

La mediación en el Código Procesal Penal de la CABA

Luciano Censori¹

SUMARIO: I.- Introducción; II.- Desarrollo; III.- Conclusión; IV.- Bibliografía

RESUMEN: Este artículo analiza la regulación de la mediación en el CPPCABA y los aspectos conflictivos de la misma a partir de doctrina y jurisprudencia local.

PALABRAS CLAVE: Mediación - Justicia Restaurativa - Medios alternativos de resolución del conflicto - Código Procesal Penal CABA

I.- Introducción

Tal como se podrá intuir a partir del título, resultará objeto de este trabajo analizar la mediación penal en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. La mediación penal, es un tema que siempre captó mi atención, pues creo que resulta una manifestación del cambio de paradigma que está operando en el Derecho Penal.

Me refiero concretamente a que las nuevas tendencias legislativas parecen estar abandonando la concepción de delito como la mera desobediencia a la ley, pasando a reconocerse que en verdad, detrás de él, existe un conflicto entre partes. Dentro de esa lógica es que surge la mediación, una manera en que los titulares del

¹ Doctorando en Ciencias Jurídicas. Magister y Especialista en Derecho Penal. Especialista en Magistratura. Docente Criminología. Secretario Defensoría CABA.
lucianocensori@hotmail.com .

conflicto pueden buscar una solución pacífica al mismo, la que de producirse, implicará el cese de intervención de la Justicia Penal.

A partir de allí es que se podrán advertir las numerosas bondades que presenta el instituto. Sin embargo, la reciente reforma del Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de fines del año pasado, restringió considerablemente su aplicación, y eso fue lo que terminó de captar mi atención para realizar este trabajo.

No me limitaré a abordar la reforma legislativa, sino que intentaré hacer un análisis más amplio que me permitirá resaltar las bondades del instituto, sin dejar de señalar algunos problemas que presenta su regulación legal. De esta manera, comenzaré distinguiendo la Justicia Restaurativa de la Justicia Retributiva, explicando que la mediación resulta un mecanismo de la primera.

A partir de allí, enunciaré cómo fue receptada la mediación en el Código Procesal Penal de la Ciudad y los problemas Constitucionales que se fueron planteando, toda vez que un ordenamiento local pasó a regular sobre el régimen de la acción penal, materia tradicionalmente receptada en el Código Penal, que alcanza a todo el país.

Superado ello, pasaré a señalar los requisitos legales de procedencia de la mediación que establece el Código Procesal Penal de la Ciudad, analizando especialmente el rol que deben cumplir tanto el Fiscal como el Juez, desde cuándo y hasta cuándo un caso puede ser derivado a mediación, en qué casos no procede esta salida alternativa y finalmente cuál es la consecuencia de un acuerdo de mediación.

Sólo me resta entonces hacer una aclaración preliminar, y es sobre el material consultado para la realización del trabajo. Como dije, este trabajo está destinado a analizar la mediación penal en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Es por ello, que me propuse abordar el tema exclusivamente a partir de la óptica de la Jurisprudencia del fuero, así como también de libros y artículos doctrinarios realizados por autores que trabajan o han trabajado en la Justicia local. Ello, en el convencimiento de que toda conclusión teórica a la que pudieran arribar, necesariamente, consciente o inconscientemente, se verá influenciada por las vivencias diarias de su trabajo y, consecuentemente, por las implicancias que la regulación de la mediación trae en la práctica, lo que según mi entender dota de un plus a su opinión. Luego de esta advertencia, comenzaré con el desarrollo del trabajo.

II.- Desarrollo

a) *Justicia Retributiva y Justicia Restaurativa*

La Justicia Retributiva, es aquella enmarcada en la idea de castigo, cuya principal actividad es delimitar la responsabilidad del autor y aplicar una pena por la comisión de un delito. Por el contrario, la Justicia Restaurativa, es un modelo que propicia resolver los conflictos que se ocasionan por infracción a una norma penal, buscando reparar el daño social y/o individual que se produjo antes que la neta imposición de un castigo a quien originó un daño.

En palabras de Zehr, célebre autor en la temática, la Justicia Restaurativa es un proceso dirigido a involucrar dentro de lo posible a todos los que tengan un interés en una ofensa particular, e identificar y atender colectivamente los daños, necesidades y obligaciones derivados de dicha ofensa con el propósito de sanar y enmendar los daños de la mejor manera posible.²

Si bien automáticamente vinculamos a la Justicia Retributiva con el Sistema Penal, esto no siempre ha sido así. De hecho, los individuos que habitaban en las sociedades medievales resolvían sus problemas mediante la disputa entre los titulares del conflicto originario. No había una reacción pública frente al daño y, el que afirmaba haberlo sufrido, debía señalar al supuesto victimario como adversario.

Los afectados solían exigir una contraprestación económica y tal contraprestación solía resolver el conflicto. Pero en el caso en que esto no sucediera, la lucha o combate judicial se utilizaba como ritualización o simbolismo de la guerra física. El modelo era el de la ordalía o juicio de Dios.

En esta especie de duelo no había intervención de representantes de la autoridad, aunque era importante la resolución pública de la lucha o la prueba, pues el público cuidaría del cumplimiento de las reglas, dando su parecer sobre el juicio de Dios, siempre sujeto a interpretación.³

² ZEHR, Howard, “El pequeño libro de la Justicia Restaurativa”, ps. 18/9, pub. en https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/el_pequeno_libro_de_la_justicia_restaurativa.pdf

³ Por ejemplo, si la mano se había curado o no después de ser puesta al rojo vivo, si el agua dónde se lo había arrojado aceptaba o rechazaba, si había repetido con mayor éxito la prueba oral, etc.

Las reglas mencionadas no estaban impuestas desde arriba, sino que eran producto de un consenso comunitario siempre abierto, siendo a veces útiles a los poderosos, aunque en otras oportunidades iban en contra de sus intereses. Ese componente de azar o de decisión comunitaria debía ser eliminado por el Estado Moderno.

Cuando apareció un poder centralizado y burocratizado, un nuevo modelo punitivo reemplazó al de la lucha. La averiguación y la prueba para verificar una hipótesis se presentó como el nuevo modelo de resolución de conflictos interindividuales. De hecho, dejarían de ser meramente interindividuales, puesto que lo que hacía el Estado con tal método era confiscar el conflicto: se suponía que el daño no afectaba a otro individuo, sino que afectaba en todo caso al soberano.

De esta manera, el daño ya no importaría, sino que lo que resultaba trascendente era la indisciplina, la desobediencia, la falta de respeto a la ley del soberano. Así surgió el concepto de delito y el de delincuente ligado al primero.

Como consecuencia de ello también nació la figura del “procurador del rey”, quien cada vez que ocurriese un crimen, se presentaría en nombre del rey como damnificado, en lugar de la víctima del daño real, tal como lo hace el Fiscal en nuestros días, en representación del Estado.⁴

Como se ve, durante muchos siglos, la víctima permaneció relegada a un lugar secundario, sin que se tomara en cuenta su opinión acerca del conflicto que la tenía como protagonista. De esta forma, el conflicto quedaba en manos del Estado, cuyo representante podría impulsar la acción penal, aunque el resultado -a lo sumo una pena de prisión-, no siempre satisfacía las pretensiones de la víctima.

Fue así que se advirtió la necesidad de incorporar a la víctima como un actor principal del sistema penal, y devolverle la posibilidad de decidir sobre su conflicto, para que pudiera obtener una reparación por el daño ocasionado. Se propusieron diferentes modelos para llevarlo a cabo:

a. Privatización del Derecho Penal: para este modelo, la reparación toma el lugar de la pena -sin serlo- y desplaza la aplicación del Derecho Penal. En otras palabras, la consecuencia ante la comisión de un hecho delictivo debería ser la

⁴ ANITUA, Gabriel, “Historia de los pensamientos criminológicos”. Buenos Aires, Editores del Puerto, 2005, ps. 19/20. Más detalladamente, en MAIER, Julio, “Derecho Procesal Penal. I. Fundamentos”, 2ª edición. Buenos Aires, Editores del Puerto, 1996, ps. 264/6.

reparación como compensación del daño causado, sin que quepa, además, la imposición de una condena civil. De este modo, la víctima adopta un carácter central en el procedimiento penal.

Dentro de este esquema, existe más de una vertiente en cuanto a su grado de aplicación:

1. Para la postura abolicionista -que pretende reemplazar el Derecho Penal de manera absoluta-, la privatización del conflicto social sería el medio para su solución integral. La reparación, entonces, no es una forma de reacción estatal (sanción).
2. En cambio, quienes no sostienen el proyecto abolicionista, y podemos llamar minimalistas, propenden a la despenalización de ciertos comportamientos, por lo que colocan a cierta clase de delitos fuera de la reacción penal, cuando se logra la composición entre el autor del ilícito y la víctima por medio de la reparación.

Más allá de las diferencias entre las posturas, ambas coinciden en colocar a la reparación del daño ocasionado a la víctima en un lugar central.

b. Oficialización del derecho reparatorio: Inversamente, se piensa en una publicización de la reparación civil, al convertir a la reparación en una pena o sanción del Derecho Penal junto a las penas existentes. Así, el Estado es quien reacciona ante el delito pero, esta vez, obligando al imputado a reparar a la víctima (del modo en que se le indica) y, paralelamente, le exige a la víctima que acepte dicha reparación.⁵

b) Receptación de la Justicia Restaurativa en la Ciudad de Buenos Aires

El art. 204 del Código Procesal Penal de la Ciudad, en su redacción originaria -ley 2303-⁶, disponía: “Art. 204. *Vías alternativas. En cualquier momento de la investigación preparatoria el/la fiscal podrá ... 2) proponer al/la imputado/a y al/la ofendido/a otras alternativas para la solución de conflictos en las acciones dependientes de instancia privada o en los casos de acción pública en que pueda arribarse a una mejor solución para las partes invitándolos a recurrir a una instancia oficial de mediación o composición. En caso de acuerdo el/la fiscal dispondrá el archivo de las actuaciones sin más trámite*”.

⁵ PEREL, Martín, “Mediación penal en la Ciudad de Buenos Aires: debates sobre su constitucionalidad y otros aspectos problemático de su regulación”, Revista Derecho Penal, Alternativas a la prisión, año 1, n° 1. Buenos Aires, Infojus, mayo 2012, ps. 168/70.

⁶ Publicada en el Boletín Oficial el 8 de mayo de 2007.

Sin embargo, a través de la ley 2452⁷, se produjo una primera modificación en el artículo. En el debate sustanciado en la Legislatura se registraron dos posturas, una que impulsaba excluir una cierta cantidad de delitos del alcance de la mediación penal, y otra que directamente propiciaba la eliminación total del instituto.

Por el lado de quienes pretendían la eliminación del instituto, el cuestionamiento central fue la falta de intervención del Juez durante el proceso de mediación, lo que entendían podría derivar en la lesión del principio de inocencia, de igualdad de armas y el derecho de defensa en juicio. Se dijo que si bien la Fiscalía también es un órgano estatal, su función específica no es la de custodiar la vigencia de garantías constitucionales, aspecto que sí compete de manera central a los jueces.

Los partidarios de esta postura también advirtieron que la tradición del Derecho Penal occidental se organizó sobre el principio de la persecución y el juzgamiento públicos. Por ello afirmaron que como la introducción de un mecanismo compositivo se apartaba de aquéllos, podía derivar una alteración sustancial del proceso penal, el que terminaría convertido en un procedimiento de carácter patrimonial, impactando sobre los principios de igualdad y equidad.

Del otro lado, aquellos que impulsaban sólo una limitación a la procedencia del instituto, postulaban que no todo caso resulta mediable. En este sentido, hicieron hincapié en las características de los conflictos que, posteriormente, son encuadrados en alguna figura del Código Penal, y no en el monto de pena previsto en abstracto para esa clase de delitos.

Así se propuso dejar de lado entonces la aplicación del instituto en todos los casos en que, por sus características habituales, no podría garantizarse una real composición del conflicto. Aquí cobró importancia fundamental la idea de igualdad de posiciones entre los sujetos que asisten a la mediación y, por ello, se tomó en cuenta la entidad de los bienes jurídicos en juego -vida o integridad sexual-, como así también las circunstancias en las que habría ocurrido el hecho denunciado -lesiones dentro de un grupo familiar conviviente-.

Al mismo tiempo, se propuso colocar en cabeza del Ministerio Público Fiscal la competencia para ponderar el interés público en juego en aquellos otros casos que, en principio, podrían discutirse en una audiencia de mediación. Esa decisión tomó en cuenta la existencia de un “sistema acusatorio”, que asigna amplias

⁷ Publicada en el Boletín Oficial el 6 de noviembre de 2007.

facultades a la Fiscalía, en tanto titular de la acción pública y encargada de su impulso.⁸

Esta última fue la postura triunfante, pasando la norma de referencia a establecer: *“Art. 204. Vías alternativas. En cualquier momento de la investigación preparatoria el/ la Fiscal podrá: ... 2. Proponer al/ la imputado/a y/ o al/ la ofendido/a otras alternativas para la solución de conflictos en las acciones dependientes de instancia privada o en los casos de acción pública en que pueda arribarse a una mejor solución para las partes, invitándolos a recurrir a una instancia oficial de mediación o composición. No procederá la mediación cuando se trate de causas dolosas relativas a los delitos previstos en el Libro II del Código Penal Título I (Capítulo I -Delitos contra la vida) y Título III (Delitos contra la Integridad Sexual), y en los casos de las Lesiones establecidas en el artículo 91 del Código Penal, cuando se efectuaren dentro de un grupo familiar conviviente, aunque estuvieren constituidos por uniones de hecho -artículo 8° de la Ley N° 24.417 de Protección contra la Violencia Familiar-. No se admitirá una nueva mediación penal respecto de quien hubiese incumplido un acuerdo en trámite anterior, o no haya transcurrido un mínimo de dos (2) años de la firma de un acuerdo de resolución alternativa de conflicto penal en otra investigación. En caso de acuerdo el/ la Fiscal dispondrá el archivo de las actuaciones sin más trámite”*.

Por su parte, a nivel nacional, la ley 27.147⁹, al modificar el Código Penal, incorporó al art. 59 como modo de extinción de la acción penal, la: *“... 6) conciliación o reparación integral del perjuicio, de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes”*.

Más cerca en el tiempo, la ley 6020¹⁰, reformativa del Código Procesal Penal de la Ciudad, volvió a modificar el artículo 204, el que quedó redactado del siguiente modo: *“Art. 204. Vías alternativas. En cualquier momento de la investigación preparatoria y hasta que se formule el requerimiento de juicio el/ la Fiscal podrá: ... 2) Proponer al/ la imputado/a y/ o al/ la ofendido/a otras alternativas para la solución de conflictos en las acciones dependientes de instancia privada o en los casos de acción pública en que pueda arribarse a una mejor solución para las partes invitándolos a recurrir a una instancia oficial de mediación o composición. El/ la Fiscal remitirá el caso a la oficina de mediación correspondiente. No procederá la mediación cuando se trate de causas dolosas relativas a los delitos previstos en el Libro II del Código Penal Título I (Capítulo I Delitos contra la vida) y Título III (Delitos contra la Integridad Sexual), en los casos de las Lesiones establecidas en el artículo 91 del Código Penal, cuando se efectuaren dentro de un grupo familiar conviviente, aunque estuvieren constituidos por*

⁸ PEREL, Martín, ob. cit., ps. 182/4.

⁹ Publicada en el Boletín Oficial el 18 de junio de 2015.

¹⁰ Publicada en el Boletín Oficial, el 1 de noviembre de 2018.

uniones de hecho (artículo 8° de la Ley 24417 de Protección contra la Violencia Familiar) y en los casos en donde el máximo de la pena del delito excediese los seis años en abstracto de reclusión o prisión. El acuerdo de mediación o composición implicará la resolución definitiva del conflicto y no podrá estar sometido a plazo ni regla de comportamiento alguna. No procederá la mediación si el imputado registrase antecedente penal condenatorio. No se admitirá una nueva mediación penal respecto de quien hubiese incumplido un acuerdo en trámite anterior, o no haya transcurrido un mínimo de dos (2) años de la firma de un acuerdo de resolución alternativa de conflicto penal en otra investigación. En caso de acuerdo el/la Fiscal dispondrá el archivo de las actuaciones sin más trámite”.

Sin embargo, durante el debate parlamentario, la norma no estuvo exenta de críticas. Allí los legisladores Santiago Roberto, Claudio Heredia y Silvia Gottero sostuvieron que la prohibición de resolver el conflicto mediante vías alternativas si el imputado registrase un antecedente penal condenatorio, se presenta como discriminatoria por lo infundada, y desnaturaliza el propio instituto de la mediación penal, que lleva por fin reducir los niveles de violencia social, y ofrecer a la ciudadanía formas alternativas a las coercitivas de resolver sus conflictos, impidiendo de esta forma el acceso a ellas tanto al imputado como a la presunta víctima.

Por su parte, el legislador Arce recordó que el sistema acusatorio que adopta nuestra Constitución fomenta que se resuelvan los conflictos de una manera distinta a la prisión. Sin embargo, no hubo ninguna explicación de por qué se veda la mediación en casos en que el delito tenga una pena superior a los seis años de prisión, o cuando el imputado registra un antecedente penal condenatorio. A su vez Arce destacó el proyecto del diputado Cortina para eliminar la instancia de mediación en situaciones de violencia de género o delitos contra la vida. Explicó que en tales casos está clara la desigualdad que existe entre las partes, lo que impide que se celebre una audiencia de mediación.

Por último, el legislador Abrevaya consideró que la mediación debería tener muchísimas menos restricciones para que pueda evaluarse en cada caso si resulta conveniente que se habilite la instancia. Caso contrario se desnaturalizaría el instrumento, dado que lo que se media es el conflicto, nunca el delito, línea similar a la seguida por los legisladores al sancionar la reforma anterior -ley 2452-.¹¹

¹¹ Acta de la 27ª Sesión Ordinaria del 4 de octubre de 2018 de la Legislatura de la CABA -Versión Taquigráfica-, publicado en <https://www.legislatura.gov.ar/modulovt/archivo/vt-vt30-2018.pdf>

c) Acerca de la constitucionalidad de la regulación de la mediación penal en los ordenamientos procesales provinciales

Tradicionalmente se ha considerado a la mediación como un modo de extinción de la acción penal. Por ello, previo a todo análisis, es que debe preguntarse si el régimen de la acción tiene naturaleza sustantiva, y por ende debe ser receptado en el Código Penal, o bien, si tiene naturaleza adjetiva, y debe ser receptado por los ordenamientos procesales de cada provincia.

La discusión no es nueva y parece no encontrarse cerrada. A continuación se pasará a repasar brevemente la postura de los principales autores penalistas y procesalistas que se han ocupado del tema, para luego analizarlo desde la óptica de la Jurisprudencia de la Ciudad de Buenos Aires, sin dejar de señalar las implicancias que tuvo la reforma del Código Penal del año 2015 (ley 27.147).

1.- El tema en la doctrina

El célebre jurista Sebastián Soler, se inclina porque la acción penal es una cuestión de derecho de fondo. Así, en su tratado de Derecho Penal, sostiene que la acción penal es la potestad jurídica concreta, que tiene por objeto la aplicación real de la pena, transformando la punibilidad en punición. Por eso, según el jurista, puede decirse que la acción no es más que el momento dinámico de una pretensión punitiva preexistente y estática, a la cual la desencadena la comisión de un hecho presuntamente delictivo. Producido éste, la amenaza genérica de una pena se pone en relación con un sujeto determinado, por medio de la actividad de una serie de órganos, tendiente a producir, en los hechos, la consecuencia amenazada, esto es, la pena.

