordaba cómo llegar.

En ese momento, no quedaban dudas para el equipo: Juan no estaba en condiciones de firmar nada, porque en ese momento no estaba capacitado psíquicamente para comprender lo que estaba sucediendo, lo que iba a firmar ni asumir las consecuencias de un acuerdo.

Como Juan asistió solo se llamó a la familia, pero en ningún número se pudo contactar a algún familiar o amigo en ese momento. El equipo llamó a los hospitales nombrados recientemente y se comprobó que los turnos tenían una espera

de más de 24 horas, y que si no era por guardia, en cuyo caso, el paciente debía apersonarse en el hospital y no existía posibilidad de adelantarlos.

Se le recomendó a Juan, quien vivía cerca del Hospital Borda, que consultara nuevamente por la tristeza que tenía, por esas ideas de abandono, soledad y miedos. Se insistió en que cuando tuviera esos miedos, y no supiera dónde ir concudiese al hospital donde iba a ser atendido y cuidado.

No se llamó en este caso a ninguna ambulancia, porque al momento de la entrevista el asistido no estaba descompensado ni significaba un peligro para sí mismo ni para terceros. Sin perjuicio de ello estaba claro que el denunciado no se encontraba en una condición psíquica que le permitiese comprender lo que se le estaba diciendo. Esta circunstancia fue debidamente comprobada por la mediadora y se cerró la mediación por ese motivo.

IV. Ruidos molestos.

Si bien la naturaleza de la controversia es distinta a la de la figura de ruidos molestos, el germen de la problemática resulta en ambos casos como consecuencia de un conflicto vecinal.

La figura en análisis, desde su conceptualización tiene una notable ambigüedad, ya que la sensibilidad personal, la subjetividad de la percepción que tenga un receptor del ruido, puede determinar que sea molesto para unos y tolerable o inexistente para otros.

IV.1 Práctica sobre ruidos molestos.

IV.1 a) Caso: “Como buenos vecinos”

En este caso, examinada la causa judicial antes de conocer al requerido, el equipo advirtió que las implicancias jurídicas del hecho no eran graves para el supuesto contraventor, ya que no había pruebas, los ruidos no habían sido constatados y se trataba de un hecho aislado. Como ya fuera dicho, este paso se cumple en forma casi

simultánea antes del primer contacto con el defendido y antes del comienzo de la audiencia, lo que genera un problema funcional importante.

Al momento de la entrevista con el denunciado, el equipo de profesionales poseía teorías encontradas respecto de la estrategia a seguir en el caso. Por un lado se analizaba la posibilidad de no mediar ya que el Fiscal debería probar que el hecho existió y que se trató de una verdadera contravención, siendo factible que la causa se archivara. Por otro lado, se exploraba la viabilidad de ampliar el círculo del debate, ya que el hecho aislado podría convertirse en una costumbre, siendo necesario establecer el origen o motivo del conflicto para evitar una escalada mayor, tratándose de una cuestión que, si bien entró a la institución por configurar una supuesta contravención, estaba claramente dentro del campo de un conflicto vecinal.

El debate fue corto y en atención a la buena camaradería, uno de los denunciados que se encontraba reticente a mediar, aceptó el criterio de su compañero que lo creía conveniente.

En otro caso similar, se presentó a la consulta un señor al que llamaremos Jonathan, a quien el equipo explicó de qué se trataba la mediación, haciendo hincapié en la confidencialidad del proceso y sobre todas las cosas en la voluntariedad del mismo: aclarando que en definitiva su voluntad establecería el criterio a seguir.

El joven escuchó y entendió perfectamente el procedimiento. Agregó detalles que no estaban en la causa y sobre todas las cosas dijo que lo que más le había molestado era que se presentara un patrullero el día del hecho, momento en el que se efectuaba en su domicilio una fiesta. Se describió como un chico de clase trabajadora y expresó que la fiesta en cuestión era una reunión de jóvenes que escuchaban cumbia y que posiblemente se habría filtrado el sonido desde el balcón. Lo que pareció molestarle mucho era que su vecino no se acercara a tocar el timbre, siendo que eso era lo que él hubiera esperado

de cualquier persona. El denunciado necesitaba ser escuchado y quería que supiéramos que él no era un vago y que todos en el barrio apreciaban a su familia que vivía allí hace muchos años, mientras que nadie conocía a la familia del vecino de enfrente que hacía poco que se había mudado y no se relacionaba con nadie.