A partir de allí afirma Soler que el estudio de las fases en que esa acción -de los distintos órganos del Estado- se desarrolla para alcanzar el fin señalado, integra el campo del procedimiento penal, pero siendo la acción penal un poder absolutamente limitado en su contenido por las figuras jurídicas delictivas, se hace necesario distinguir algunas condiciones y formas bajo las cuales la potestad punitiva es entregada a los órganos que han de hacerla efectiva. Esas condiciones y límites, naturalmente, no forman parte del procedimiento, no son normas procesales, sino penales, porque contienen autolimitaciones de la pretensión punitiva, a partir de las cuales la ley de fondo fija a la pretensión punitiva una especie de vida, distintos modos de nacimiento y de extinción.

Entonces, concluye el jurista que, dada nuestra forma de organización política, según la cual la facultad de dictar el Código Penal corresponde al Congreso Nacional, sólo este tiene autoridad para fijar la extensión, duración y alcance de las penas, de manera que el Código Penal debe contener, necesariamente, disposiciones que, en apariencia, presentan naturaleza procesal; pero que, en realidad, son de derecho sustantivo. Por eso, para Soler, corresponde que en el Código Penal se establezcan las distintas formas en que se condiciona la pretensión punitiva (distintas clases de acciones), la existencia de circunstancias previas impeditivas de la acción penal (cuestiones previas) y la duración y extinción de la misma (causas extintivas).¹²

Esta postura es criticada por Vázquez Rossi en su tratado de Derecho Procesal, quien explica que hay un error en el pensamiento de Soler al identificar acción y pretensión punitiva, ya que la segunda es un contenido posible de la primera. Así, sostiene Vázquez Rossi que cuando luego de una actividad persecutoria el propio órgano acusatorio dictamina en pos de un archivo o de un sobreseimiento, no puede negarse que ha habido acción como requerimiento de actividad jurisdiccional, decidiéndose, sin embargo, no sostener la pretensión punitiva.

Por otra parte, señala que resulta evidente que los diversos digestos procesales distinguen con nitidez en los procedimientos ordinarios entre una primera etapa netamente investigativa, cuya finalidad es, precisamente, dar contenido a la acusación; y otra de debate, en la que se discute la procedencia de esa pretensión sancionatoria. De todos modos, explica Vázquez Rossi que, aunque por razones comprensibles, el tema de la acción aparece regulado dentro del Código Penal, su instrumentación es de estricta índole procesal.¹³

Siguiendo la misma línea de Soler, entre los autores contemporáneos se encuentra el profesor Sancinetti, quien sostiene que las reglas sobre la acción penal están tan en la base del sistema social, atañen tanto a la identidad de una sociedad, que es manifiesto que forman parte del Derecho de fondo, por lo que no pueden introducirse en forma divergente mediante reglas locales.

¹² SOLER, Sebastián, “Derecho Penal Argentino”, 2ª edición. Buenos Aires, Tea, 1945, T. II, ps. 497/8.

¹³ VÁZQUEZ ROSSI, Jorge, “Derecho Procesal Penal”, 2ª edición. Santa Fe, Rubinzal - Culzoni, 2011, T. I, ps. 355/9.

De esta forma, el jurista rechaza que las legislaturas locales tengan facultades para incorporar en sus ordenamientos procesales mecanismos que permitan la extinción de la acción penal, lo que además vulneraría los principios de legalidad y oficiosidad de la acción penal, que se encuentran receptados en el Código Penal.

A su vez, recuerda que el art. 274 del Código Penal conmina con pena al funcionario público que, faltando a la obligación de su cargo, dejare de promover la persecución y represión de los delincuentes. Entonces, a través de la incorporación de mecanismos que permiten disponer de la acción penal, el legislador local estará anulando la obligación de promover la acción penal que el legislador nacional ha puesto en cabeza del Ministerio Público Fiscal, lo que según el jurista resulta incoherente.¹⁴

El profesor Maier en su tratado de Derecho Procesal arriba a la misma conclusión que Soler y Sancinetti, aunque adicionando otros argumentos. Así, sostiene que el régimen de las acciones penales, de su ejercicio y su extinción, pertenece al Derecho Penal material, no sólo porque sus reglas, en definitiva, representan condiciones para la punibilidad de un hecho, sino también, porque se trata de decisiones políticas básicas que definen el sistema penal y que deben regir igualitariamente para toda la república. Es precisamente por esta razón, que las provincias han delegado en el Congreso de la Nación la sanción de ciertas leyes comunes (art. 75, inc. 12, CN), en una decisión contraria al modelo federativo impuesto por nuestros constituyentes.

¹⁴ Tratándose este trabajo sobre la mediación penal, no se puede soslayar que el autor no sólo se encuentra en contra de la regulación del instituto por las legislaturas locales, sino directamente de su receptación. Así señala que el art. 842 del Código Civil veda esta posibilidad al establecer que la acción penal no puede ser objeto de negocios jurídicos. De esta forma explica que el Estado no se encuentra legitimado para buscar vías alternativas y eludir las consecuencias punitivas derivadas de la comisión de un delito, en las que la pena halle su medida según una cuantificación justa del ilícito y la culpabilidad. Este sistema, según su parecer, facilita la punición de inocentes, dado que bajo la presión de la persecución penal y de una sanción más grave que está en expectativa, no se puede hablar de una verdadera voluntariedad. Por otra parte dice que incita a la disminución de la pena justa de los autores culpables, viéndose mermadas las funciones de prevención general de la pena, pues por qué habría de abstenerse el ladrón de robar o el estafador de estafar, si en caso de ser descubierto sólo tendría que resarcir el daño que ocasionó. SANCINETTI, Marcelo, “Avenimiento y mediación: ¿La pena como “objeto de negocios jurídicos?””, publicado en Revista Pensamiento Penal, link: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina38164.pdf>.

Sin embargo, afirma el jurista, que la traza de la frontera entre el Derecho Penal material, contenido en el Código Penal, y, por tanto, competencia reguladora del Congreso de la Nación, y el Derecho Procesal Penal, contenido en los códigos de procedimientos y, por tanto, Derecho local, según la tesis dominante, revela zonas grises y es, por ende, en última instancia arbitraria: los paradigmas de tal arbitrariedad han sido, tradicionalmente, y no sólo en nuestro Derecho, precisamente, las reglas relativas al ejercicio y a la extinción de las acciones penales, montadas en ambas zonas del Derecho Penal.

Sostiene el referido profesor que, quien lea correctamente el art. 75, inc. 12, de la Constitución Nacional, observará que la doctrina unánime sobre la reserva de las provincias de dictar sus ordenamientos procesales merece, al menos en materia penal, serios reparos. Explica que si esa regla constitucional contiene una delegación de poderes legislativos desde las provincias hacia la Nación, según surge de la letra y es admitido por todos, entonces las provincias delegaron en el Congreso de la Nación el dictar, además de los Códigos que menciona, “... especialmente leyes generales para toda la Nación ...”, entre ellas, “... la que requiera el establecimiento del juicio por jurados ...”.

Siguiendo esta postura, esta delegación expresa tendría por contenido no sólo la definición de lo que es un jurado (integración), sino también el procedimiento que se sigue ante él (juicio) y el procedimiento para que el jurado arribe a una decisión (modo de trabajo del tribunal de jurados). Esta afirmación supone, al menos, que el Congreso de la Nación, sin alterar las jurisdicciones locales (arts. 75, inc. 12, y 118 de la Constitución Nacional), deba dictar una ley marco en materia procesal penal, que contenga tanto reglas de procedimiento, como de organización judicial, y que es aplicable por todos los tribunales del país, cualquiera que fuere la organización judicial estatal a la que pertenezca.¹⁵ Frente a ello, concluye Maier, ya

¹⁵ De todos modos, esta inteligencia fue rechazada recientemente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al decir que “...el planteo de los apelantes supondría admitir que la regulación del juicio por jurados constituye una excepción a la facultad, que se reservaron las provincias, de disponer lo relativo a su sistema de administración de justicia, ... la que sería exclusiva del Congreso Nacional. Esta tesis, que aparejaría una por demás sustancial restricción de las facultades provinciales de darse sus propias instituciones y de disponer su sistema de administración de justicia, no puede ser convalidada por cuanto no se ajusta a la efectiva inteligencia que cabe darle a dichos preceptos constitucionales, no sólo desde el punto de vista gramatical - en tanto de la mera formulación normativa no surge que las provincias hayan delegado expresamente en favor de la Nación la potestad de regular en esta materia ni, a la inversa, que la Constitución Nacional se la otorgue expresamente con exclusividad al Congreso Nacional limitando las autonomías jurisdiccionales locales- sino también como partes de una estructura sistemática ...”. CSJN, c. 461/2016/RH1, “CANALES, Mariano Eduardo y otro s/ homicidio agravado - impugnación extraordinaria”, rta: 2/5/19.

no se podrá seguir sosteniendo que el derecho procesal penal es, íntegramente, derecho local.¹⁶

Los profesores Zaffaroni, Alagia y Slokar, al abordar el tema en su tratado de Derecho Penal, resaltan como Maier, la atribución del Congreso Nacional de dictar leyes generales para toda la Nación, entre ellas, la que requiera el establecimiento del juicio por jurados. A partir de allí sostienen que si esta disposición otorga al Congreso Nacional la potestad legislativa en una materia claramente procesal, se deduce que el mismo Congreso debe dictar, al menos, una ley marco en la materia, sin alterar las jurisdicciones locales. La legitimidad de la ley marco se funda en la admisión de que las garantías procesales se realizan de modo progresivo y diferenciado en cada legislación y, por tanto, en la necesidad de establecer un criterio mínimo parejo para todo el país. Así, todos los habitantes deben gozar de un grado de realización legislativa de garantías procesales no inferior al que la ley federal otorga en su competencia.

Esto significa, para los referenciados profesores, que en materia procesal penal las provincias pueden dictar sus propios códigos y perfeccionar en ellos los principios limitadores y las garantías, más allá de lo que hace la ley nacional (o una eventual ley marco de garantías mínimas que pudiera dictar el Congreso de la Nación), pero nunca legislar en forma más restrictiva ni con menos garantías. A partir de allí concluyen que las disposiciones procesales del Código Penal no son inconstitucionales, a condición de ser entendidas como garantías mínimas que las leyes procesales provinciales pueden superar y perfeccionar. De este modo se respeta el principio federal, homogeneizando un mínimo de garantías para todos los habitantes y en cualquier competencia.¹⁷

De otra opinión resulta Perel, Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires, quien explica que el principio de unidad de legislación de fondo, establecido en el art. 75, inc. 12, de la Constitución Nacional, sólo garantiza que los actos de la totalidad de las personas sometidas a la jurisdicción nacional tengan la misma valoración jurídica; por caso, obliga a que en todo el territorio la misma conducta sea considerada un delito, dispone que rijan las mismas reglas para establecer la autoría y la participación, o que también se apliquen las mismas especies de pena, o que

¹⁶ MAIER, Julio, ob. cit., ps. 105/6 y “Derecho Procesal Penal. II. Parte general. Sujetos procesales”. Buenos Aires, Editores del Puerto, 2003, ps. 711/2.

¹⁷ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, ALAGIA, Alejandro, SLOKAR, Alejandro, “Derecho Penal. Parte General”, 2ª edición. Buenos Aires, Ediar, 2008, ps. 166/8.

sean iguales, para toda persona, las causales que justifiquen una conducta o la tornen inculpable, entre otras cuestiones.

En esa lógica, dice el Fiscal, es aconsejable que sea el mismo legislador quien determine la existencia de un interés estatal en la persecución de un hecho, o quien establezca que sólo el afectado puede autorizar la investigación o, directamente, quien ponga en su cabeza la totalidad del impulso del proceso.

El Código Penal establece en el art. 71 una regla general respecto del ejercicio de las acciones penales, estableciendo que deberán iniciarse de oficio, fijando así los principios de legalidad procesal y oficialidad. Esto significa que el Estado, ante la comisión de un delito, hace valer su interés propio en la realización del Derecho Penal -imposición de una pena- y para ello impulsa el ejercicio de la acción a través de un acusador público.

La misma ley estableció excepciones a esta regla general, en tanto reguló la existencia de delitos de acción pública pero dependientes de instancia privada (art. 72 Código Penal) o, directamente, delitos de acción privada (art. 73 Código Penal).

Asimismo, con la incorporación del art. 76 bis y siguientes al Código Penal, se introdujo la suspensión del proceso a prueba, que no es más que un supuesto en el que la propia ley sustantiva autoriza el cese temporal de la persecución penal a cambio del compromiso del imputado de someterse a ciertas reglas que, cumplidas, permitirán la extinción de la acción sin la imposición de una pena.

Sin embargo, en opinión de Perel, esas cuestiones no suponen que los distintos Estados provinciales, o la Ciudad de Buenos Aires, estén obligados a seguir determinada forma procesal una vez iniciada la acción. De esta forma, lo dispuesto en los arts. 71 y ss. del Código Penal, no obligaría al órgano provincial que resulte titular de la acción pública a impulsar la aplicación de la pena como respuesta al conflicto o, a lo sumo, a propiciar como salida alternativa únicamente la suspensión del proceso a prueba.

Así, según el referido Fiscal, la regulación del ejercicio de las acciones abarca aspectos procesales que, al menos como regla general, están reservados a las provincias. Por esa razón, advierte, es fundamental procurar cierto equilibrio entre la vigencia del principio de unidad de legislación para todo el territorio, con el principio federal de gobierno. Son, entonces, según su criterio, los distintos Estados provinciales -y el Estado Nacional para la jurisdicción federal- quienes deben regular cuáles son las formas procesales que adoptarán una vez iniciada la

acción. Y esa forma procesal, puede -o no- contener supuestos de cese de su ejercicio disímiles, siempre que esas herramientas impliquen la reglamentación de una garantía constitucional.

En el caso de la mediación penal, según Perel, esa herramienta debe ser leída como la reglamentación del principio de razonabilidad republicana y, si se quiere, como una forma válida de materializar el derecho de la víctima a la tutela judicial efectiva, previsto en el art. 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.¹⁸

Finalmente pasaré a abordar la posición del célebre profesor Alberto Binder sobre el tema. El nombrado, en su tratado de Derecho Procesal, sostiene que las provincias tienen, como facultades propias, establecer las reglas de aplicación de los delitos y las penas, es decir, las herramientas político criminales, entre las que se encuentra el régimen de la acción. De esta manera, afirma que el régimen de la acción penal, que regula parte de los instrumentos que permiten aplicar los delitos, es facultad inherente a los poderes no delegados por las provincias, por lo que el Código Penal, en nuestro sistema constitucional, no puede contener previsiones relativas al régimen de la acción.

Siguiendo este razonamiento, el Congreso Nacional no tendría facultades para obligar a una provincia a organizar la persecución penal de una determinada manera, pues la realidad de cada provincia podría determinar que respecto de ciertos delitos sea admisible la persecución con instrumentos privados, o mediante diversas formas de cooperación, entre lo público, lo social y lo privado, cuando no se expresen con profundidad en el viejo concepto de instancia privada.

En este punto, se objeta de inmediato que estas variaciones pueden afectar el principio de una persecución penal igualitaria, que es también un principio que debe guiar a la política criminal. La Constitución Nacional es clara al prohibir las prerrogativas de sangre o de nacimiento y los fueros personales (art. 16). Incluso, la aplicación del sistema de garantías debe ser lo más amplia posible, ya que el art. 18 de la Constitución Nacional se aplica a cualquier habitante.

Sin embargo, explica Binder, que en todo régimen federal el problema de desigualdad en la aplicación de la ley es un problema intrínseco a su propia estructura federal. Para ello, dice, existe un órgano encargado de preservar la aplicación igualitaria de las normas constitucionales, y en especial de los derechos

¹⁸ PEREL, Martín, ob. cit., ps. 176/8.

individuales, que es la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y un recurso que sirve especialmente para poner en manos de los litigantes el remedio para estas situaciones, que es el Recurso Extraordinario Federal.¹⁹

2.- La cuestión en la Jurisprudencia de la Justicia Penal de esta Ciudad.-

La adopción expresa de un sistema acusatorio en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (art. 13.3 de la Constitución de la Ciudad), ha sido tomada como una puerta de entrada del principio dispositivo al proceso penal. Según esta visión, la Fiscalía constituye una parte más en un proceso adversarial que puede hacer cesar la pretensión punitiva por encontrarse satisfecho su interés, en el caso del instituto en análisis, la resolución del conflicto.

Sin embargo, la instrumentación del sistema acusatorio al que alude el art. 13.3 de la Constitución, no es la única referencia normativa de rango constitucional que se vincula con la mediación penal. También, el art. 81, inc. 2, al regular las atribuciones de la Legislatura, establece que ese órgano -con la mayoría absoluta del total de sus miembros- “... [s]anciona (...) las leyes (...) de la mediación voluntaria ...”.

De igual modo, el art. 106, al fijar las disposiciones generales relativas a la composición y funcionamiento del Poder Judicial, indica que “... [c]orresponde al Poder Judicial de la Ciudad (...) organizar la mediación voluntaria conforme la ley que la reglamente ...”. En consecuencia, el mandato constitucional impone al Poder Legislativo la adopción de medios de conciliación y al Poder Judicial su aplicación efectiva.²⁰

Sin embargo, ni bien fue receptada la figura en el Código Procesal Penal de la Ciudad, la discusión doctrinaria señalada en el acápite precedente, acerca de la naturaleza sustantiva o adjetiva de la acción penal, y sobre quién era la autoridad competente para regularla, se trasladó a los Tribunales locales. Fue así que en un primer momento, más allá de reconocerse las virtudes del instituto, la validez constitucional de la mediación penal, tal como quedó regulada en el Código, fue cuestionada por las tres Salas de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, declarándose su inconstitucionalidad.

¹⁹ BINDER, Alberto, “Derecho Procesal Penal”. Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 2014, T II, ps. 356/7 y 366/8.

²⁰ PEREL, Martín, ob. cit., ps. 178/80.

La primera en expedirse fue la Sala I, integrada por los Dres. Vázquez, Marum y Sáez Capel, quienes destacaron que las normas que regulan este instituto tienen vaguedad y ambigüedad, contornos muy difusos, a lo que se suma la ausencia de todo mecanismo de control.

Por otra parte, mencionaron que, a la luz de la normativa de fondo, el principio general que rige en nuestro derecho es el de legalidad, que impone que la persecución penal se realice *ex officio*. Ello implica, según el parecer de los camaristas, que el Estado tiene el derecho y la obligación de perseguir penalmente todos los casos previstos por la ley como delito, realizando su pretensión por sí mismo, sin consideración a la voluntad del ofendido.

Tal principio se desprende del art. 71 Código Penal que establece que deberán iniciarse de oficio todas las acciones penales, con excepción de las siguientes: 1) las que dependieren de instancia privada, 2) las acciones privadas. A su vez, esto se encuentra reforzado por el art. 274 del Código Penal, que conmina con pena al funcionario público competente para la promoción y el ejercicio de la acción penal, cuando dejare de promover la persecución y represión de delincuentes.

De esta manera, indicaron los magistrados que el ejercicio de la acción penal reviste los caracteres de inevitable e irrevocable, lo que implica que frente a la hipótesis de comisión de un delito, necesariamente tiene que ponerse en marcha el mecanismo estatal para su investigación y juzgamiento; y, promovida la acción penal, tal ejercicio no puede interrumpirse, suspenderse, ni hacerse cesar.

Luego los camaristas explicaron que el principio de legalidad se vincula al de igualdad ante la ley (art. 16 de la Constitución Nacional), el que, unido a la determinación legislativa de los hechos punibles (arts. 18 y 19 de la Constitución Nacional), recomienda que sea la ley (el legislador) y no la decisión particular de los órganos (funcionarios) de la persecución penal, quien determine en los casos concretos, cuándo una persona debe ser sometida a una pena.

A partir de tal desarrollo concluyeron que el art. 204 del Código Procesal Penal de la Ciudad de Buenos Aires, importa una limitación al principio contenido en la ley de fondo que obliga la persecución de todos los hechos delictuales que ingresan al sistema de justicia, lo que resulta improcedente dado que la Legislatura de la Ciudad no puede modificar una materia legislada por el Congreso Nacional (art. 75, incs. 12 y 32, de la Constitución Nacional).

Los magistrados incluso señalaron que aún de sostenerse la postura contraria y considerarse a la acción como un eje central del Derecho Procesal, la conclusión a la que arribarían es la misma, pues conforme a la normativa indicada, el Congreso de la Nación está habilitado para legislar con alcance nacional en materia procesal a fin de garantizar una igualitaria persecución de las conductas penales.

En definitiva concluyeron que, sea que se afirme la naturaleza penal de las normas incluidas en el Código Penal que regulan la acción o, sea que se sostenga su carácter procesal, debe preservarse la unidad del ordenamiento jurídico en todo el país, por lo que declararon la inconstitucionalidad del art. 204 del Código de Procesal Penal de la Ciudad.²¹

Por su parte, la Sala II, con el voto de los Dres. Bacigalupo, De Langhe y Bosch, adhirió a lo postulado por la Sala I, haciendo suyas las consideraciones antes expuestas. Sin embargo, los camaristas agregaron un nuevo argumento, citando el art. 842 del Código Civil, en tanto expresa que: *“la acción civil sobre indemnización del daño causado por un delito puede ser objeto de las transacciones; pero no la acción para acusar y pedir el castigo de los delitos, sea por la parte ofendida, sea por el Ministerio Público”*.

A partir de allí, ante la prohibición expresa del Código Civil de que se realicen transacciones sobre la acción penal, sostuvieron la improcedencia de la mediación receptada por el Código Procesal dado que la primera disposición, conforme lo establece el art. 31 de la Constitución Nacional, tiene una mayor jerarquía normativa que la segunda, y por lo tanto, ésta última, debe ajustarse a lo estipulado en el Código Civil.²²

Finalmente, la Sala III, con voto de los Dres. Franza y Paz, adhirió a lo resuelto por la Sala I, compartiendo los argumentos que fueran expuestos precedentemente.²³ De todos modos, en un voto posterior, los camaristas de

²¹ Cámara de Apelaciones PCYF, Sala I, c. 45966-02-CC-09, “GONZÁLEZ, Pedro”, rta: 29/5/09; c. 45039-01-CC-09, “JUNCO, Luis”, rta: 5/6/09; c. 36983-00-CC-08, “DEL TRONCO, Nicolás”, rta: 9/6/09; c. 6813-01-CC-09, “SUAREZ, Roberto y GARAY, Claudio”, rta: 9/9/09.

²² Cámara de Apelaciones PCYF, Sala II, c. 11917-00-CC-09, “DOMÍNGUEZ, Emilio”, rta: 26/6/09; c. 22323-01-CC-2008, “LEGUIZAMON, Gustavo s/ infr. art. 149 bis CP, rta: 29/6/09; c. 23694-00-CC/2008, “VALDEZ, Víctor Gustavo s/ infr. art. 1 ley 13.944, rta: 14/12/09.

²³ Cámara de Apelaciones PCYF, Sala III, c. 45966-02-CC-09, “BATISTA, Ramón”, rta: 10/6/09. Allí los Dres. Franza y Marta Paz, adhirieron al voto del Dr. Vázquez, integrante de la

referencia ampliaron los fundamentos. Así dijeron que a poco de analizar las disposiciones referentes a la mediación en el Código Procesal Penal de la Ciudad de Buenos Aires se advierte que: a.- el instituto posee contornos difusos; b.- la decisión del Fiscal de conducir a las partes o no a una audiencia de mediación, queda librada exclusivamente a su discrecionalidad; c.- carece de todo mecanismo de control; y d.- no prevé el consentimiento informado.

Comenzaron el análisis por el primer punto, señalando que la norma contenida en el art. 204, inc. 2, del ordenamiento aparece desprovista de cualquier regulación. Ello pese a que el art. 106 de la Constitución local dispone que corresponde al Poder Judicial de la Ciudad: “... *Organizar la mediación voluntaria conforme la ley que la reglamente...*”. Sin embargo, dicha ley aún no ha sido dictada.

En consecuencia, los camaristas explicaron que no están regulados los extremos requeridos para solicitar una mediación, ni el requisito de un consentimiento informado de las partes, ni pautas claras para que los Fiscales puedan ejercer dicha atribución, de hecho, la única limitación la constituye lo dispuesto en el párrafo tercero, en el sentido de cuáles son los casos en los que la mediación no puede ser propuesta. Por ello concluyeron que como está establecida, la mediación resulta un criterio de oportunidad discrecional por parte del Ministerio Público Fiscal.

Por otra parte señalaron que los acuerdos a los que arriban las partes en la audiencia de mediación tienen consecuencias para el imputado: no sólo porque en dichos acuerdos puede comprometerse a la entrega de un bien, o asumir una obligación de hacer o de no hacer, sino también porque no podrá celebrar uno nuevo por un plazo mínimo de dos años desde su firma. No obstante ello no se establece alguna forma de control jurisdiccional sobre el debate entre el Fiscal y la Defensa, a fin de asegurar la igualdad de armas, ni sobre el acuerdo al que pudieran arribar las partes, lo cual según el entender de los camaristas puede resultar violatorio, no sólo del debido proceso legal, sino también del principio de inocencia.²⁴

En apoyo de esta postura, las salas han citado jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Si bien en estos casos no se discutía la

Sala I, quien se expidió en los mismos términos que en los precedentes “GONZÁLEZ”, “JUNCO” y “DEL TRONCO”.

²⁴ Cámara de Apelaciones PCYF, Sala III, c. 44832-01-00/09, “ACEVEDO, Roberto y otro”, rta: 29/9/09.

constitucionalidad de la mediación penal, se han tratado temas directamente vinculados. Sabido es que nuestro Máximo Tribunal ha defendido de modo inveterado y estable el federalismo, sin embargo, ha sentado algunos límites.

Así, ha fijado la inteligencia de que el concepto de ley penal comprende no sólo el precepto, la sanción, la noción del delito y la culpabilidad, sino todo el complejo de las disposiciones ordenadoras del régimen de extinción de la pretensión punitiva.²⁵ Por ello es que ha sostenido que las causas de extinción de la acción previstas especialmente en el Código Penal, son ajenas al ámbito propio de la legislación local.²⁶

Incluso, ha considerado que lo dispuesto por una norma procesal dictada para la Capital Federal, no puede prevalecer frente a lo mandado en contrario por una ley nacional que regula sobre la materia del derecho de fondo, conforme lo prescrito por el art. 31 de la Constitución Nacional.²⁷ Y que si bien las provincias pueden establecer las reglas de acuerdo a las cuales los procesos vinculados con los códigos fundamentales han de sustanciarse y terminarse, tal atribución no autoriza a destruir ni anular los preceptos de esas leyes fundamentales que al Congreso corresponde sancionar.²⁸

El cimero Tribunal expresó que las provincias no pueden alterar o modificar en forma alguna la ley de fondo cualquiera sea el propósito de su legislación: en el caso, evitar que se prolonguen los juicios penales por un término superior a los dos años. A partir de allí concluyó que al hacerlo, la Provincia de Entre Ríos ha establecido la extinción de la acción en un término menor al fijado en el art. 62 del Código Penal, violando, por lo tanto, el art. 31 de la Constitución Nacional, que establece la supremacía de la ley nacional.²⁹

La Dra. Manes, integrante de la Sala III, fue la única disidencia en estos precedentes. Expresó que el art. 71 del Código Penal no constituye óbice alguno para la consagración en el ordenamiento procesal local de modalidades de ejercicio de la acción. En el caso concreto, la acción penal fue iniciada, y no existe norma alguna de rango constitucional que obligue al Ministerio Público Fiscal a solicitar en todos los casos la imposición de una pena. Caso contrario, explica, deberían ser

²⁵ CSJN “Guillermo Mirás S.A.C.I.F. c/ Aduana”, del 18/10/73.

²⁶ CSJN “ROUGES, León c/ Fernando Eugenio Aliaga García s/injurias”, del 11/5/70.

²⁷ CSJN “CALLES, David c/ Villuendas, Anibal, T”, del 17/9/57.

²⁸ CSJN “MIRANDA, Luis A. y otros”, del 16/5/51.

²⁹ CSJN, Fallos 178:31, “MUSTAZZI”, del 04/06/37.

tachados de inconstitucionalidad los distintos supuestos de sobreseimiento, las excepciones u otros modos de conclusión del proceso penal regulados en los Códigos adjetivos provinciales.

En otro orden de ideas, subrayó que el reconocimiento del rol de la víctima como titular del conflicto, y su protagonismo en la decisión sobre la suerte de la acción es una consecuencia directa de su derecho convencional de acceso a la justicia (art. 25 de la Convención Americana Derechos Humanos), motivo por el cual es deber del Estado brindarle todos los medios para que pueda solucionar el conflicto. Por lo tanto, según su parecer, la vigencia de este derecho fundamental debe primar por sobre cualquier norma interna infraconstitucional o interpretación judicial que intente restringirlo.

Por último, la magistrada disidente, sobre la falta de regulación sobre la mediación alegada por sus colegas, señaló que el Régimen Procesal Penal Juvenil local (artículos 54 a 74 de la ley 2451), ha normativizado claramente dicho proceso, no existiendo obstáculo legal alguno para que dicha regulación sea aplicada, con los matices que correspondan, en un proceso seguido contra adultos, hasta tanto se dicte una ley específica de mediación penal. A partir de allí, concluye la Dra. Manes, que carece de asidero normativo afirmar que no existe marco legal alguno para la mediación, ya que es nada menos que una ley procesal penal local la que regula minuciosamente este instituto.³⁰

De todos modos, las resoluciones de la Cámara no llegaron a quedar firmes, dado que contra ellas, ambos Ministerios Públicos -Fiscal y de la Defensa- presentaron recurso de inconstitucionalidad para que el tema sea tratado por el Tribunal Superior de Justicia. La preeminencia en el tratamiento de la cuestión quedó demostrada por ser la primera vez que ambas partes recurrían con un propósito común de naturaleza institucional, dirigido a que se dejara sin efecto un pronunciamiento que obstaculizaba el sistema de administración de justicia delineado por el legislador local.

El Superior Tribunal, finalmente, resolvió dejar sin efecto las declaraciones de inconstitucionalidad de la mediación realizadas por la Cámara de Apelaciones. Para arribar a tal conclusión, el ministro Lozano -a cuyos fundamentos adhirió la Dra. Conde- sostuvo que mientras que corresponde al legislador nacional establecer el universo de las acciones de instancia pública, es privativo de las jurisdicciones

³⁰ Cámara de Apelaciones PCYF, Sala III, c. 44832-01-00/09, “ACEVEDO, Roberto y otro”, rta: 29/9/09, voto de la Dra. Manes.

locales regular el modo de organizar los procesos mediante los cuales se resolverán tales acciones.

Explica así el magistrado que hay una diferencia entre, por un lado, disponer el inicio de oficio de las acciones públicas (art. 71 del Código Penal) y, por otro, resolver qué órgano local será el destinatario de ese mandato o, cómo será organizado localmente el impulso del proceso. La primera potestad, dice, ha sido ejercida en el ámbito del art. 75, inc. 12, de la Constitución Nacional, mientras la segunda compete a las autoridades locales, a quienes la Carta Magna garantiza el derecho a darse sus propias instituciones, entre ellas, la administración de justicia (arts. 5 y 129).

Por ello, señala que cuando la Constitución local, por medio de la ley local, y con los límites que estas normas prevean, permite que sea el Fiscal el que disponga de la acción penal, está disponiendo de potestades e intereses que han quedado reservados a los pueblos de cada provincia. A partir de allí, el Dr. Lozano concluye que con el establecimiento del instituto de la mediación, la autoridad local no se ha exorbitado en su competencia, pues ha legislado sobre un asunto de naturaleza procesal que incumbe por regla al Derecho Público local.

Continúa su desarrollo, indicando que el régimen de la acción es un tópico que desde el punto de vista teórico no pertenece al derecho de fondo, agregando que cuando el Congreso Nacional legisló respecto de esa materia lo hizo como un supuesto de excepción, con el fin de igualar en lo básico los derechos de los habitantes en todo el territorio de la Nación.

Sin embargo, acto seguido, aclara que la circunstancia de que el Congreso Nacional haya legislado sobre el régimen de la acción, no significa que las legislaturas de las provincias, y de la Ciudad Autónoma, hayan perdido por esa circunstancia la facultad de legislar sobre supuestos de disposición de la acción penal.

Lo único que se les exige, sostiene, es que lo hagan respetando el baremo que garantiza la ley nacional, y en ese sentido señala que no se vislumbra, bajo ningún concepto, que la mediación penal pueda implicar un menoscabo de los derechos de los habitantes de la Ciudad con relación a los reconocidos por la ley nacional.

Por su parte, los Dres. Ruiz, Casás y Conde, sostuvieron que la declaración de inconstitucionalidad sólo cabe cuando no existe otra posibilidad de resolver un pleito. Por ello, según su criterio, al fallar la Cámara como lo hizo, utilizó de

manera infundada esta herramienta excepcional. Finalmente, el Dr. Casás agregó que la incorporación de oficio por parte de la Cámara de la consideración sobre la constitucionalidad de la regulación de la mediación, conlleva un exceso de jurisdicción que resiente el debido proceso y la garantía constitucional de defensa en juicio.³¹

Las distintas Salas de la Cámara adecuaron sus posturas a los estándares fijados por el Tribunal Superior. De esta manera, los camaristas, sin perjuicio de dejar a salvo sus criterios, optaron por evitar la declaración de inconstitucionalidad de la norma y comenzaron a tratar los recursos.³² La única disidencia fue la del Dr. Vázquez, quien siguió firme en su posición de declarar la inconstitucionalidad de la mediación, ampliando los fundamentos oportunamente esbozados.

Ello al decir que en un sistema verdaderamente acusatorio, cualquier decisión que incida fatalmente sobre la suerte del proceso, debe ser ajena al Fiscal. Lo contrario determina, según su punto de vista, que bajo el ropaje de un proceso de esas características se esconda un sistema perversamente inquisitivo.

Sostuvo el mencionado magistrado que ni siquiera el tan cuestionado Código Procesal Penal Nacional concentra tanto poder en una única persona, dado que los Jueces de instrucción intervienen por estímulo externo y resuelven previa vista a las partes; en tanto en nuestro sistema, el Fiscal decide en algunas circunstancias como la presente -la habilitación o no de una instancia de mediación-, inaudita parte y sin control de un tercero imparcial.

Concluye el camarista que lo expuesto claramente implica una violación al sistema acusatorio, al debido proceso, al derecho de defensa en juicio y al derecho de la víctima de acceder a la Justicia. Ello toda vez que la habilitación de la instancia de mediación es una facultad discrecional del Fiscal, decisión que no

³¹ Tribunal Superior de Justicia CABA, c. 6784/09, “DEL TRONCO, Nicolás”, rta: 27/9/10. En el mismo sentido, c. 6799/09, “JUNCO, Luis”, rta: 27/9/10; c. 6811/09, “BATISTA, Ramón s/ inf. art. 149bis CP”, rta: 14/10/10; c. 6776/09, “GONZALEZ, Pedro s/ inf. art. 183 CP”, rta: 27/9/10; c. 6763, “NUÑEZ, Eduardo s/ art. 181, inc. 1, CP”, rta: 14/10/10; c. 6810, “ACOSTA VERA, Ángel s/ art. 149 bis CP”, rta: 14/10/10.

³² Cámara de Apelaciones PCYF, Sala I, c. 36983/08, “DEL TRONCO, Nicolás”, rta: 6/12/10; c. 45039-01/09, “JUNCO, Luis Antonio”, rta: 22/12/10; Sala II, c. 577703/09, “CASTILLO, Hugo Alberto”, rta: 17/11/10; c. 11917/09, “DOMINGUEZ, Luis Emilio”, rta: 22/2/11; Sala III, c. 4432-01/09, “ACEVEDO, Roberto Miguel y otro”, rta: 7/7/11.

puede ser cuestionado por la defensa, ni controlada por el Juez y, hasta incluso, puede ser contraria a la opinión de la víctima.³³

3.- Reconducción de la discusión

Nuevas variables se han incorporado a partir de la sanción de la ya referida ley 27.147 -2015-, que ha modificado el Código Penal. Concretamente, el art. 71, pasó a establecer: *“Sin perjuicio de las reglas de disponibilidad de la acción penal previstas en la legislación procesal, deberán iniciarse de oficio todas las acciones penales, con excepción de las siguientes: 1) Las que dependieren de instancia privada; 2) Las acciones privadas”*.

Mientras tanto, el art. 59, agregó casos de extinción de la acción penal, como ser, *“... 5) Por aplicación de un criterio de oportunidad, de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes; 6) Por conciliación o reparación integral del perjuicio, de conformidad con lo previsto en las leyes procesales correspondientes ...”*.

Si bien podría interpretarse que la reforma, al introducir modificaciones en las disposiciones que regulan la acción penal en el Código Penal, se inclinaría por aceptar su naturaleza sustantiva -caso contrario se hubiera aprovechado la oportunidad para suprimirlas-, la referencia que allí se hace a las regulaciones procesales provinciales siembra más dudas que certezas.

Entonces, a fin de dotar de contenido a las normas del Código Penal transcriptas, y en atención al tema del trabajo, devendrá indispensable relevar la regulación de la mediación -o bien de la conciliación- en los distintos ordenamientos procesales penales que existen en la República Argentina. Vale aclarar que dejaré para el final el análisis del Código Procesal Penal de la Ciudad de Buenos Aires, el que será tratado más detalladamente en los acápites siguientes.³⁴

³³ Cámara de Apelaciones PCYF, Sala I, c. 36983/08, “DEL TRONCO, Nicolás”, rta: 6/12/10; c. 45039-01/09, “JUNCO, Luis Antonio”, rta: 22/12/10, votos del Dr. Vázquez.

³⁴ Para ello se ha tomado como fuente principal el sitio web de la Comisión Nacional de Acceso a Justicia, <http://www.cnaj.gob.ar/cnaj/mapa.do>. También resultó de utilidad el trabajo de la Defensora General de la Ciudad, MILLAN, Marcela, “Algunas reflexiones sobre la Mediación Penal”, Revista Institucional de la Defensa Pública de la CABA, N° 1. Buenos Aires, marzo de 2011, ps. 43/52.