Con posterioridad a la entrevista, el equipo informó a la mediadora interviniente que estaban dadas las condiciones necesarias para empezar, instalándose aquella en la sala que ya ocupaba el equipo con el requerido, tras lo cual se presentó el requirente, quien desde un comienzo se mostró algo nervioso.

El requerido y el requirente eran muy jóvenes, casi de la misma edad, unos 24 años. Sin embargo entre ambos había una notable diferencia de clase social y de nivel educativo.

El nivel de educación del denunciado era universitario, tenía un pequeño emprendimiento de eventos y vivía con su madre y su hermana en una casa baja del barrio de Nueva Pompeya. Por su parte, el requerido Jonathan, vivía con su madre y 5 hermanas en un departamento en la vereda de enfrente. La madre del joven denunciado trabajaba de empleada doméstica y él mismo decía ser empleado en una casa de electrodomésticos.

La audiencia transcurrió en forma cordial y todos colaboraron para que así fuera. La mediadora trabajó dedicadamente y pudo escuchar el relato de cada una de las partes. Por supuesto como es técnica de costumbre parafraseó el relato del primero antes de escuchar al segundo con quien por cuestión de neutralidad hizo lo mismo.

Los abogados intervinientes no agreraron ningún detalle en este tramo del proceso ya que la cuestión se planteó en forma coloquial. El requirente decía que si bien acudió a la policía, lo hizo para no bajar iracundo a tocar el timbre del vecino. Agregó que para él era difícil dormir en esas circunstancias y que al día siguiente

tenía un evento de los que organizaba, para lo cual debía estar descansado. La música estaba a todo volumen y no lo dejaba conciliar el sueño.

Por su parte nuestro defendido durante la audiencia pudo referir su postura y también su decepción cuando vino el patrullero, pues eso lo hizo sentir en falta cuando no había sido su intención ni la de sus hermanas y grupo de amigos.

Comprendidas las necesidades de una y otra parte, el acuerdo se formuló sin inconvenientes, y ambas partes intercambiaron sus números de teléfonos y ajustaron la convivencia.

Sólo apareció un poco de tensión cuando la mediadora sugirió organizar horarios para las futuras fiestas a lo que recordamos que mediábamos en el caso concreto y que más allá de aprovechar el intercambio, no era factible que se sometiera a un horario la actividad de nuestro defendido. Afortunadamente las partes no tomaron la sugerencia y el acuerdo se cerró sin inconvenientes.

IV.1.b) Caso: “Sólo una cuestión de mascotas”

Como es costumbre el equipo se reunió con la parte requerida. En este caso se trataba de una pareja de mediana edad, a quienes llamaremos Gustavo y Judith que manifestaron estar al tanto de la denuncia efectuada por su vecino y conocer el proceso de mediación. Relataron que el día en cuestión ellos se encontraban ausentes de su domicilio, un departamento en la zona de Congreso. Agregaron que por lo general se encuentran en la casa ya que allí realizan su actividad laboral administrando algunos consorcios, pero que ese día en particular estaban afuera, ya que la madre de Gustavo estaba internada en terapia intensiva en el Hospital Británico y debieron apersonarse allí para recibir el parte médico.

Refirieron que tenían dos perros uno de raza chihuahua y el otro caniche toy, que se ponían nerviosos cuando estaban solos y que por dicho motivo ladraban. Contaron que averiguaron con el veterinario la posibilidad de darles un

tranquilizante, pero que éste les aconsejó que no lo hicieran, ya que por ser ambos animales de tamaño pequeño el ruido no podía ser tan grave.

Dijeron que hacía veinticinco años que vivían en el mismo lugar, razón por la que no deseaban tener conflicto con el vecino, al que llamaremos Marcos. Manifestaron que independientemente de la falta de pruebas que había en la causa, ellos querían hablar personalmente con Marcos para llegar a un acuerdo, ya que nunca había sido su intención causar molestias. Los requeridos tenían la clara decisión de llegar a un acuerdo con su vecino, más allá de comprender lo que se les explicaba, en cuanto a que en atención a las constancias de la causa era probable que de no hacerlo la causa fuera archivada en sede fiscal.

La mediadora comenzó las entrevistas por separado y como el denunciante aceptó participar en una reunión conjunta esta se llevó a cabo con los integrantes del equipo en la sala. El espacio de la mediación permitió que el denunciante conociera las extremas circunstancias por las que pasaba la familia denunciada, en atención a la salud de su madre y ambas partes se comprometieron a mantener un trato con la normal tolerancia entre vecinos y a controlar la situación respecto a las mascotas, sin detenernos en detalles a los fines de no hacer en el convenio una fijación innecesaria de obligaciones que no surgen de ninguna norma. Todas las partes se mostraron aliviadas luego de la audiencia y a pesar de tratarse de un tema menor, creímos que estos malos entendidos daban origen a muchos conflictos de mayor magnitud que tornan difícil la convivencia en un edificio de departamentos. Consideramos que el instituto de la mediación resulta de trascendencia a los fines de economía procesal y conlleva un beneficio comunitario.