Legislación	Requisitos positivos	Requisitos negativos
<p>Ley 13433 Provincia de Buenos Aires</p> <p>Art. 6</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Causas Correccionales - delitos con pena no privativa de la libertad y con penas privativas de la libertad cuyo máximo no exceda de seis años-. - En caso de concursos de delitos en que la pena máxima no excediese de seis años de prisión. Especialmente en: - Causas vinculadas con hechos suscitados con motivos de familia, convivencia o vecindad y causas cuyo conflicto es de contenido patrimonial. 	<ul style="list-style-type: none"> - Que la víctima no sea menor de edad -excepto delitos de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar e impedimento de contacto-. - Que los imputados sean funcionarios públicos, siempre que los hechos hayan sido cometidos en ejercicio u ocasión de sus funciones. - Improcedente en causas dolosas relativas a delitos previstos en el Libro Segundo, Título I, Capítulo I (delitos contra la vida); Título III (delitos contra la integridad sexual; Título VI (robo) CP. - Improcedente en delitos descritos en el Título X CP (delitos contra los poderes públicos y el orden constitucional). - Improcedente cuando la persona registre un

		<p>incumplimiento de un acuerdo en un trámite anterior.</p> <p>- Improcedente cuando no han transcurrido un mínimo de cinco años de la firma de un acuerdo de resolución alternativa de conflictos penales en otra investigación.</p>
<p>Ley 5444 Catamarca -no implementada-</p> <p>Arts. 54/5</p>	<p>- Hechos delictivos que prevean una escala penal máxima de seis años de prisión en abstracto.</p> <p>- Causas originadas en delitos dependientes de instancia privada previstos en el art. 72 inc. 2 y 3 CP – lesiones leves e impedimento de contacto-</p> <p>- Causas cuyo conflicto sea de contenido patrimonial, delitos cometidos sin violencia física o intimidación sobre las personas, delitos culposos y delitos que prevean pena de inhabilitación o multa.</p> <p>- En concurso de delitos con una pena máxima que no exceda de seis años de prisión.</p>	<p>- Que la víctima no sea menor de edad, de dieciséis años.</p> <p>- Improcedente cuando se trate de hechos delictivos que sean consecuencia de violencia intrafamiliar.</p> <p>- Improcedente cuando se trate de hechos en los que se advierta la existencia de violencia de género.</p> <p>- Improcedente en todos los casos de delitos contra la integridad sexual (Título III – Capítulo II CP).</p> <p>- Improcedente cuando los imputados sean funcionarios públicos, siempre que los hechos</p>

		<p>denunciados se hayan cometido en ejercicio o en ocasión de la función pública.</p> <p>- Improcedente cuando el sujeto activo del delito ya hubiere celebrado dos acuerdos de mediación penal, que versen sobre hechos de distinta naturaleza, salvo que haya transcurrido como mínimo cinco años desde la celebración del último.</p> <p>- Improcedente cuando el autor hubiere incumplido un acuerdo en un trámite anterior.</p>
<p>Ley 1181-N Chaco Arts. 4, 5 y 11</p>	<p>- Hechos delictivos que prevean una escala penal máxima de seis años de prisión.</p> <p>- Delitos culposos.</p> <p>- Delitos de inhabilitación o multa.</p>	<p>- Improcedente cuando el autor ya hubiere celebrado más de dos acuerdo de mediación en hechos anteriormente cometidos, a excepción de los delitos culposos.</p> <p>- Improcedente cuando los hechos sean cometidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones.</p>
<p>CPP Chubut</p>	<p>- Delitos conminados con</p>	<p>- Improcedente en los</p>

Art. 47	<p>una pena cuyo mínimo no supere los tres años de prisión cometidos sin grave violencia física o intimidación sobre las personas.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Delitos de lesiones leves. - Delitos culposos. 	casos de delitos que exijan para su realización la calidad de funcionario público como sujeto activo.
Ley 10543 Córdoba Art. 6		<ul style="list-style-type: none"> -Improcedente en cuestiones de violencia de género. -Improcedente respecto de aquellas cuestiones en que se encuentra involucrado el orden público o que resultan indisponibles para los particulares.
CPP Corrientes Art. 36	<ul style="list-style-type: none"> -Casos por delitos de instancia privada, delitos con contenido patrimonial cometidos sin violencia sobre las personas, amenazas simples, lesiones dolosas leves y lesiones culposas. 	-Improcedente cuando existan razones de seguridad o interés público que lo hicieran desaconsejable.
Decreto 4384/09 Entre Ríos Art. 19, inc. d)	<ul style="list-style-type: none"> - Causas vinculadas con hechos suscitados por motivos de familia, convivencia o vecindad. - Causas cuyo conflicto es 	- Improcedente en casos de delitos graves y la víctima sea menor de edad, con excepción de las causas seguidas por incumplimiento de los

	<p>de contenido patrimonial.</p> <p>- Hechos de escasa trascendencia o impacto social.</p>	<p>deberes de asistencia familiar e impedimento de contacto.</p> <p>- Improcedente cuando los imputados sean funcionarios públicos, siempre que los hechos denunciados hayan sido cometidos en ejercicio o en ocasión de la función pública.</p> <p>- Improcedente en causas dolosas relativas a delitos previstos en el Libro Segundo del Código Penal, Título 1 (Capítulos 1 y 3, delitos contra la vida); Título 3 (delitos contra la integridad sexual); Título 5 (Capítulo 1, delitos contra la libertad individual, con excepción de los arts. 149 bis y ter -amenazas-) y Título 6 (Capítulo 2, robo, con excepción del art. 164, el que podrá ser sometido a mediación, según las circunstancias que rodeen el caso y Capítulo 3).</p> <p>- Improcedente en delitos previstos en el Título 10 del Código Penal (Delitos contra los</p>
--	--	--

		<p>Poderes Públicos y el orden constitucional).</p> <ul style="list-style-type: none"> - Improcedente una nueva medición penal respecto de quien hubiese incumplido un acuerdo en un trámite anterior. - Aquellas causas en que el denunciado ya se hubiera beneficiado con un acuerdo, relacionado con idéntica índole de conflicto y contra el/los mismo/s damnificado/s, podrá ser mediado según los criterios de conveniencia que el Fiscal expresamente consigne para el caso concreto.
<p>Formosa</p> <p>(No receptada en Acordada TSJ 2612/10)</p>		
<p>CPP Jujuy</p> <p>Art. 106</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Delitos cuya sanción sea de hasta seis años de prisión, y/o multa. Especialmente en: - Causas vinculadas con hechos suscitados por motivos de familia, 	<ul style="list-style-type: none"> -Improcedente en delitos provenientes de actos de violencia familiar. -Improcedente en delitos dependientes de instancia privada en que las víctimas sean

	<p>convivencia o vecindad.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Causas cuyo conflicto sea de contenido patrimonial. - Causas por delitos culposos. 	<p>menores de dieciocho años de edad, con las excepciones que prevé la norma de fondo.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Improcedente cuando los imputados sean funcionarios públicos y los hechos denunciados hayan sido cometidos en ejercicio o en ocasión de la función pública. - Improcedente en delitos contra los poderes públicos y el orden constitucional (Título X CP). - Los delitos reprimidos con pena de inhabilitación no podrán ser objeto de mediación sin la conformidad del Ministerio Público Fiscal.
<p>CPP La Pampa Art. 15, inc. 3</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Delitos de contenido patrimonial cometidos sin violencia física o intimidación sobre las personas. - Delitos culposos. 	<ul style="list-style-type: none"> -Improcedente si no pasaron plazos del Código Penal para la obtención de una nueva condena de ejecución condicional respecto de otra causa en que se aplicó criterio oportunidad. -Improcedente si el delito fue cometido por

		un funcionario o empleado público en el ejercicio de sus funciones o en razón de ellas.
La Rioja (Conforme Ley 3372 sólo para materias civiles, comerciales y laborales)		
CPP Mendoza Art. 26	No establece requisitos ni limitaciones.	
Misiones (Vedada por art. 4 a) ley XII n° 19)		
Neuquén Art. 106 CPP Art. 3 ley 2879		- No exista un interés público prevalente. - Improcedente en casos de delitos dolosos cometidos por funcionarios públicos en el ejercicio de su cargo o por razón de él. - Improcedente cuando haya mediado violencia doméstica o de género.
Río Negro Art. 96, inc. 5, CPP	- Delito de acción pública o dependiente de instancia privada, cuya pena máxima	- No exista un interés público prevalente.

<p>Art. 4 ley 3987</p>	<p>sea de hasta 15 años de prisión, siempre que no se trate de un delito cometido con grave violencia física o intimidación sobre las personas.</p> <p>- Que las víctimas sean mayores de edad.</p>	<p>- Improcedente cuando el denunciado ya se hubiera beneficiado con un acuerdo mediatorio, relacionado con idéntica índole de conflicto y contra el/los mismo/s damnificado/s.</p> <p>- Improcedente cuando los hechos denunciados hubieran sido cometidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones.</p>
<p>CPP Salta Art. 235</p>	<p>- Delitos sancionados con pena de prisión de hasta seis años en abstracto.</p>	<p>- Improcedente cuando se trate de delitos que exijan para su realización la calidad de funcionario público como sujeto activo o que sean cometidos en perjuicio de la administración pública.</p> <p>- Improcedente cuando la víctima fuera menor de edad, con excepción de los delitos de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar e impedimento de contacto.</p> <p>- Improcedente cuando se trate de alguno de los delitos previstos en el Libro Segundo del</p>

		Código Penal, Título I, Capítulo I (Delitos contra la vida); Título III (Delitos contra la integridad sexual); Título VI, Capítulo II (Robo) y Título X (Delitos contra los poderes públicos y el orden constitucional).
<p>CPP San Juan</p> <p>Arts. 40 y 44</p>	<p>Conciliación:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Delitos con contenido patrimonial cometidos sin grave violencia sobre las personas. -Delitos culposos si no existen lesiones gravísimas o resultado de muerte. -Delitos sancionados con pena de prisión menor a seis (6) años en abstracto. <p>Reparación integral del perjuicio:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Delitos previstos en el Título I, Capítulo II (Lesiones Leves). -Delitos previstos en el Título VI, Capítulo I (Hurto Simple). -Delitos previstos en el Título VI, Capítulo IV (Estafas, Defraudaciones Especiales, Defraudaciones 	<p>Conciliación:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Improcedente cuando se trate de delitos que exigen para su realización la calidad de funcionario público como sujeto activo o que son cometidos en perjuicio de la administración pública. -Improcedente cuando la víctima es menor de edad, con excepción de los delitos previstos en las Leyes Nacionales N° 13.944, y 24.270. -Improcedente cuando se trate de alguno de los delitos previstos en el Libro Segundo del Código Penal, Título I Capítulo I (Delitos contra la vida); Título III (Delitos contra la integridad sexual); Título X (Delitos contra los

	<p>Agravadas, con excepción del Fraude en perjuicio de Administración Pública, Defraudaciones menores, Usura).</p> <p>-Delitos previstos en el Título VI, Capítulo VII (Daño Simple).</p> <p>-Delitos previstos en el Título XII, Capítulo VI (Libramiento de cheques sin provisión de fondos).</p>	<p>poderes públicos y el orden constitucional).</p> <p>Reparación integral del perjuicio:</p> <p>- Improcedente en caso en que existe oposición fundada de la víctima y el fiscal invoque razones justificadas de interés público prevalente en la persecución penal.</p>
<p>CPP San Luis</p> <p>Art. 225</p>		<p>-Improcedente cuando el hecho haya producido una afectación a la seguridad común.</p> <p>-Improcedente cuando el imputado tuviere antecedentes penales condenatorios por delitos dolosos y no haya purgado su condena.</p> <p>-Improcedente cuando se tratare de hechos cometidos con el uso de armas, o con grave violencia física en las personas.</p> <p>-Improcedente cuando se tratare de delitos cometidos contra la integridad sexual,</p>

		<p>previstos en los Artículos 119 segundo y tercer párrafo, 120, 124, 125, 125 bis, 126, 127, 128 primer y segundo párrafos, y 130 del Código Penal.</p> <p>-Improcedente cuando se tratare de hechos cometidos dentro de un contexto de violencia de género, familiar o de trato familiar, o motivados en razones discriminatorias.</p> <p>-Improcedente cuando se tratare de delitos cometidos en contra de personas menores de edad o el imputado hubiere instrumentalizado a una persona menor inimputable para consumarlos.</p> <p>-En caso reparación integral perjuicio, improcedente en caso en que existe oposición fundada de la víctima y el fiscal invoque razones justificadas de interés público prevalente en la persecución penal.</p>
--	--	--

<p>Santa Cruz</p> <p>(Sólo para materias civiles, comerciales y laborales conforme CPPCyC y ley 1444)</p>		
<p>CPP Santa Fe</p> <p>Art. 19</p>	<p>- Delitos con contenido patrimonial cometidos sin violencia física o intimidación sobre las personas, salvo que existan razones de seguridad, interés público o se encuentre comprometido el interés de un menor de edad.</p> <p>- Delitos culposos, lesiones leves, amenazas y/o violación de domicilio, salvo que existan razones de seguridad, interés público, se encuentre comprometido el interés de un menor de edad, se hubiesen utilizado armas de fuego para la comisión, o se tratase de un hecho delictivo vinculado con la violencia de género.</p> <p>- Cuando el hecho delictivo tuviere una pena máxima de reclusión o prisión de seis (6) años o más, se requerirá el consentimiento del Fiscal Regional respectivo.</p>	

<p>Santiago del Estero</p> <p>(Excluido por art. 3 de la ley 6452)</p>		
<p>CPP Tierra del Fuego</p> <p>Art. 161</p> <p>Art. 10 Ley 804</p>	<p>- Causas en las que sea susceptible de aplicación la suspensión del juicio a prueba.</p>	
<p>CPP Tucumán</p> <p>Art. 27.2</p>	<p>- Ilícitos que prevean una escala penal máxima de seis años de prisión, siempre que se tratare de:</p> <p>- Causas vinculadas con hechos suscitados por motivos de familia, convivencia o vecindad excluyendo los casos de víctimas vulnerables, en situación de violencia de género o violencia doméstica.</p> <p>- Causas cuyo conflicto es de contenido patrimonial cometidos sin grave violencia física o psíquica sobre las personas.</p> <p>- Hechos de escasa trascendencia o impacto social.</p>	<p>- Improcedente en supuestos en que exista un interés público prevalente.</p> <p>- Improcedente respecto de hechos que hayan sido cometidos por un funcionario público en ejercicio del cargo o en ocasión de él.</p>
<p>CPPF (entrada en vigencia escalonada.</p>	<p>- En los casos de delitos con contenido patrimonial</p>	<p>- Improcedente si el imputado fuera</p>

<p>Comenzó a regir el 10 de junio de 2019 en las provincias de Salta y Jujuy)</p> <p>Arts. 30 y 34</p>	<p>cometidos sin grave violencia sobre las personas (art. 34).</p> <p>- En los delitos culposos si no existieran lesiones gravísimas o resultado de muerte (art. 34).</p>	<p>funcionario público y se le atribuyera un delito cometido en el ejercicio o en razón de su cargo (art. 30).</p> <p>- Improcedente cuando apareciere como un episodio dentro de un contexto de violencia doméstica o motivado en razones discriminatorias (art. 30).</p> <p>- Improcedente en los supuestos que resulten incompatibles con previsiones de instrumentos internacionales, leyes o instrucciones generales del Ministerio Público Fiscal fundadas en criterios de política criminal (art. 30).</p>
<p>CPPN Vigente</p> <p>(No receptado en el texto original. A partir resolución 2/19 de la Comisión Monitoreo e Implementación del CPPF del 13/11/2019, resulta aplicable art. 34 CPPF)</p>	<p>- En los casos de delitos con contenido patrimonial cometidos sin grave violencia sobre las personas (art. 34).</p> <p>- En los delitos culposos si no existieran lesiones gravísimas o resultado de muerte (art. 34).</p>	

d) *La regulación de la mediación penal en la Ciudad de Buenos Aires*

1.- Acerca de los mecanismos de justicia restaurativa receptados

El Código Penal, en el art. 59, inc. 6, establece como causales de extinción de la acción a la conciliación y a la reparación integral del perjuicio. Al respecto, el profesor Pastor explica que se trata de dos institutos distintos. Ello, en virtud de la conjunción “o” utilizada por el legislador al redactar la norma, lo que según su criterio otorga la pauta interpretativa.

A partir de allí, establece la diferenciación de ambos institutos al decir que en la conciliación hay un mutuo acuerdo entre el imputado y la supuesta víctima -el que pone fin a su enfrentamiento-, mientras que en la reparación integral del perjuicio, el cumplimiento de las prestaciones comprendidas en la obligación de resarcir satisfactoriamente todas las consecuencias indebidamente producidas con el hecho ilícito es unilateral.³⁵

Por su parte, el art. 217, inc. 2, del Código Procesal Penal de la Ciudad, hace referencia a otros dos conceptos, la mediación y la composición. Sin perjuicio de parecer conceptos distintos³⁶, y durante mucho tiempo ser interpretados así por los operadores, la norma actual los equipara. Prueba de ello es que la propia norma hace referencia a que en ambos casos se remitirá el caso a la Oficina de Mediación.

Sentado ello, en cuanto a la mediación, cabe destacar que el Centro de Mediación y Métodos Alternativos de Abordaje y Solución de Conflictos del Consejo de la Magistratura de la Ciudad, la ha definido como un proceso de comunicación, voluntario y confidencial para la gestión integral de conflictos donde un tercero, el mediador, realiza intervenciones comunicacionales (como por ejemplo preguntar, escuchar, comprender, mostrar comprensión o reconocimiento,

³⁵ PASTOR, Daniel, “La introducción de la reparación del daño como causa de exclusión de la punibilidad en el Derecho Penal Argentino”, Diario DPI, Nolite Iudicare, Episodio I, del 11 de septiembre de 2015, publicado en <http://dpicuantico.com/2015/11/20/diario-penal-nolite-nro-81-11-09-2015/>.

³⁶ La diferencia esencial entre la composición y la mediación es que en la primera participan las partes solas en la solución del conflicto -como en la conciliación regulada en el Código Penal, reservada en el Código Procesal de la Ciudad para los delitos de acción privada (art. 258 y 259)-, o a lo sumo el Juez y/o el Fiscal, mientras que en la mediación siempre participa un mediador que intenta acercar a las partes en conflicto. KASKI, Lucas y FAVA, Gabriel, “Avances y retrocesos de las soluciones alternativas. La jurisprudencia en la Ciudad de Buenos Aires en materia de resolución alternativa de conflictos”, publicado en Pensamiento Penal, link: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2011/03/doctrina27790.pdf>.

y estimular la reflexión) que permitan generar un abordaje del conflicto en forma colaborativa.

Allí, los participantes pueden reconocer los intereses propios, legitimar los intereses de la otra parte, generar opciones que beneficien a ambos y, eventualmente, acordar, basándose en la buena fe, y con la mirada puesta hacia el futuro, teniendo como principio rector la restauración de los lazos sociales.

En consecuencia, las características de la mediación penal son las siguientes:

- a) La neutralidad del mediador;
- b) Voluntariedad de las partes para participar de la mediación;
- c) Igualdad de las partes en el procedimiento de mediación;
- d) Confidencialidad de la información y la documentación divulgada en la mediación;
- e) Comunicación directa entre las partes;
- f) Satisfactoria composición de intereses;
- g) Consentimiento informado;
- h) Oralidad.³⁷

En definitiva, la mediación es un proceso no adversarial, a cargo de un tercero neutral e imparcial que procura el acercamiento de las partes a fin de que puedan arribar a un acuerdo para resolver un conflicto del pasado, con miras al futuro.³⁸

2.- Facultad del Fiscal

Una vez definido qué se entiende por mediación, a continuación se procederá a analizar cada uno de los requisitos legales que establece el ordenamiento procesal local a los fines de habilitar su procedencia.