V. Discriminación.

Según la Real Academia Española, discriminar es “seleccionar excluyendo”, o “dar trato de

inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, etc”.

La igualdad a que alude la Constitución Nacional importa la obligación de tratar de un modo igual a los iguales en iguales circunstancias, pero no impide que la legislación contemple de manera distinta situaciones que considere diferentes, con tal que el criterio de distinción no sea arbitrario o responda a un propósito de hostilidad a personas o grupos de personas determinados o resulte que se trata desigualmente a personas que están en circunstancias de hecho esencialmente equivalentes.

La discriminación encuentra relevancia penal a través de los diversos delitos y agravantes establecidos por la Ley Nacional Nº 23.592, que data del 5 de septiembre de 1988, que reprime los actos discriminatorios y, en tal sentido, en la CABA, entre las primeras competencias penales que le han sido transferidas, se encuentra la de los ilícitos contemplados por el Art. 3 de dicha ley. Estos delitos, vale también señalar, encuentran íntima conexión con las conductas que contempla el Art. 65 del Código Contravencional de la Ciudad de Buenos Aires.

La Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires hace especial mención al derecho a la igualdad consagrado en la Constitución Nacional.⁸ El valor de igualdad tiene su opuesto en la discriminación y es el principio inspirador de todos los derechos económicos, sociales y culturales. Sintéticamente podría formularse como que a toda persona que reúne las condiciones de aplicabilidad de una norma, debe aplicársele esta siempre de idéntica manera. Claro está que existen circunstancias relevantes que justifican un tratamiento normativo diferente, en beneficio del sujeto afectado por tales circunstancias. Por ejemplo respecto al derecho al sufragio la diferencia de sexo es irrelevante en la actualidad, pero la diferencia de edad por ejemplo, en un menor de edad es relevante para un tratamiento normativo diferente. En otros casos la

norma tiende a enmendar una desigualdad real generada por razones históricas, en estos casos se hablará de una discriminación inversa, que asume el principio igualitario aunque proponga un tratamiento diferencial. Por ejemplo las leyes que disponen que un porcentaje de empleados han de ser discapacitados, favorece que personas con discapacidad puedan ser admitidos, tendiendo con ello a que se revierta una situación de desigualdad real en un empleo.

Por otra parte los valores de justicia, libertad e igualdad están indisolublemente unidos por su raíz y fundamento, que es el valor de la dignidad humana. En el caso expresamente tipificado, la acción pasible de sanción consiste en menoscabar la igualdad o dignidad o cualquier otro derecho personalísimo de una persona, pues este es el bien jurídico tutelado, y esa acción puede cometerse por cualquier medio.

La jurisprudencia del fuero local se ha pronunciado, estableciendo al dolo como elemento necesario para configurar la figura contravencional, siendo necesaria la intención de discriminar en la conducta pertinente. Ejemplos como el dictado de un *memorándum* en el que se le impedía el ingreso a una institución educativa a un particular denunciante, o simples insultos, no han constituido una infracción al Art. 65 del CC.⁹

Se debe advertir que una exégesis como la que trasunta la decisión aquí en estudio, amplía sin dudas el tipo contravencional y consiguientemente el espectro de conductas susceptibles de ser subsumidas y eventualmente punidas, en contra de lo que ha dicho el legislador en tal aspecto y forzando los principios de legalidad y de máxima taxatividad interpretativa.

Como se adelantara, antes de la audiencia de mediación el equipo interdisciplinario recibe al denunciado a fin de asesorarlo, previa vista del expediente, interiorizándose de todas las circunstancias del caso, lo cual no sólo incluye el relato de la parte denunciada, sino además una exhaustiva evaluación de las pruebas ya produ-

cidas en la causa, la viabilidad y potencialidad de las no producidas, para luego evaluar en base a ello cuáles serían los posibles cursos de acción de la Fiscalía interviniente y en base a ello asesorar sobre la conveniencia o no de celebrar un acuerdo y en su caso los límites del mismo.

Por otro lado, muchas veces las partes en conflicto no se encuentran en igualdad de condiciones culturales por lo que un asesoramiento previo resulta de vital importancia para la defensa de las garantías constitucionales del requerido.