Así, el art. 217 del Código Procesal Penal de la Ciudad establece que el Fiscal *podrá* hacer la propuesta a las partes de recurrir a una instancia oficial de mediación. A partir de allí se ha interpretado que recién ahí es que las partes podrán aceptar o

³⁷ MAZZEO, Patricia y MARGETIC, Stella Maris, “La mediación penal como un programa de justicia restaurativa”, publicado en Revista Pensamiento Penal, el 30 de noviembre de 2016, p. 67, link: <http://www.pensamientopenal.com.ar/autores/patricia-c-mazzeo>.

³⁸ VÁZQUEZ, Marcelo, “La mediación penal ¿Un nuevo paradigma en el Derecho Penal o una herramienta para el ejercicio discrecional de la persecución pública local”, Revista Institucional de la Defensa Pública de la CABA, N° 4. Buenos Aires, mayo de 2013, p. 30.

no la mediación y la negativa de cualquiera de ellas impedirá que se intente la solución del conflicto por esta vía.

Siguiendo esta postura, el juicio político criminal fijado por el legislador debe complementarse con la valoración respecto de la conflictividad del caso que deberá realizar la Fiscalía, por lo que la mediación no se trataría de un derecho de las partes, sino de una facultad exclusiva del Ministerio Público Fiscal.

Sin embargo, se ha aclarado que la oposición del Fiscal no puede ser caprichosa, sino que exige que enuncie las circunstancias concretas de política criminal conectadas con el caso, por las que considera que esta herramienta no es la mejor solución al conflicto, estimando apropiadas otras salidas alternativas o, eventualmente, la realización del juicio.

Entre las circunstancias por las que el Fiscal puede no habilitar la mediación se pueden mencionar la existencia de otros conflictos anteriores entre las partes, la gravedad del hecho y las circunstancias que rodearon al mismo, la real afectación al bien jurídico tutelado, la expectativa de pena aplicable al ofensor a partir de las circunstancias del hecho, el concurso de delitos o bien la existencia de antecedentes penales o la declaración de reincidencia que desaconsejen la utilización de esta herramienta procesal.³⁹

Enrolado en esta postura se encuentra el Fiscal Perel, para quien el Ministerio Público Fiscal sólo podrá dar inicio a ese mecanismo en tanto y en cuanto, en su calidad de órgano sobre el cual recae la responsabilidad de iniciar el ejercicio de la acción pública, concluye que es posible hacer cesar su ejercicio porque el interés público que representa se verá satisfecho si denunciante y denunciado logran dar por superado/reparado el hecho que dio origen al proceso penal.

En otros términos, explica que un correcto análisis político criminal -en cabeza de la Fiscalía- debería considerar para impulsar el empleo de este mecanismo, en primer lugar, que el caso exhibe una lesión del interés público que aparece como secundaria frente al interés particular de quienes intervinieron en el suceso.⁴⁰ Pero también la Fiscalía debe poner especial atención en si existe o no

³⁹ UNREIN, Gabriel, en su comentario al art. 204 CPPCABA, en la obra DE LANGHE, Marcela y OCAMPO, Martín, "Código Procesal Penal de la Ciudad de Buenos Aires. Análisis doctrinal y jurisprudencial". Buenos Aires, Ed. Hammurabi, 2017, T II, ps. 37 y 41.

⁴⁰ Siguiendo esa línea es que la Cámara ha entendido razonable la oposición del Fiscal a la mediación, quien sostuvo que la conducta del imputado, subsumida en el tipo penal de resistencia a la autoridad, afectó la administración pública, siendo que el funcionario público

paridad de condiciones entre la víctima y el ofensor, a fin de evaluar si aquéllos pueden acercar sus posiciones y lograr la superación del conflicto.

Finalmente Perel manifiesta que además de esas dos cuestiones, el Ministerio Público Fiscal debe dar cuenta de que el solo inicio de un procedimiento compositivo da lugar a que la persona que sea convocada a participar como supuesto ofensor será requerida a satisfacer un interés ajeno y, justamente, la satisfacción de ese interés, implica la asunción de ciertas cargas -patrimoniales o no- a las que quedará obligado.⁴¹

También en esa misma línea se ha pronunciado el ex Fiscal General Adjunto en lo Penal de la Ciudad de Buenos Aires, Dr. Luis Cevasco, para quien la Fiscalía deberá evaluar el caso a la luz de los fines de la investigación preparatoria contemplados en el art. 98 del Código Procesal Penal de la Ciudad, entre los que se destaca la composición del conflicto, pero sin dejar de lado los intereses generales de la sociedad, cuya custodia le impone la Constitución local (art. 125) y la situación de la víctima en cuanto a la relación de poder entre ésta y la persona imputada (art. 38, inc. a y c, Código Procesal Penal).⁴²

Esta inteligencia ha sido compartida por el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, al sostener que si bien el art. 98 del Código Procesal Penal de la Ciudad establece que el Fiscal practicará la investigación preparatoria con la finalidad de arribar a la solución del conflicto -propiciando la utilización de los medios alternativos de resolución de los conflictos legalmente previstos-, acto seguido consigna la frase “... o promover o desechar el juicio ...”.

A partir de allí es que se ha interpretado que ello no importa sostener que el Fiscal deba acudir a los medios alternativos de resolución de los conflictos

que intervino en los hechos no ostentaba la condición de damnificado por el delito, dado que actuaba en cumplimiento de tareas institucionales, por lo que en realidad éstas son las que se han visto lesionadas. Cámara de Apelaciones PCYF, Sala II, c. 44715/18, “LUCERO, Adrián”, rta: 26/4/19. Sin embargo, sosteniendo otra inteligencia, se habilitó la instancia de mediación en una causa donde se discutía la aplicación de la ley penal tributaria, pese a que no existía una persona física que revestía la calidad de víctima. Juzgado PCYF 20, c. 15603/13, “CHOIKUE SA”, rta: 1/4/15.

⁴¹ PEREL, Martín, ob. cit. p. 191.

⁴² CEVASCO, Luis, “Derecho Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”. Buenos Aires, Ad-Hoc, 2009, p. 290.

primeramente, ni, menos aún, que su utilización venga impuesta por la ley.⁴³ En consecuencia, la norma no le impone al Fiscal un determinado curso de acción a seguir, ni regula deberes imperativos, que ineludiblemente tenga que cumplir en aquel orden, sino facultades alternativas (o disyuntivas) y por lo tanto discrecionales.⁴⁴

Entonces, tal como se señaló, la decisión del Fiscal de no habilitar la instancia de la mediación debe ser fundada. Caso contrario, la decisión sería arbitraria y por tanto podría ser revisada judicialmente ante el pedido de parte, como, en definitiva, puede serlo cualquier resolución arbitraria.

Sin embargo, para el Fiscal de Cámara, Dr. Gabriel Unrein, la revisión judicial sólo se dará cuando la decisión del Ministerio Público Fiscal resulta pasible de nulidad por lesionar reglas constitucionales -como el principio de igualdad ante la ley, o el de inocencia, por basarse en la existencia de otros procesos en trámite-, lo cual claramente no abarca una mera discusión sobre las cuestiones de política criminal invocadas, aun cuando puedan resultar opinables.

Indica luego el Fiscal de Cámara que, en caso de concluirse judicialmente que el dictamen Fiscal ha sido arbitrario, con base en los motivos mencionados, ello no faculta a los Jueces a reemplazarlo y tomar su lugar en el proceso, proponiendo directamente que se aplique la mediación al caso; sino que deberá devolverse al asunto al Ministerio Público Fiscal para que lleve adelante un nuevo análisis sobre la viabilidad de la mediación.

En conclusión, para Unrein, el Juez jamás podrá reemplazar al Fiscal aplicando su propio criterio de política criminal, sencillamente porque la política criminal y la posibilidad de disponer de la acción penal no fueron puestas por el constituyente en sus manos,⁴⁵ sino se vería resentido el principio acusatorio receptado por la Constitución de la Ciudad (art. 13.3).⁴⁶

⁴³ Tribunal Superior de Justicia CABA, c. 11096/14, “VALDIVIA, Jorge Alberto s/ infr. art. 149 bis CP”, rta: 26/8/15.

⁴⁴ Tribunal Superior de Justicia CABA, c. 10814/14, “ESPÓSITO, Ricardo Adolfo s/ infr. art. 149 bis CP”, rta: 22/4/15, voto de la Dra. Conde.

⁴⁵ UNREIN, Gabriel, comentario al art. 204 CPPCABA, en DE LANGHE, Marcela y OCAMPO, Martín, ob. cit., T. II, p. 41.

⁴⁶ Tribunal Superior de Justicia CABA, c. 10814/14, “ESPÓSITO, Ricardo Adolfo s/ infr. art. 149 bis CP”, rta: 22/4/15, voto de la Dra. Conde.

Siguiendo esta línea, el Ministro del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad, Dr. Luis Lozano, ha sostenido en uno de sus votos que “... cuando esa discrecionalidad es ejercida por el Fiscal, queda depositada en un órgano que integra una organización jerárquica en cuya cima se encuentra un órgano elegido por el Jefe de Gobierno con dos tercios de votos de la Legislatura y por un período de siete años, es decir, un órgano que será reevaluado al cabo de ese lapso ... Cuando un Juez decide ... pese a la oposición Fiscal, viene a subrogarlo en el ejercicio de la acción, sin ninguna de las garantías mencionadas más arriba”.⁴⁷

Esto no implica descartar la existencia de controles internos dentro del Ministerio Público Fiscal, ni ampara a los funcionarios públicos frente al eventual incumplimiento de sus deberes.⁴⁸ A ello se refiere puntualmente el Fiscal Perel cuando sostiene que una vez anulada la oposición del Fiscal, el caso debería ser puesto en conocimiento de la Fiscalía de Cámara a fin de que designe otro representante para tomar intervención en el proceso, siendo este nuevo representante quien deberá reexaminar el caso sobre el cual se ha solicitado la mediación.⁴⁹

Por otra lado, debe tenerse en consideración que el Fiscal General, como autoridad máxima del Ministerio Público Fiscal, puede elaborar criterios generales de actuación para unificar la labor de los Fiscales en determinados asuntos (art. 5, párr. 2, y 18, inc. 4, ley 1903), con el fin de propender a una política criminal uniforme que garantice la unidad de actuación (art. 3 y 4, ley 1903) y la seguridad jurídica como elemento esencial del interés social (art. 1, ley 1903). Estos criterios generales, son comunicados a la Legislatura, a cuyo control queda sometida la decisión del Fiscal General, que podría llegar a separarlo de su función (arts. 5 y 18 de la ley 1903).

A partir de allí, el Fiscal de Cámara Unrein puntualiza que en el marco de estas facultades establecidas por la ley, el Fiscal General podría, a través de criterios generales de actuación, referirse a situaciones o tipos de casos en los que entiende que no correspondería proponer la mediación como vía alternativa, ya sea por la gravedad de los delitos, o por otras circunstancias debidamente fundadas. Si bien estos criterios son generales y no pueden referirse a una causa en particular, será el

⁴⁷ Tribunal Superior de Justicia CABA, c. 7909/11, “PORRO REY, Julio Félix s/ inf. art. 189 bis CP”, rta: 7/12/11, voto del Dr. Lozano.

⁴⁸ Tribunal Superior de Justicia CABA, c. 10814/14, “ESPÓSITO, Ricardo Adolfo s/ infr. art. 149 bis CP”, rta: 22/4/15, voto del Dr. Casás, con referencia al Fallo Quiroga de la CSJN (Fallos: 327:5863).

⁴⁹ PEREL, Martín, ob. cit., p. 186.

Fiscal de cada caso el que, vinculando las motivaciones del criterio general con el asunto concreto, se oponga a que prospere la mediación.⁵⁰

Sin embargo esa no es la única interpretación que se le ha dado a esta parte de la norma vinculada con los alcances de la opinión Fiscal sobre la mediación. Así, desde una posición antagónica, se ha sostenido que si bien este instituto se enmarca dentro del principio de disponibilidad de la acción penal, como potestad de obstar a su prosecución, que depende del titular de la misma (esto es, el Fiscal), no debe perderse de vista la obligación de este órgano de buscar la solución del conflicto (art. 98 Código Procesal Penal Ciudad Autónoma Buenos Aires).⁵¹

A partir de allí es que los Dres. La Rosa -ex Defensor Oficial de la Ciudad- y Rizzi -funcionario del Ministerio Público de la Defensa- sostienen en su tratado de Derecho Procesal que cuando las partes desean someter el conflicto a una instancia de mediación, nace un derecho para ellos de que se habilite esta vía alternativa. Concretamente, en el caso del imputado, se observa el derecho a que la acción no prosiga en su contra si existe otra alternativa a la opción punitiva.

Ello, en el entendimiento de que bajo la primacía del castigo, el sistema de justicia sólo puede generar efectos revictimizadores, extremo no deseado desde el punto de vista constitucional, que otorga como finalidad de la sanción la resocialización del individuo y que, a su vez, busca que la reacción punitiva no sea exclusiva retribución por el hecho cometido, sino que sea de utilidad al encausado, y que no implique una posición de exclusión en la sociedad organizada, conforme establecen las Reglas Mínimas de la Naciones Unidas sobre Medidas no Privativas de la Libertad -Reglas de Tokio- (arts. 1.1, 1.2, 1.5, 2.3, 2.4, 2.6 y 10.1).

Apuntan los mencionados doctrinarios que ello fue enunciado por nuestra Corte Suprema -en casos vinculados con otra vía alternativa de resolución de los conflictos, la suspensión del proceso a prueba-, reconociendo el derecho del procesado de poner fin a la acción y evitar la imposición de una pena, eludiendo la estigmatización de la condena y solucionando el conflicto por una vía menos gravosa para su persona.⁵²

⁵⁰ UNREIN, Gabriel, Comentario al art. 204 CPPCABA, en DE LANGHE, Marcela y OCAMPO, Martín, ob. cit. T II, ps. 41/2.

⁵¹ Cámara de Apelaciones PCYF, Sala III, c. 22825-00-00/08, "TORRES, Rodolfo s/ infr. art. 149 bis CP", rta: 3/2/09, voto de la Dra. Manes.

⁵² CSJN, Fallos: 320:2451 -PADULA- y Fallos 331:858 -ACOSTA-.

Por otra parte, destacan La Rosa y Rizzi que también debe atenderse a la posición de la víctima, a quien importa más la reparación de su situación de menoscabo, antes que la imposición de una pena por el hecho punible. Desde este punto de vista, sostienen que debe entenderse al Derecho como una protección subsidiaria de intereses generales sustentados en bienes jurídicos, que también debe tutelar los intereses concretos de la víctima, y en condiciones de igualdad, ya que el ilícito no es sólo una lesión a un bien abstractamente protegido como tal por la ley, sino que es también una lesión al derecho concreto del ofendido.⁵³

Siguiendo esta línea se ha expedido la Sala III de la Cámara de Apelaciones Penal, Contravencional y Faltas de esta Ciudad, al haber reconocido expresamente el derecho de la víctima de acceder a una instancia de mediación como derivación del derecho de acceso a la justicia (art. 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos). De esta forma se resolvió que si la víctima aceptara voluntariamente el proceso de mediación, una eventual oposición Fiscal quedaría huérfana de contenido y debería priorizarse el consentimiento de aquella en virtud del reconocimiento de su rol en el proceso penal.⁵⁴

También en el mismo sentido se encuentran Kaski y Fava, secretarios letrados de la Defensoría de esta Ciudad, quienes sostienen que mal podría pensarse que es una facultad discrecional del acusador público la convocatoria a la mediación, pues si bien el artículo 217 del Código Procesal Penal de la Ciudad menciona que será el Fiscal quien la propone, de ninguna manera puede pensarse que existe impedimento legal alguno para que sea un Juez, la víctima o la defensa la parte que la impulse.

Ello así, simplemente porque la ley nada dice respecto de una imposibilidad en tal sentido, y en este punto los funcionarios del Ministerio Público de la Defensa resaltan el papel fundamental que tiene el principio de clausura receptado en el artículo 19 de nuestra Constitución Nacional, el cual establece que “... *Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe*”.

⁵³ LA ROSA, Mariano y RIZZI, Anibal, “Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Comentado, anotado y concordado”. Buenos Aires, Ed. HS, 2010, ps. 878/85.

⁵⁴ Cámara de Apelaciones PCYF, Sala III, c. 45216-01/09, “BATISTA, Ramón”, rta: 22/2/11; c. 11684-01/14, “R., F. E.”, rta: 12/3/15 y c. 5975/15, “G., S. M.”, rta: 1/9/15.

Por último, señalan Kaski y Fava que, si se considera que el único habilitado para proponer la mediación es el Fiscal, se estaría desvirtuando el instituto de la mediación en sí, el que tiene por objeto devolverle el conflicto a las partes.⁵⁵

Estos aspectos han sido profundizados por el Dr. Ricardo Smolianski, secretario letrado de la Oficina de Recursos Judiciales de la Defensoría General de la Ciudad, quien sostiene que si, el Ministerio Público Fiscal, concentra todas las facultades decisorias, y dispone de la suerte de la contraparte, el imputado, desde el principio, a través de la decisión absoluta sobre la procedencia y oportunidad de la mediación penal, sin el menor control de razonabilidad jurisdiccional, se ve resentido el debido proceso y el derecho de defensa en juicio.

Es cierto, asume el autor, que no pueden los Jueces determinar el contenido de los actos del Fiscal e instruirlos sobre cómo deben actuar, pero tampoco quedan aquellos supeditados a los criterios de la Fiscalía, pues, de toda obviedad, si los Jueces no están obligados a condenar ante el pedido de pena del Fiscal, no resulta posible interpretar que no puedan considerar posible la conclusión anticipada del proceso por medio de una mediación penal que entienden corresponde por concurrir todos los requisitos legales.

De este modo, para Smoliansky, la mediación penal no resulta una mera expresión del principio de oportunidad procesal y, como tal, enteramente dependiente, en cuanto a su procedencia y suerte, del Ministerio Público Fiscal. Para él, este instituto se vincula mejor con las llamadas medidas alternativas de la pena, con la conveniencia de la devolución del conflicto a los verdaderos involucrados y con lo inadecuado de la reacción estrictamente punitiva para una gran cantidad de casos en los que, aún en el marco del sistema penal, es recomendable adoptar mecanismos y soluciones mucho más sutiles y racionales que el proceso penal y la pena.⁵⁶

3.- Sobre la intervención de la Oficina de Mediación

Habilitada la instancia de mediación, la nueva redacción del art. 217, inc. 2, del Código Procesal Penal local establece expresamente que el caso deberá remitirse a la oficina correspondiente, un cuerpo interdisciplinario con

⁵⁵ KASKI, Lucas y FAVA, Gabriel, ob. cit.

⁵⁶ SMOLIANSKI, Ricardo, “El tribunal superior de justicia de la Ciudad y la mediación penal”, publicado en la parte de Prensa y Comunicación, Novedades y Artículos de la página web de la Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Sitio web: <https://www.mpdefensa.gob.ar/>.

profesionales de múltiples disciplinas capacitados a tales efectos. De esta forma, señala Gabriel Fava, se descarta la intervención del Fiscal y del Juez en el proceso, con la finalidad de evitar que alguna de las partes tenga o pueda sentir dudas sobre la imparcialidad del servicio.

Por otra parte, advierte el autor, que si bien no puede desconocerse que los procesos de mediación son confidenciales, y que se realizan en el ámbito de la Ciudad sin reconocer hechos ni derechos, no resulta conveniente ni adecuado que quien tenga a su cargo la investigación y la acusación participe en ellos. A lo sumo podrá hacerlo la Oficina de Asistencia a la Víctima y el Testigo -OFAVyT- dependiente del Ministerio Público Fiscal, a los efectos de asesorar jurídicamente o prestar asistencia a las víctimas del posible hecho delictivo.

Del mismo modo, y por motivos similares, para Fava no resulta adecuado ni conveniente que el Juez de garantías y, mucho menos, el magistrado que va a juzgar al imputado, participe de una audiencia de estas características, más allá de que si lo hace de lugar a la habilitación de alguna causal de recusación.⁵⁷

Sin embargo, para otros autores como Perel, resulta cuestionable que se deje librada a la voluntad de las partes la asunción de cargas, las que podrían resultar abusivas o degradantes. Ello toda vez que el acuerdo al que eventualmente arriben no va a ser controlado ni por el Juez, ni por el Fiscal, lo que resulta llamativo dado que la misma Legislatura que dictó el Código de Procedimiento Penal, al dictar el Código Contravencional adoptó ese recaudo, regulando de forma mucho más cuidadosa la mediación, pese a tratarse de conductas de menor gravedad.

Nótese que el Código Contravencional tuvo en consideración el choque entre el interés del imputado y la víctima y el interés público en juego, indicando expresamente en la regulación que los protagonistas deberán manifestar ante el Fiscal cuáles son las condiciones en las que aceptarían conciliar. A partir de allí es que se somete el acuerdo a homologación del Juez y, asimismo, se le fija a éste último el deber de verificar que los intervinientes han actuado en condiciones de igualdad para negociar, sin que haya mediado ninguna clase de coacción o amenaza. De esta manera, en la órbita contravencional, la labor de las entidades especializadas en mediación queda en un lugar secundario, de mera asistencia.⁵⁸

4.- Oportunidad

⁵⁷ FAVA, Gabriel y ALONSO, Silvina, ob. cit., nota al pie n° 7, p. 5.

⁵⁸ PEREL, Martín, ob. cit., ps. 193/5.

En lo referente a este tema, el art. 217 del Código Procesal Penal de esta Ciudad establece que procederá la mediación *“En cualquier momento de la investigación preparatoria ...”*. A partir de allí es que se ha sostenido que la misma sólo puede ser solicitada hasta que la Fiscalía formule requerimiento de juicio, punto cúlmine de la investigación preparatoria. Esta interpretación fue receptada expresamente en la reciente reforma que complementó la frase agregando que procede *“... hasta que se formule el requerimiento de juicio...”*.

Se señala, de todas formas, que en los supuestos en los que el Fiscal entiende que la mediación resulta una herramienta apropiada, parece conveniente que la proponga tempranamente para alcanzar, por un lado, y muy rápidamente, la composición del conflicto, y por el otro, para evitar el natural dispendio de recursos. Precisamente por esta razón es que el legislador ha puesto un límite temporal para que la mediación tenga lugar.

Ahora bien, el art. 219 del ordenamiento procesal local establece que el requerimiento de juicio debe ser emitido cuando *“... el Fiscal considere que se encuentra agotada la investigación preparatoria y que no va a proponer otra forma de resolución del conflicto o esta hubiera fracasado ...”*. Por ello es que se dice que al emitir el requerimiento de juicio, el Fiscal debe realizar un análisis completo del caso, pues de esa manera está descartando la aplicación de esta vía alternativa, sea porque no la considera apropiada para la solución del conflicto, o bien porque tras haberla propuesto, las partes la rechazaron o no llegaron a un acuerdo.⁵⁹

A partir de allí se ha planteado que para respetar la igualdad de armas que debe existir en un sistema acusatorio, la Fiscalía, antes de requerir la causa a juicio, debía dar intervención a la defensa para que se expidiera con relación a la viabilidad de llevar adelante una audiencia de mediación, y así poder controlar la decisión Fiscal de no realizarla, extremo que fue rechazado por la Cámara por tratarse de un mecanismo no previsto legalmente.⁶⁰

⁵⁹ UNREIN, Gabriel, Comentario al art. 204 del CPPCABA, en DE LANGHE, Marcela y OCAMPO, Martín, ob. cit., T II, p. 38. En tal sentido también, Cámara de Apelaciones PCYF, Sala I, c. 36983/08, “DEL TRONCO”, rta: 6/12/10; c. 21476-02/11, “ESCOBAR, Diego”, rta: 18/6/12; c. 41676/08, “PARODI, Juan José”, rta: 23/10/09; Sala II, c. 11917/09, “DOMINGUEZ, Luis Emilio”, rta: 22/2/11; c. 379-02/15, “ZABALA, Carlos Aurelio”, rta: 25/4/16; c. 2294/16, “BENEDETTI, Cristian Damián”, rta: 9/5/16; c. 15780/15, “LOPEZ, Emanuel Alfonso”, rta: 16/5/16.

⁶⁰ Cámara de Apelaciones PCYF, Sala I, c. 18780/15, “M. G., L. M.”, rta: 4/4/16.

El Tribunal Superior de Justicia ha compartido la postura señalada, al decir que *“La pretensión de que la mediación tenga lugar en cualquier momento del proceso, cuando el imputado la solicite, equivale a convertir una facultad discrecional del Ministerio Público Fiscal en una suerte de obligación automática -omitiendo todo estudio serio y razonado de las características de cada causa concreta y de los involucrados- y a consolidar un procedimiento sui generis en detrimento de aquel otro que, con acierto o error, ha sido establecido por los encargados de legislar la resolución alternativa de conflictos ...”*.⁶¹

De otra opinión resultan los secretarios letrados de la Defensoría, Kaski y Fava, quienes indican que hacer una interpretación tan estricta de la norma es perder de vista la voluntad del legislador, toda vez que la etapa investigativa podría prolongarse hasta la audiencia en donde se discute la admisibilidad de la prueba - art. 223 Código Procesal Penal de la Ciudad-, verdadero momento en el cual se sella el plazo para continuar investigando, ya sea por parte de la Fiscalía, o de una defensa pro-activa.

Aclaran los mencionados autores que la mediación consiste en un instituto de participación voluntaria de las partes, y que hasta antes de abierta la audiencia de debate pueden llevarse a cabo institutos más gravosos que de una u otra manera ponen fin al proceso sin la realización de un juicio, por lo que no resulta coherente que se limite la posibilidad de habilitarse la mediación sólo porque el transcurso del tiempo ocasionó un dispendio de recursos.

En tal sentido se ha citado el voto del camarista Sergio Delgado en el precedente “Padra”, en el que concluye que la lectura del art. 98 del Código Procesal Penal de esta Ciudad no deja lugar a dudas respecto a que el espíritu ritual impone que no avancen a etapas procesales posteriores los casos que puedan solucionarse por medios alternativos al juicio penal. Es cierto, afirma el camarista, que por razones de economía procesal y de celeridad es mejor que la posibilidad de mediación sea descartada antes de dar por concluido el sumario.

Sin embargo, nada impide que incluso durante el debate se recurra a las vías alternativas, dado que así lo ha previsto expresamente el ritual respecto de la suspensión del juicio a prueba⁶². A partir de allí concluye que, si ello puede ocurrir

⁶¹ Tribunal Superior de Justicia CABA, c. 8253/11, “VISCIGLIA, Marcelo y otros s/ infr. art 150 y 183 CP”, rta: 8/2/12 y c. 10814/14, “ESPÓSITO, Ricardo Adolfo s/ infr. art. 149 bis CP”, rta: 22/4/15, votos de la Dra. Conde.

⁶² El fallo es anterior a la reforma del CPPCABA de la ley 6020 del año 2018. A partir de la misma, la doctrina mayoritaria, ha interpretado que la suspensión del proceso a prueba sólo

respecto de un instituto cuyos efectos operan, incluso, frente a la expresa oposición de la víctima, no se ve por qué habría que privarse a ella de la oportunidad de arribar a una mejor solución, cuando se cuenta con la favorable disposición del imputado, cuya situación procesal no podría ser peor si esta instancia fracasara.⁶³

De todos modos, Fava y Kaski resaltan que en la etapa del debate, y esto es una vez abierto éste, los principios rectores de la mediación, y los acuerdos a los que puede llegarse, deben ser otros. Ello debido a que de interrumpirse un juicio, éste no podrá ser reanudado sin mayores consecuencias, dado que podría llegar a verse afectado el principio del *ne bis in idem*, en caso de tener que realizarse un nuevo juicio.

Es por lo señalado que los mencionados autores consideran que, si bien nada impide que las partes lleguen a un acuerdo de mediación durante el juicio, los acuerdos deben contemplar condiciones a cumplirse en el mismo acto; como ser la entrega de dinero en el mismo momento, o soluciones que contemplen por ejemplo un pedido de disculpas.⁶⁴

A partir de allí, Kaski y Fava descartan argumentaciones como las realizadas por la Cámara de Apelaciones en precedentes como “Castillo”⁶⁵, “Lazo Chira”⁶⁶ y

podía solicitarse hasta la celebración de la audiencia de etapa intermedia o bien, en el debate, cuando se produzca una modificación en la calificación legal que lo admita (art. 218 CPPCABA). No comparto esta lectura de la ley. Si la regulación habilita la solicitud en las audiencias de prisión preventiva, medidas restrictivas y cese de las mismas, y estas pueden llevarse adelante con posterioridad a la audiencia de etapa intermedia, lógico es suponer que el plazo no resulta fatal. Caso contrario el límite para la solicitud de la vía alternativa estaría regulado sólo para aquellos que por su impecable comportamiento procesal no resultaron pasibles de medidas restrictivas, pues quienes las tienen podrán, a través de una solicitud de revisión de la misma, acceder a la suspensión del proceso a prueba, lo que es incoherente, irrazonable y contrario al principio de igualdad ante la ley.

⁶³ Cámara de Apelaciones PCYF, Sala III, c. 10571-00-00/10, “PADRA, Iván”, rta: 24/8/10, voto del Dr. Delgado, a cuyo voto adhirió la Dra. Manes. En el mismo sentido se expidió el Dr. Delgado en c. 5975/15, “G., S. M.”, rta: 1/9/15.

⁶⁴ Este problema ya no se presentará con la reforma del Código Procesal Penal de la Ciudad que en el art. 217, inc. 2, párr. 3, pasó a establecer expresamente que “... *El acuerdo de mediación o composición implicará la resolución definitiva del conflicto y no podrá estar sometido a plazo ni regla de comportamiento alguna* ...”, lo que provocará la extinción de la acción penal en los términos del art. 59, inc. 6, del CP.

⁶⁵ Cámara de Apelaciones PCYF, Sala II, c. 57703-00/cc/2009, “CASTILLO, Hugo Alberto”, rta: 17/11/10.

“Romero”⁶⁷, donde se establece que los principios de preclusión y progresividad imposibilitan la mediación en la etapa de juicio.

Argumentan los funcionarios del Ministerio Público de la Defensa que, en tales casos, no es necesario volver a etapas anteriores, sino que únicamente debe fijarse una audiencia de mediación, la cual en caso de fracasar tiene como consecuencia inmediata la realización del juicio. Por su parte, en caso de resultar exitosa la mediación, el Juez deberá dictar el sobreseimiento, o el Fiscal el archivo, finalizando el proceso definitivamente.⁶⁸

Una posición intermedia es la sostenida por el Fiscal Perel, quien en primer lugar indica que el ordenamiento procesal local es claro al establecer que el Ministerio Público Fiscal puede proponer a las partes recurrir a una instancia de mediación durante la investigación preparatoria, esto es, antes de formular requerimiento de juicio.

El problema, para él, surge si requerido el juicio, la defensa o la víctima solicitan la apertura de una instancia de mediación, dado que ello no está contemplado en la norma. En este caso, explica que para que triunfe la solicitud, debería ser acompañada de elementos novedosos y suficientes que acrediten la viabilidad de una composición del conflicto.

Así, sin el aporte de nuevos argumentos, o la acreditación de una circunstancia que no había podido ser evaluada por el Fiscal del caso antes del requerimiento de juicio, la solicitud de mediación debe ser considerada extemporánea porque, de otro modo, el límite temporal mencionado en la ley procesal carecería de todo sentido.

La excepcional posibilidad de lograr que la Fiscalía vuelva a analizar -ya superada la investigación preparatoria- si el caso puede ser resuelto en una mediación se sustenta para Perel en una interpretación extensiva de la ley -principio *pro homine* mediante-, según la cual el límite temporal impuesto por el art. 217, inc. 2, del Código Procesal Penal de la Ciudad, regiría únicamente para la atribución de la Fiscalía de proponer el empleo de la mediación, pero que no abarca la procedencia del instituto en sí misma.

⁶⁶ Cámara de Apelaciones PCYF, Sala II, c. 23614-00/cc/2009, “LAZA CHIRA, Juan”, rta: 13/12/10.

⁶⁷ Cámara de Apelaciones PCYF, Sala II, c. 19074-00/cc/2009, “ROMERO, Aníbal”, rta: 20/10/10.

⁶⁸ KASKI, Lucas y FAVA, Gabriel, ob. [cit.](#)

Hasta aquí he analizado hasta qué momento puede solicitarse la mediación. Resta preguntarse entonces a partir de cuándo puede llevarse a cabo. Sin perjuicio de que el art. 204, inc. 2, del ordenamiento procesal local al mencionar que procede “... *en cualquier momento de la investigación preparatoria* ...” da un marco conceptual para definir el punto de partida, su precisa delimitación resulta un poco más difusa.

Sobre el punto el Fiscal de Cámara Gabriel Unrein ha señalado que una interpretación armónica del Código Procesal Penal de la Ciudad parece indicar que la propuesta de mediación sería posible recién a partir del decreto de determinación del objeto de la investigación.

Concretamente, las normas en juego resultan el art. 84, que define los modos de iniciación de la investigación preliminar; el art. 98, que establece su objeto; el art. 99, que fija las pautas una vez que el Fiscal decide actuar; y el art. 92, que conmina al Fiscal a dictar el decreto de determinación cuando decidió dar curso a la investigación preparatoria y estima que no archivará la denuncia ni solicitará la incompetencia.

Sin embargo, para el mencionado Fiscal de Cámara, no habría obstáculo legal de que se inicie una instancia de acercamiento entre la víctima y el imputado para solucionar el conflicto aún antes de formularse el decreto de determinación, aunque resulte conveniente que el acuerdo al que puedan llegar se formalice una vez circunscriptos los hechos que constituyen el objeto del proceso.

En definitiva, desde este punto de vista, resulta aconsejable que la mediación se lleve a cabo una vez formulado el decreto de determinación de los hechos, pero si el acercamiento y negociación de los involucrados -que toda mediación conlleva- tiene lugar con anterioridad, será conveniente que en algún momento previo al acuerdo, o bien concomitante al archivo de las actuaciones, el Fiscal circunscriba los hechos que constituyen el objeto del proceso y que quedan alcanzados por el mismo.⁶⁹

Desde otra posición el Fiscal Perel explica que para garantizar la correcta defensa de los intereses de quién es indicado como autor o partícipe de un hecho, resulta necesario que la persona conozca, antes del inicio de la mediación, de qué se lo acusa y cuáles son los elementos que la Fiscalía ha considerado para concluir que el hecho investigado podría haberlo tenido como protagonista. Este obstáculo es

⁶⁹ UNREIN, Gabriel, Comentario al art. 204 CPPCABA, en DE LANGHE, Marcela y OCAMPO, Martín, ob. cit., T II, ps. 39/40.

fácilmente superable si la instancia de mediación sucede una vez que la persona imputada concurrió a la audiencia de intimación del hecho regulada en el art. 173 del Código Procesal Penal de la Ciudad.

Sin embargo, cuando esto no ha sucedido, para el referido Fiscal, resulta necesario que antes de citarse a la persona a que comparezca a una audiencia de mediación, se la notifique fehacientemente sobre la existencia de la causa en la que se lo investiga, se le indique someramente de qué trata la investigación, se le enumeren las pruebas que se han ponderado hasta el momento para concluir que el hecho -al menos de manera preliminar- sucedió y lo tuvo como protagonista y, por último, se le ofrezca la posibilidad de consultar con un abogado defensor que lo asesore sobre si la asistencia a esa audiencia o, en cambio, el rechazo de esa posibilidad, asegurará de manera más sólida sus intereses.

Ello toda vez que, según Perel, el empleo irreflexivo de un mecanismo que no exige la participación previa de un asistente letrado puede derivar en la asunción por parte del acusado de ciertos compromisos que, de haber sido conocida la imputación y comprendida con el auxilio de una defensa eficaz, no habrían sido aceptados. Ese solo riesgo impone extremar los recaudos a fin de evitar posibles lesiones al derecho de defensa.⁷⁰

En similar sentido se ha expedido el camarista Marcelo Vázquez, para quien a la mediación no debe recurrirse sin el cumplimiento de las obligaciones impuestas por el legislador respecto de la determinación del objeto de la investigación, la verosimilitud sobre la existencia de un delito y sobre la imputación personal; todo ello a fin de reducir su finalidad a un modo de ejercicio arbitrario del principio de oportunidad, direccionado a conciliar la precariedad de los medios de que dispone la justicia penal con estadísticas presentables o medianamente defendibles.

De no procederse de este modo, anuncia el camarista, la mediación no operará sobre el autor, dado que no se asumirá como tal, ni se sentirá verdaderamente obligado a reparar el daño infringido a la víctima, a la que tampoco reconocerá como tal, de modo que no se solucionará el conflicto que el Fiscal supone, pero no tiene certeza de su preexistencia.

Incluso, advierte Vázquez, se lesionará la presunción de inocencia, dado que en definitiva se someterá a la persona a la disyuntiva de asumir su responsabilidad en un presunto delito, aceptando una conciliación por un conflicto cuyas

⁷⁰ PEREL, Martín, ob. cit., ps. 190/2.

características ignora, o seguir sometido a proceso penal, con el riesgo y la incertidumbre sobre su resultado final.

Para convalidar o afianzar esta opinión, el autor hace hincapié en la ubicación sistemática del instituto, en una norma del ordenamiento procesal local (art. 217), que como otra modalidad alternativa al juicio, en otro inciso, prevé el avenimiento o acuerdo sobre la pena, resultando impensado que se celebre éste último, antes de que la Fiscalía determine los hechos.⁷¹

5.- Casos de procedencia

Tal como señalé a lo largo de este trabajo, a través de la última reforma del Código Procesal Penal de la Ciudad, el legislador incorporó nuevos supuestos en los que se veda la apertura de la instancia de la mediación. A continuación procederé a abordar los casos en que el instituto procede, así como también aquellos en que no puede aplicarse por mandato normativo, comenzando por los tradicionales -vigentes desde antes de la reforma y hasta la actualidad-, para finalizar con el tratamiento de los incorporados por la reforma.

i) Antes de la reforma.

El art. 204 del Código Procesal Penal de la Ciudad establecía que la mediación procede “... *en las acciones dependientes de instancia privada o en los casos de acción pública en que pueda arribarse a una mejor solución para las partes ...*”.

De esta forma, el Código establece la procedencia de la mediación para los delitos de acción pública y aquellos dependientes de instancia privada, reservando para las acciones privadas la audiencia de conciliación regulada en el art. 258, a la que debía convocar el Tribunal una vez presentada la querrela, y que tenía los efectos previstos en el art. 259 -el sobreseimiento- en caso de arribarse a un acuerdo.