V.1 Práctica sobre discriminación.

V.1 a) “Inmigrantes eran los de antes”

Se nos presentó un caso de dos vecinos de una propiedad horizontal donde la denunciada, a quien llamaremos Amelia, habría proferido insultos a su vecino de piso, un hombre al que llamaremos Nelson, solicitándole que se fuera a vivir a otro lado por tratarse de un ciudadano peruano.

Compulsada la causa advertimos que en el expediente lucía una nota de puño y letra de la denunciada, dirigida al requirente conteniendo descalificativos del orden descriptivo; además constaba una declaración testimonial del propietario del inmueble alquilado por el denunciante quien manifestaba que Amelia le había solicitado en reiteradas oportunidades que no le renovara el contrato de alquiler ya que no quería peruanos en su edificio, sino sólo argentinos.

De los datos aportados se podía presumir la voluntad consciente de la denunciada de discriminar orientada hacia la exclusión del edificio de su vecino, circunstancia que comprometía a nuestra asistida ya que no era un mero indicio.

Ante esta situación se asesoró a la denunciada acerca de la conveniencia de celebrar un acuerdo que pusiera fin a la investigación, por considerar que había elementos de convicción suficientes para configurar la existencia de la contravención por discriminación. Respetando

siempre su rol protagónico se la ayudó a evaluar su alternativa, que en términos de negociación, era de peor calidad que su opción de acuerdo.

El equipo se refirió a los derechos y garantías previstos en la Constitución, a los fines de generar en la entrevistada una suerte de reflexión para conductas futuras. Aunque el equipo no espera que en el escueto marco de una entrevista las personas asistidas cambien radicalmente su orden valorativo -el que muchas veces les llevó toda una vida construir- entiende que en ocasiones el aporte de datos concretos, en este caso la normativa vigente y las consecuencias de estas acciones, genera en los interlocutores algún corrimiento en sus intercambios posteriores.

En la audiencia, ante la propuesta del mediador y luego de una reunión exploratoria con cada parte, ambos involucrados aceptaron participar conjuntamente y tanto Nelson como Amelia pudieron dialogar y escucharse mutuamente de un modo respetuoso, con el auxilio del resto de los integrantes del sistema.

El caso finalizó en un acuerdo donde sin reconocer hechos ni derechos, Amelia ofreció una disculpa que fue aceptada en el acto por Nelson y se comprometió a mantener un trato cordial y respetuoso como corresponde a un buen vecino. Se solicitó la homologación judicial y con ello se puso fin al conflicto, al menos a la causa que comprometía a nuestra defendida.

VI. Conclusión.

De la descripción efectuada podemos deducir que la defensa técnica interdisciplinaria representa un desafío diario para el equipo de mediación de la Secretaría Jurisdiccional de la Defensoría General de esta Ciudad. El desembarco del instituto de la mediación en la CABA representa un cambio de paradigma y lentamente todos los partícipes del sistema están contribuyendo para conseguir que el mismo se instale fortalecidamente, de modo tal que ayu-

de a que todos los habitantes de la Ciudad Autónoma encuentren en ella la posibilidad de un espacio donde ventilar algunas cuestiones que no encuentran solución en el sistema adversarial convencional.

Como sabemos, no todas las causas se someten a mediación y este método tampoco es la solución para todos los casos, pero sin duda, brinda un marco adecuado para avivar el debate democrático entre los particulares, para que estos, los involucrados, recuperen el lugar de verdaderos protagonistas de la escena.

La necesidad de que los supuestos contraventores tengan a su disposición un servicio interdisciplinario y gratuito de asistencia técnica en materia de mediación, representa sin lugar a dudas un paso más hacia el cumplimiento del objetivo perseguido: el amplio y libre acceso a la justicia para todos los habitantes de la Ciudad.

Principalmente podemos definir tres conclusiones finales:

. La herramienta que representa la mediación es un elemento más que el procedimiento contravencional local le reconoce a quien resulta denunciado en ese ámbito. Es un importante logro que la Defensa Pública Oficial acompañe a estas personas en esas primeras instancias del proceso; ampliando así las disposiciones de la Carta Magna y en los tratados internacionales con jerarquía constitucional (Art. 75, inc. 22, CN).

. La intervención del equipo de mediación es vasta, pues permite abordar las problemáticas que se presentan desde un entramado bidisciplinario en el que convergen el derecho y la psicología.

. La intervención es concreta y personalizada y al tratar los conflictos desde un enfoque interdisciplinario busca desvictimizar al sometido a proceso.

Notas

¹ Que pueden ser testigos o emblemáticos de la actividad que se desarrolla.

² Conforme Art. 20 bis Ley 1903, modificada por la Ley 3.318.

³ Conforme lo dispuesto por la Resolución DG N° 75/2010

⁴ 30 de septiembre de 2011

⁵ La figura de hostigamiento, se encuentra regulada en el Código Contravencional de la CABA (Ley 1.472) que en su artículo 52 reza: "Hostigar. Maltratar, Intimidar. Quien intimida u hostiga de modo amenazante o maltrata físicamente a otro, siempre que el hecho no constituya delito, es sancionado con uno (1) a cinco (5) días de trabajo de utilidad pública, multa de doscientos (\$200) a un mil (\$ 1.000) pesos o uno (1) a cinco (5) días de arresto. Acción de instancia privada." La contravención referenciada, cuenta con agravantes descriptos en el artículo 53 del mismo cuerpo legal: "Agravantes. En las conductas descriptas en los artículos 51 y 52 la sanción se eleva al doble: 1. Para el jefe, promotor u organizador; 2. Cuando exista previa organización; 3. Cuando la víctima es persona menor de dieciocho (18) años, mayor de setenta (70) o con necesidades especiales; 4. Cuando la contravención se cometa con el concurso de dos (2) o más personas".

⁶ La contravención por ruidos molestos está prevista en el artículo 82 del Código Contravencional de la Ciudad de Buenos Aires que establece: "Quien perturba el descanso o la tranquilidad pública mediante ruidos que por su volumen, reiteración o persistencia excedan la normal tolerancia, es sancionado/a con uno (1) a cinco (5) días de trabajo de utilidad pública o multa de doscientos (\$200) a un mil (\$1000) pesos. Cuando la conducta se realiza en nombre, al amparo, en beneficio o con autorización de una persona, de existencia ideal o del titular de una explotación o actividad, se sanciona a éstos con multa de seiscientos (\$600) a diez mil (\$10.000) pesos (...)"

⁷ Artículo 65 - Discriminar. Quien discrimina a otro por razones de raza, etnia, género, orientación sexual, edad, religión, ideología, opinión, nacionalidad, caracteres físicos, condición psicofísica, social, económica o cualquier circunstancia que implique exclusión, restricción o menoscabo, es sancionado/a con dos (2) a diez (10) días de trabajo de utilidad pública o cuatrocientos (\$ 400) a dos mil (\$ 2.000) pesos de multa. Acción dependiente de instancia privada.

⁸ El artículo 11 de la CCABA reza: "Todas las personas tienen idéntica dignidad y son iguales ante la ley". Y en su segundo párrafo condena los actos discriminatorios, estableciendo que se reconoce y garantiza el derecho a ser diferente, no admitiéndose discriminaciones que tiendan a la segregación por razones o con pretexto de raza, etnia, género, orientación sexual, edad, religión, ideología, opinión, nacionalidad, caracteres físicos, condición psicofísica, social, económica o cualquier circunstancia que implique distinción, exclusión, restricción o menoscabo.

⁹ De las constancias de la causa se advierte que quien suscribiera el memorándum, ha afirmado que el fin tenido en mira fue velar por el correcto funcionamiento y la tranquilidad de los alumnos. Dichos que no han logrado desvirtuarse por otras pruebas, por lo que no puede afirmarse que haya tenido la intención de discriminar, es decir excluir, distinguir o restringir los derechos del denunciante. Por lo tanto no se encontró acreditado que la imputada hubiera actuado con el dolo exigido en la figura contravencional. Es decir no se desprende de la presente que la imputada haya tenido la voluntad realizadora del tipo objetivo- en el caso discriminar- guiada por el conocimiento de los elementos de este necesarios para su configuración. (Causa 31589-00-CC/2007 Fernández Toledo, Graciela y Fuchs, Beatriz s/art.65 CC. Apelación.). No se advierte que la solitaria expresión animal, más allá del reproche moral que pueda suscitar en punto al sostenimiento de una normal y pacífica convivencia entre vecinos que habitan una misma propiedad horizontal, posea contenido discriminatorio como para violentar el bien jurídico tutelado por la norma, que en definitiva, remite al respeto a la dignidad humana y a la igualdad de derechos de todos los ciudadanos, sin distinción. (Causa 3524-00-CC-2006 González, María Ester s/Art.65 CC)

Anexo Documental



La verdulera, noviembre 2011