Acto seguido, la normativa establecía “*no procederá la mediación cuando se trate de causas dolosas relativas a los delitos previstos en el Libro II del Código Penal Título I (Capítulo I -Delitos contra la vida-) y Título III (Delitos contra la Integridad Sexual), en los casos de las Lesiones establecidas en el art. 91 del Código Penal, cuando se efectuaren dentro de un grupo familiar conviviente, aunque estuvieren constituidos por uniones de hecho -art. 8 de la ley 24.417 de Protección contra la Violencia Familiar-*”.

⁷¹ VÁZQUEZ, Marcelo, ob. cit., p. 31.

Explica el Fiscal de Cámara de la Ciudad, Dr. Gabriel Unrein, que por el tipo y gravedad de los casos iniciados por estos delitos, el legislador ha prohibido expresamente la mediación con relación a ellos y por lo tanto el Fiscal no podrá formular propuesta alguna en ese sentido.⁷²

De todos modos, indica Unrein, ello no equivale a decir que la mediación procede automáticamente en el resto de los delitos de acción pública, sino que será viable sólo en aquellos casos en los que “... *pueda arribarse a una mejor solución para las partes ...*”, por lo que se requerirá, como se ha señalado precedentemente, de una valoración en concreto acerca de la procedencia del instituto.⁷³

El ex Fiscal General Adjunto en lo Penal de la Ciudad, Dr. Luis Cevasco, sostiene que la redacción de la norma es confusa, pues podría interpretarse que la mediación no procede en ningún caso de delitos contra la vida y la integridad sexual y respecto del delito de lesiones gravísimas sólo regiría la prohibición cuando éstas ocurran en el ámbito familiar.

Sin embargo, Cevasco, en su Tratado de Derecho Procesal, considera que no podrá llevarse a cabo la mediación solamente cuando cualquiera de los delitos señalados ocurra en el ámbito de convivencia, pues al colocarse la frase “... *cuando se efectuaren dentro de un grupo familiar conviviente ...*” después de una coma, queda claro que la condición abarca a todos los sujetos gramaticales -delitos- mencionados en el párrafo.

De todos modos, para el autor, las limitaciones precedentes parten de un grave error conceptual, porque las situaciones de violencia familiar suelen tener un carácter dinámico y con una cierta permanencia temporal, a la vez que involucran

⁷² En cuanto a la imposibilidad de habilitar la instancia de la mediación en un caso de exhibiciones obscenas por tratarse de un delito contra la integridad sexual se ha expedido la Cámara de Apelaciones PCYF, Sala II, c. 12072-01 /14, “GUAYARE, Roberto Ezequiel”, rta: 10/7/15. Por otra parte, en cuanto a los delitos contra la vida, si bien a la fecha ninguno de ellos resulta competencia de la Justicia de la Ciudad de Buenos Aires, una interesante discusión se generó con el traspaso del delito de abuso de armas. La Cámara señaló que la conducta tipificada en el art. 104, del Código Penal, abuso de armas, pertenece al Capítulo V, del Libro II, Título I -delitos contra las personas-. De esta forma concluyó que la figura no se encuentra entre aquellas que expresa y taxativamente excluye el artículo citado, esto es, las comprendidas en el Capítulo I. Cámara de Apelaciones PCYF, Sala II, c. 10588/2018-3, “CALVENTE, Cristian Ariel”, rta: 28/9/18.

⁷³ UNREIN, Gabriel, Comentario al art. 204 CPPCABA, en DE LANGHE, Marcela y OCAMPO, Martín, ob. cit., T II, p. 40.

fueres sentimientos afectivos y son relaciones que deberán continuar conectadas precisamente por los lazos de sangre que las unen. En tales condiciones, por el contrario, el sometimiento de los conflictos a mediación suele ser una muy buena forma de encontrar soluciones duraderas, más satisfactorias que la respuesta penal lisa y llana.

Se ha justificado la norma, en que el imputado por tales delitos suele estar en una posición de poder o dominio que afectaría la libre decisión de la presunta víctima, pero ese argumento para el ex Fiscal General es insuficiente si se considera que la Fiscalía deberá analizar el caso desde la óptica de la mejor forma de solución del conflicto y equiparar las situaciones para que la decisión sea tomada con libertad, y bajo condiciones que garanticen la durabilidad del acuerdo. Sólo en aquellas situaciones donde esas condiciones no se puedan lograr es que la Fiscalía no deberá someter el caso a la instancia de mediación.⁷⁴

Otra opinión posee el camarista Marcelo Vázquez, para quien no es comprensible la inclusión expresa del delito de lesiones gravísimas, distinguiendo entre la perpetración dentro o fuera de un grupo familiar conviviente, lo que no se hace cuando se trata de un delito doloso contra la vida, por lo que concluye que aún en los casos de lesiones gravísimas producidas entre personas no convivientes, la mediación penal no sería procedente.

Acto seguido, el camarista destaca que en la norma se cita expresamente el artículo 8 de la Ley 24.417⁷⁵ que, en definitiva, modifica el artículo 310 del Código Procesal Penal de la Nación, de modo tal que este precepto tiene la curiosidad de ser el único que remite a una norma del Código Procesal Penal. No obstante, el único sentido de la cita parece ser la referencia a “uniones de hecho” y a precisar la fuente de la que se extrajo el término.

⁷⁴ CEVASCO, Luis, ob. cit., ps. 291/2.

⁷⁵ Art. 8: Incorpórase como segundo párrafo al artículo 310 del Código Procesal Penal de la Nación (Ley 23.984) el siguiente: En los procesos por alguno de los delitos previstos en el libro segundo, títulos I, II, III, V y VI, y título V capítulo I del Código Penal cometidos dentro de un grupo familiar conviviente, aunque estuviese constituido por uniones de hecho, y las circunstancias del caso hicieren presumir fundadamente que puede repetirse, el juez podrá disponer como medida cautelar la exclusión del hogar del procesado. Si el procesado tuviese deberes de asistencia familiar y la exclusión hiciere peligrar la subsistencia de los alimentados, se dará intervención al asesor de menores para que se promuevan las acciones que correspondan.

Vázquez finaliza su análisis resaltando otras dos incongruencias de la norma. Así, en primer lugar, destaca que la misma alude a “... *causas dolosas relativas a los delitos previstos en el Libro II del Código Penal Título I ... y Título III ...*”, cuando una práctica legislativa precisa aconsejaría aludir a “delitos dolosos” más que a “causas”, cuyo objeto sea la verificación de la existencia de alguna de las conductas dolosas previstas en los títulos mencionados.

Por último el camarista indica que por exclusión, la norma habilitaría la mediación penal sólo para los delitos culposos previstos en esos títulos, sin embargo, en el Título III, no existen conductas o acciones que revistan tal calidad.⁷⁶

ii) A partir de la reforma

La reciente reforma del Código Procesal Penal de la Ciudad agregó otras restricciones a la mediación. Así, el art. 217, inc. 2, en su redacción actual, establece que no va a proceder el instituto, independientemente del tipo de delito que se trate, si el máximo de la pena con que se encuentra reprimido excediese los 6 años en abstracto de reclusión o prisión, agregando a su vez que no procederá la mediación si el imputado registrare algún antecedente penal condenatorio.

En cuanto al primero de los supuestos, esto es, la imposibilidad de mediar casos en base a la pena máxima con que se encuentra reprimido el delito, el secretario letrado de la Defensoría de la Ciudad, Gabriel Fava, recuerda que la mediación es un mecanismo de Justicia Restaurativa, modelo de Justicia que propicia, ante todo, resolver los conflictos que se ocasionan por infracción a una norma penal, buscando mediante la utilización de múltiples y diversos mecanismos, reparar el daño social y/o individual que se produce, antes que la neta imposición de un castigo a quien originó el daño.

De esta manera explica que, mientras la Justicia Retributiva centra su análisis en la violación de la norma, la Justicia Restaurativa se centra en la vulneración de las relaciones entre las personas, en el daño que se ha causado. A partir de allí concluye que la reforma utiliza parámetros propios de la Justicia Retributiva - imposibilidad de acceder a una mediación en función de una escala penal- para modificar un artículo que consagra un instituto propio de la Justicia Restaurativa.

⁷⁶ VAZQUEZ, Marcelo, ob. cit., ps. 33/4.

Fava estima esto inconveniente, pues habrá casos que por sus características no sean susceptibles de abordajes restaurativos en delitos con escalas penales bajas y, otros casos que, posiblemente, sean susceptibles de abordajes restaurativos con escalas mucho más amplias. Explica que, poder mediar y/o componer un conflicto que a la luz del sistema penal se visibilizó como delito depende, en primer lugar, de la voluntad de los involucrados y de los posibles afectados reales o potenciales; en segundo lugar, de las entrevistas y el trabajo interdisciplinario que los profesionales intervinientes efectúen con las partes y; en tercer lugar, de la verdadera capacidad de resolver o transformar ese conflicto.

Así, para el autor, la procedencia de la mediación debe ser evaluada en cada caso, teniendo en cuenta la particularidad de ese hecho en concreto y, en algunas ocasiones, el historial conflictivo de ese lazo comunicacional que se ha roto mediante la ejecución de un hecho delictivo. De esta forma concluye que la procedencia de la aplicación o no de la mediación nunca debe evaluarse en relación a una escala penal.⁷⁷

Me resta entonces abordar la modificación que sostiene que no procederá la mediación en caso de que el imputado registre antecedentes penales condenatorios. Para Fava, esta reforma, responde a un modelo de política criminal con base en una fórmula de peligrosidad, y en una concepción de Derecho Penal de autor, lo que a su vez puede llevar a un sinnúmero de situaciones absurdas y carentes de cualquier sentido para un abordaje restaurativo.

El autor, en su comentario a la modificación del hoy art. 217 del Código Procesal Penal de la Ciudad, ejemplifica dicha situación de la siguiente manera: “... *Una persona... registra un antecedente penal condenatorio por un delito culposo por haber conducido un vehículo en el que iba un conocido suyo que resultó lesionado. Tiempo después esa misma persona le grita a su vecino: “te voy a matar”, hecho por el que se le inicia una causa penal por amenazas. Aunque tiempo después la situación con su vecino mejore considerablemente y aunque hasta pueden llegar a hacerse amigos, para el sistema de Justicia de esta Ciudad ya nunca podrán mediar, pues el vecino ofensor registra un antecedente penal condenatorio ...*”.

Se pregunta entonces Fava dónde queda la mediación consagrada en la Constitución de la Ciudad y la posibilidad de afianzar la Justicia, consolidar la paz

⁷⁷ FAVA, Gabriel, “La importancia de la justicia restaurativa en las tendencias actuales del derecho procesal penal. Debate sobre algunos aspectos problemáticos de su regulación e instrumentación práctica”, Revista de Derecho Penal y Criminología, n 2. Buenos Aires, La Ley, marzo 2019, p. 233.

interior y promover el bienestar general consagrado desde hace más de un siglo y medio en el preámbulo de nuestra Constitución Nacional, si como sociedad no le damos la posibilidad de restaurar o mediar a aquellas personas que registran un antecedente penal condenatorio, por el solo hecho de poseerlo y, nuevamente, sin evaluar las particularidades de cada caso.

Así, con la reforma, en lugar de procurarse el bienestar general, y otorgarse herramientas adecuadas, verdaderas posibilidades de reinserción, se quitan estos mecanismos a una parte de la sociedad, quizás la parte que más los necesita. A su vez, destaca Fava, que la reforma parece desconocer una realidad imperante, y esto es la gran cantidad de mediaciones exitosas que ha llevado a cabo el Centro de Mediación del Consejo de la Magistratura de la Ciudad con personas que registraban diversos antecedentes penales condenatorios e, incluso, estando detenidos.⁷⁸

Para el referenciado secretario letrado nuevamente el problema central radica en incorporar elementos propios de una Justicia de corte Retributiva a un instituto de Justicia Restaurativa, pues resulta evidente que un abordaje restaurativo no puede denegarse en base a lo que el ofensor hizo y por lo que fue reprimido en otro momento de su vida, sino que debe tenerse en cuenta lo que está dispuesto a hacer por este hecho por el que nuevamente fue visibilizado por el sistema de justicia.

A partir de allí Fava concluye que la reforma procesal no pasa el tamiz constitucional, puesto que por un lado limita arbitrariamente un derecho constitucional como lo es la mediación voluntaria y, por otro, restringe el derecho humano fundamental de acceso a la justicia tanto de víctimas como de ofensores. Ello claro está, al margen de contrariar la naturaleza propia del procedimiento penal en la Ciudad, cuyo art. 98 -que no fue reformado ni modificado- establece como principio que el objetivo de la investigación preparatoria es arribar a la solución del conflicto.⁷⁹

⁷⁸ En apoyo de esta postura se podrán visualizar las estadísticas de las mediaciones celebradas hasta el año 2017 en el sitio web <https://consejo.jusbaires.gob.ar/institucional/direccion-general-de-mediacion/estadisticas>

⁷⁹ FAVA, Gabriel y ALONSO, Silvina, “La reciente modificación legislativa al artículo 204 inc. 2 del Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Las reformas legislativas en retroceso en tiempos de avance de los procesos compositivos”, pub. en Revista Pensamiento Penal, publicado el 6 de noviembre de 2018, disponible en

iii) Violencia de género

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer -Convención de Belem Do Pará-, aprobada por el Estado Argentino mediante ley 24.632⁸⁰, en su art. 1 establece que “... *debe entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto el ámbito público como el privado*”.

Por su parte, en el art. 4 de la ley 26.485 -ley de protección integral a las mujeres-⁸¹ se consigna que: “... *Se entiende por violencia contra las mujeres toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder⁸², afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal ...*”.

La imposibilidad de habilitarse la instancia de mediación en casos de violencia de género no ha sido receptada expresamente en el Código Procesal Penal de la Ciudad. Sin embargo, el art. 28 de la ley 26.485, establece: “... *Quedan prohibidas las audiencias de mediación o conciliación*”. A partir de allí el Fiscal General de la Ciudad ha dictado un criterio general de actuación -Resolución FG 219/15-, a partir del que se instruye a los Fiscales que “... *no deben derivar casos penales o contravencionales de violencia de género a mediación y/o conciliación ...*”.⁸³

<http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/47115-reciente-modificacion-legislativa-al-articulo-204-inc-2o-del-codigo-procesal-penal>.

⁸⁰ Publicada en el Boletín Oficial el 13 de marzo de 1996.

⁸¹ Publicada en el Boletín Oficial el 14 de abril de 2009. La Ciudad Autónoma de Buenos Aires adhirió a la misma a través de la ley 4203, del 28 de junio de 2012.

⁸² A través del decreto 1011/10 se ha definido la relación desigual de poder como aquella “... *que se configura por prácticas socioculturales históricas basadas en la idea de la inferioridad de las mujeres o la superioridad de los varones, o en conductas estereotipadas de hombres y mujeres, que limitan total o parcialmente el reconocimiento o goce de los derechos de éstas, en cualquier ámbito en que desarrollen sus relaciones interpersonales*”.

⁸³ La Res. FG 219/15 establece: “*En efecto, el art. 28 de la ley nacional 26.485 establece que quedan prohibidas las audiencias de mediación y conciliación en el marco de procesos por violencia de género En punto a ello, cabe considerar que sin perjuicio de las virtudes que en general tiene la mediación como método para solucionar conflictos evitando su judicialización, en el tema que nos ocupa se ha demostrado que difícilmente se den las situaciones de paridad de fuerzas y voluntariedad propias del tipo de procedimiento mencionado, razón por la cual coincido con la prohibición legal referida*”. La misma lleva la firma del Fiscal General

De esta manera se ha sostenido que la violencia de género detectada en un caso concreto, puede ser invocada por los Fiscales como un argumento válido para no proponer la mediación como solución alternativa, no sólo por la existencia de un criterio general de actuación dictado por la Fiscalía General de la Ciudad, sino también porque lo veda el art. 28 de la ley nacional 26.485 -a la que la Ciudad de Buenos Aires adhirió por ley 4203-. Caso contrario, se podría comprometer la responsabilidad del Estado argentino por los compromisos internacionales asumidos (Convención Belem Do Pará, art. 7).⁸⁴

Sobre el punto, la Dra. Ruiz, ministra del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad, ha señalado que “... *Es de reconocimiento internacional que la conciliación en casos de violencia intrafamiliar no es recomendable como método para resolver estos delitos. Un gran número de expertas y organismos internacionales han identificado los peligros del uso de la conciliación como método para resolver casos de violencia, sobre todo la violencia doméstica. Han manifestado que al hacer este delito conciliable, el delito se vuelve sujeto de negociación y transacción entre la víctima y el victimario. La conciliación asume que las partes involucradas se encuentran en igualdad de condiciones de negociación, lo cual generalmente no es el caso en el ámbito de la violencia intrafamiliar. En varios países ha quedado claro que los acuerdos realizados en el marco de mediación aumentan el riesgo físico y emocional de las mujeres por la desigualdad en las relaciones de poder entre la víctima y el agresor ...*”.⁸⁵

Sin embargo, desde otra óptica, se ha sostenido que el art. 28 de la ley 26.485, sólo veda las audiencias de mediación o conciliación, en el marco del procedimiento sumarísimo estipulado en su capítulo II, tendiente a obtener

Adjunto en lo Penal, Dr. Luis Cevasco, en la que parece apartarse de lo que sostuviera en su Tratado de Derecho Procesal, opinión que fue reseñada precedentemente -pto. 5 i)-. Es que allí, el Dr. Cevasco, había destacado lo aconsejable que resultaba la mediación en procesos de violencia intrafamiliar, en atención a la permanencia temporal de los vínculos. Incluso, ha señalado que la desigualdad de poder que pudiera existir entre las parte, suele ceder ante el empoderamiento de la presunta víctima que provoca la intervención de la Justicia.

84 UNREIN, Gabriel, Comentario art. 204 CPPCABA, en DE LANGHE, Marcela y OCAMPO, Martín, ob. cit., T II, p. 42. En el mismo sentido, Cámara de Apelaciones PCYF, Sala I, c. 20370-01/15, “BELLINI, Diego Nicolás”, rta: 3/5/16; c. 21578-01/15, “DE ROSA, Ezequiel”, rta: 11/5/16; c. 15856-01/14, “ROMERO, Gabriel Alejandro”, rta: 8/3/16; Sala II, c. 14888/12, “CORZO, Juan Manuel”, rta: 18/12/12; c. 33268/11, “VENIALGO, Adolfo”, rta: 30/10/12.

85 Tribunal Superior de Justicia CABA, c. 10814/14, “ESPÓSITO, Ricardo Adolfo s/ infr. art. 149 bis CP”, rta: 22/4/15 y c. 12403/15, “RÍOS, Fernando Ezequiel s/ inf. Art. 149 bis CP”, rta: 24/2/16, votos de la Dra. Ruiz.

“medidas preventivas urgentes” (artículo 26) para poner freno a una situación de violencia contra la mujer, pero no en cualquier otra actuación.

En tal sentido deberá notarse que la Recomendación n° 35 CEDAW sobre la violencia de género no descarta la posibilidad de que se celebre una mediación y/o conciliación, aunque considera que el uso de esos procedimientos debe regularse estrictamente y permitirse únicamente cuando una evaluación anterior por parte de un equipo especializado garantice el consentimiento libre e informado de las víctimas y supervivientes, y no existan indicadores de nuevos riesgos para las víctimas y supervivientes o sus familiares.⁸⁶

Siguiendo esta línea, el camarista Sergio Delgado, en su voto en el precedente “Machado”, ha sostenido que la decisión judicial que autoriza a intentar un mecanismo alternativo de solución del conflicto en un caso de violencia de género no vulnera ningún compromiso internacional.

Por el contrario, se trata de una decisión claramente dirigida a dar cumplimiento al compromiso internacional asumido en estos casos de adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor de que se abstenga de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer, conforme lo prevé el inciso d) del artículo 7 de la Convención de Belém do Pará, al tiempo que procura asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, conforme lo establece el inciso g) del mismo artículo.

El camarista resaltó en su voto que estas medidas no pueden ser adoptadas en el marco de un proceso penal en el que sólo se impondrá -a lo sumo- una pena privativa de la libertad. La sentencia no resolverá sobre la reparación de los daños, reparación que sí podría obtenerse a través de la mediación, al mismo tiempo en que se podrían fijar reglas de conducta satisfactorias y apropiadas para prevenir y evitar nuevas agresiones.

86 Cámara de Apelaciones PCYF, Sala II, c. 5139/18, “G., D. R”, rta: 14/08/18. En similar sentido, Juzgado PCYF 14, c. 17853/15, “GARCÍA, Fernando Ariel s/ art. 149 bis CP”, rta: 17/8/16. Este era el criterio general de actuación adoptado por la Fiscalía General de la Ciudad, a través de la Resolución 16/10 -dejado sin efecto a partir de la Resolución FG 219/15-. El mismo establecía que antes de habilitar la vía de la mediación en casos de violencia doméstica, los/as titulares de las dependencias fiscales debían solicitar a la Oficina de Atención a la Víctima y al Testigo (OFAVyT) la confección de un informe, donde se evalúen las condiciones en que se encuentra la víctima para someterse a un proceso de estas características, a resultas de lo cual se determinará la viabilidad de la vía indicada.

Afirmó a su vez el Dr. Delgado que no es posible interpretar el inciso f del artículo 7 de la Convención de Belém do Pará, que obliga a disponer procedimientos legales justos y eficaces que comprendan, entre otros, el acceso efectivo a un juicio oportuno, como privando de eficacia a los otros incisos que procuran una solución integral del caso. Tal razonamiento, sostiene, contraría una interpretación sistemática de los compromisos internacionales asumidos por el Estado argentino, descartando así el razonamiento realizado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Góngora”.⁸⁷

De todos modos, el camarista explicó en su voto que, al habilitarse una mediación, no se está impidiendo el acceso a un juicio oportuno sino que, por el contrario, se está procurando una solución alternativa que, en caso de fracasar, no impedirá en modo alguno la realización del juicio. Así afirma que, precisamente, esa es la solución prevista en tales casos por la ley, dado que el actual art. 216 del Código Procesal Penal de la Ciudad autoriza a reabrir el proceso en contra del imputado en los casos en los que su maliciosa actividad u omisión frustrara el acuerdo de mediación.

Por el contrario, si el conflicto se soluciona por esta vía alternativa, para el Dr. Delgado, el juicio será claramente inoportuno, como también lo sería en caso de haber fallecido el imputado. A partir de allí se pregunta el camarista, si en estos últimos casos resulta impensado que se celebren juicios contra quienes se encuentran muertos, pese a los compromisos asumidos por la Argentina de garantizar el acceso efectivo a un juicio oportuno a las víctimas de violencia de género, por qué no lo sería propiciar un juicio en casos en que se ha solucionado el conflicto que originó el mismo.⁸⁸

La eficacia de la mediación en este tipo de casos ha sido puesta de manifiesto en la interesante investigación realizada por el Centro de Mediación y Métodos Alternativos de Abordaje y Solución de Conflictos y la Dirección de

⁸⁷ Recuérdese que allí se denegó la suspensión del proceso a prueba en un caso presentado como constitutivo de violencia de género. Se dijo que “...*prescindir en el sublite de la sustanciación del debate implicaría contrariar una de las obligaciones que asumió el Estado al aprobar la “Convención de Belem Do Pará” para cumplir con los deberes de prevenir, investigar y sancionar sucesos como los aquí considerados ...*” y que “... *la adopción de alternativas distintas a la definición del caso en la instancia de debate oral es improcedente ... el cumplimiento de esas obligaciones es un exigencia autónoma, y no alternativa (...), respecto del deber de llevar adelante el juicio de responsabilidad penal al que se refiere el inciso f de ese mismo artículo*”. CSJN, causa n° 14.092, “GÓNGORA, Gabriel Arnaldo”, G. 61. XLVIII, rta: 23/04/2013.

⁸⁸ Cámara de Apelaciones PCYF, Sala III, c. 16199-00-00/13, “MACHADO, Félix David s/ infr. Art. 149 bis CP”, rta: 14/4/16, voto del Dr. Delgado.

Estadísticas del Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

La misma relevó las mediaciones realizadas en casos contravencionales y penales de violencia intrafamiliar, por amenazas simples, daño, violación de domicilio, incumplimiento de los deberes de asistencia familiar y hostigamiento, entre octubre de 2010 y julio de 2015, determinando que el 92% de los acuerdos verificados efectivamente se sostuvieron, lo que da cuenta que los conflictos sometidos fueron realmente solucionados, no volviéndose a repetir situaciones como las que dieron lugar a la denuncia.⁸⁹

6.- Posibilidad de una nueva mediación

El art. 217, inc. 2, del Código Procesal Penal de la Ciudad establece que *“no se admitirá una nueva mediación penal respecto de quien hubiese incumplido un acuerdo en trámite anterior, o no haya transcurrido un mínimo de dos años de la firma de un acuerdo de resolución alternativa de conflicto penal en otra investigación”*.

A partir de esta redacción el Fiscal de Cámara, Dr. Gabriel Unrein, advierte que existen dos situaciones en las que el legislador decidió que no procede una nueva mediación. La primera, cuando la persona hubiese incumplido un acuerdo en un trámite anterior. Sin embargo, la referencia a un “trámite anterior” es problemática, pues no distingue si debe relacionarse con el mismo caso en el que se formula el nuevo pedido o si abarca cualquier otro en cuyo “trámite” se haya producido un incumplimiento.

Esta última es para Unrein la interpretación adecuada, puesto que no resulta aconsejable que un Fiscal proponga este tipo de salida alternativa a quien no ha cumplido un acuerdo anterior en otro caso. Por ello es que considera fundamental que se lleve un registro del cumplimiento de los acuerdos, a fin de que se pueda individualizar claramente el proceso en el que se produjo ese incumplimiento precedente. Es dable mencionar que en la actualidad este registro no existe.

Respecto del segundo supuesto de procedencia, relacionado con el transcurso de dos años desde la firma de un acuerdo anterior, destaca Unrein que el legislador

⁸⁹ Investigación sobre mediación en casos de familias atravesadas por situaciones de violencia en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Equipo de investigación: Nélica Reggiardo, Stella Maris Margetic, Silvina Russo, Patricia Mazzeo, Alicia de la Fé. Dirección metodológica: Valeria Quiroga, Alejandra Sánchez. Buenos Aires, Jusbaire, 2016, disponible en <http://editorial.jusbaire.gov.ar/libro/cargar/149>.

se ha referido aquí expresamente a aquel que se produjo en otra investigación penal, por lo que a tales fines será necesario acreditar su existencia y su fecha.

En conclusión, según el mencionado Fiscal de Cámara de la Ciudad, la existencia de un acuerdo de mediación anterior no será óbice para formular una nueva propuesta, siempre que se hubiese cumplido y hayan transcurrido más de dos años desde que se firmara, para lo cual deberá estarse a la fecha del acta en la que el acuerdo anterior quedó registrado.⁹⁰

Por otro lado, no puede dejar de mencionarse la postura del camarista, Dr. Marcelo Vázquez, quien respecto al segundo supuesto, explica que al hacer la norma referencia a un “*acuerdo de resolución alternativa de conflicto penal*”, significa que el límite temporal para acceder a una nueva mediación alcanza a las otras vías alternativas previstas en el Código Procesal Penal de la Ciudad; entre ellas, el avenimiento del apartado 1 del actual artículo 217 y la suspensión del proceso a prueba del artículo 218.⁹¹

7.- Consecuencias del acuerdo.

La norma que se ha venido analizando concluye que: “... *En caso de acuerdo el/la Fiscal dispondrá el archivo de las actuaciones sin más trámite*”. Según el Fiscal de Cámara, Dr. Unrein, esta disposición debe necesariamente complementarse con lo dispuesto en el art. 212, inc. h), del Código de Procedimiento Penal de la Ciudad, que faculta al Fiscal a archivar un caso cuando se hubiese arribado a un acuerdo de mediación y el mismo se encuentre cumplido.

Para el autor las dos normas se refieren a momentos distintos de una misma situación. En una primera instancia, cuando se arriba al acuerdo y, dado que requerirá habitualmente de un tiempo para su cumplimiento, el Fiscal archivará provisionalmente el caso en los términos del art. 217, inc. 2, del Código Procesal Penal de la Ciudad. Recién una vez transcurrido el tiempo estipulado, y luego de verificarse el cumplimiento del acuerdo, el Fiscal podrá archivar el caso definitivamente en los términos del art. 212, inc. h), del mismo ordenamiento.

En consecuencia, en el primero de los supuestos, el archivo es provisorio y el Fiscal puede reanudar la investigación penal preparatoria en caso de incumplimiento malicioso del acuerdo (art. 216, in fine, Código Procesal Penal de

⁹⁰ UNREIN, Gabriel, Comentario al art. 204 CPPCABA, en DE LANGHE, Marcela y OCAMPO, Martín, ob. cit., T II, ps. 43/4.

⁹¹ VÁZQUEZ, Marcelo, ob. cit., p. 34.

la Ciudad); en cambio, en el segundo de los supuestos, si se verifica que aquél se ha cumplido, el archivo cierra el proceso.

Para continuar el análisis Unrein trae a colación otro supuesto de archivo por mediación. Señala así que el art. 212, inc. h), del Código Procesal Penal de la Ciudad, establece “... *también se podrá archivar si no se cumplió el acuerdo por causas ajenas a la voluntad del/la imputado/a pero existió composición del conflicto ...*”. Esta hipótesis, faculta al Fiscal a cerrar definitivamente el caso si se verifica por un lado, que el incumplimiento se produjo por causas ajenas a la voluntad del imputado y, además, se comprueba que se compuso el conflicto.

Por ello, para el referido Fiscal de Cámara, resulta razonable que el Fiscal escuche al imputado para que explique las razones por las que se produjo el incumplimiento, y luego analice si las causas resultan realmente ajenas a su voluntad. Esto podría suceder, por ejemplo, debido a que alguna de las obligaciones asumidas en el acuerdo se tornaron de imposible satisfacción.

Acto seguido, señala Unrein, el Fiscal debería consultar a la presunta víctima con el fin de que informe si, a pesar del incumplimiento, total o parcial, se produjo efectivamente la composición del conflicto. En caso de existir pluralidad de víctimas, la norma requiere que todas ellas estén de acuerdo en la efectiva composición del conflicto; y por lo tanto, la oposición de una sola acerca de este punto, facultará al Fiscal a continuar con la investigación preparatoria, si considera que hubo un incumplimiento malicioso (art. 216, in fine, Código Procesal Penal de la Ciudad).

Finalmente, otra de las consecuencias del acuerdo de mediación que destaca el mencionado Fiscal de Cámara es que el mismo tiene efecto suspensivo sobre el plazo de la investigación preparatoria, lo que infiere de la circunstancia de que el acuerdo de mediación determina el archivo de las actuaciones, encontrándose entonces el Ministerio Público Fiscal impedido de continuar con el “trámite” de la causa.

De todos modos, según Unrein, antes de archivar las actuaciones, el Fiscal podrá terminar de coleccionar aquella prueba que estime relevante y que pueda perderse por su inactividad, ya que de no ser así, se frustraría la posibilidad de esclarecer el hecho en caso de reanudarse la investigación por incumplimiento malicioso del acuerdo.

Para el referido Fiscal de Cámara, el archivo y la suspensión del plazo de la investigación penal preparatoria, es una consecuencia lógica del acuerdo, por cuanto una vez alcanzado, no resulta aconsejable que el Estado siga impulsando la acción penal como consecuencia de un conflicto que, en principio aparece como superado; pudiendo incluso esa actividad entorpecer o dificultar el propio cumplimiento del acuerdo, o bien el logro de los objetivos propuestos.⁹²

Así lo ha entendido el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad al afirmar que la propia lógica indica que si se ha arribado a una instancia de solución del conflicto, no tiene sentido proseguir la pesquisa, porque justamente aquella es una de las finalidades de la investigación preparatoria (art. 98 del Código Procesal Penal de la Ciudad). De no producirse la suspensión del plazo de la investigación, se consagraría una suerte de impunidad en todos aquellos casos en los que se acordara una mediación durante la etapa de investigación preliminar, y se establecieran algunos deberes por un plazo mayor de tres meses⁹³, pues el mero transcurso del tiempo, aunque mediara incumplimiento de las reglas impuestas, liberaría a los imputados del proceso, conforme a lo normado en los arts. 111 y 112 del ordenamiento procesal local.⁹⁴

Sin embargo, la reciente reforma del art. 217, inc. 2, del Código Procesal Penal al establecer que “... *El acuerdo de mediación o composición implicará la resolución definitiva del conflicto y no podrá estar sometido a plazo ni regla de comportamiento alguna ...*”, obliga a replantear algunas de las consideraciones realizadas precedentemente.

En primer lugar, Fava, secretario letrado de la Defensoría de Cámara, señala que mediante los acuerdos de mediación y/o composición, muchas veces se pactan prestaciones de contenido económico-patrimonial, como también otras conductas personales que no se agotan inmediatamente, sino que son de cumplimiento diferido, en un determinado lapso de tiempo, ya sea por la situación económica de los implicados; por la imposibilidad de llevar a cabo las prestaciones pactadas en ese momento; o pura y simplemente porque las particulares circunstancias de ese

⁹² UNREIN, Gabriel, Comentario al art. 204 CPPCABA, en DE LANGHE, Marcela y OCAMPO, Martín, ob. cit., T II, ps. 44/6.

⁹³ El fallo es anterior a la reforma de la ley 6020 (2018), que establece que el plazo de vencimiento de la investigación preliminar debe contarse en días hábiles (arts. 111 y 75 CPPCABA), por lo que ya no debería hablarse de tres meses, sino de 90 días hábiles.

⁹⁴ Tribunal Superior de Justicia CABA, c. 12437/15, “LOIÁCONO, Maximiliano Daniel y otros s/ art. 181 CP”, rta: 31/3/16, voto de la Dra. Conde, al que adhirieron los demás miembros del Tribunal.

caso así lo requieren, y así lo entienden los profesionales intervinientes como la mejor solución para ese conflicto.

Por ello es que según el referido funcionario, la solución que trae la norma vigente resulta inadecuada para estos casos. Los postulados de la Justicia Restaurativa enseñan que la resolución adecuada de los conflictos siempre requiere de un tiempo que dependerá del caso en concreto, porque en todo conflicto, además de las prestaciones a que se obliguen las partes, se generan un abanico de emociones impermanentes en los involucrados. En estos casos, para Fava, la única opción posible que brinda el Código es fijar indefinida cantidad de audiencias de mediación o composición hasta que las prestaciones se encuentren cumplidas para, recién allí, entonces, habilitar la firma definitiva del acuerdo y la resolución del conflicto.

Pero las críticas que formula a la redacción actual de la norma no terminan allí, dado que según su entender la misma resulta incompatible con otras disposiciones vinculadas al tema que no fueron reformadas. A modo de ejemplo cita el ya analizado art. 212, inc. h, del Código Procesal Penal de la Ciudad, que establece que el archivo de las denuncias y de las actuaciones de prevención procederá cuando: *“... se hubiera arribado y cumplido el acuerdo previsto en el Art. 217 inciso 2°. También se podrá archivar si no se cumplió el acuerdo por causas ajenas a la voluntad del/la imputado/a pero existió composición del conflicto ...”*, así como también el art. 216, que al regular los efectos del archivo, en la última parte de la norma establece: *“... se podrá reabrir el proceso ... cuando se frustrara por actividad u omisión maliciosa del/la imputado/a el acuerdo de mediación”*.

Finalmente, Fava pone de resalto que a pesar de que la modificación del Código Procesal Penal de la Ciudad, se realizó con posterioridad a la sanción de la ley 27.147, que introdujo al art. 59 del Código Penal como causales de extinción de la acción penal a la conciliación y a la reparación integral del perjuicio, el art. 217, inc. 2, del ordenamiento procesal, continúa estableciendo como consecuencia de la mediación el archivo. Expresa el secretario letrado que resulta conveniente que la ley procesal, se adecúe al Código Penal e incluya la existencia del acuerdo reparador como supuesto de extinción de la acción penal que posibilite el sobreseimiento en el proceso, como se hace con el instituto de la suspensión del proceso a prueba, al establecerse en el art. 218 del ordenamiento procesal local que cumplidas las

condiciones impuestas, el Juez, previa vista al Ministerio Público Fiscal, dictará el sobreseimiento.⁹⁵

III.- Conclusión

He intentado a lo largo del trabajo abordar los aspectos que según mi entender resultan más problemáticos en la regulación de la mediación que trae el Código Procesal Penal de la Ciudad. Así, he focalizado el análisis en cinco aspectos, esto es, la naturaleza adjetiva o sustantiva de la mediación; el rol del Fiscal y del Juez; la oportunidad en que puede llevarse a cabo, las circunstancias que imposibilitan la mediación y las consecuencias del acuerdo.

Creo haber reseñado en cada punto la opinión de diversos autores, centrándome en aquellos que no sólo tienen un conocimiento teórico de la cuestión, sino también práctico, por desempeñarse laboralmente en la Justicia Penal de la Ciudad. Aparte, he intentado remarcar el criterio de las distintas salas de la Cámara de Apelaciones, así como también del Tribunal Superior de Justicia, en cada uno de estos temas. Restará entonces a partir de toda la información colectada, tomar postura, que es lo que haré a continuación, tratando cada tema por separado a fin de lograr una mayor claridad expositiva.

a) Naturaleza adjetiva o sustantiva de la mediación

Como se señalé a lo largo del trabajo, mucho se ha escrito sobre si la acción penal es una cuestión de fondo o de forma. Detrás de los grandes autores que escribieron sobre el tema, existen sólidos argumentos, por lo que aún confrontando las posturas, me siguen quedando dudas sobre cuál es la naturaleza jurídica de la acción.

Es por ello que me inclino a pensar como Maier, que las reglas relativas al ejercicio y a la extinción de las acciones penales, conforman una zona gris, entre ambas zonas del Derecho Penal, por lo que en definitiva, su regulación en el Código Penal o Procesal Penal resulta una decisión arbitraria.

Sin embargo, no debe perderse de vista que como el Derecho Procesal Penal es local, cada provincia dicta su ordenamiento, y es aquí donde advierto un problema, pues si cada una va a regular las causales que habilitan la extinción de la acción como crean conveniente, en definitiva se estará afectando el principio de igualdad ante la ley.

⁹⁵ FAVA, Gabriel y ALONSO, Silvina, ob. cit., ps. 5/7.

Esto no es una simple especulación. Respecto a la mediación, que es el objeto de este trabajo, he señalado que en cinco provincias (Formosa, La Rioja, Misiones, Santa Cruz, Santiago del Estero), sobre un total de 24, no se encuentra regulado el instituto, mientras que en el resto, los requisitos de procedencia son más o menos estrictos.⁹⁶

⁹⁶ Resulta interesante la discusión que se dio en la Justicia Nacional, donde algunos jueces, desde antes de la implementación del art. 34 CPPF, aplicaban la conciliación por entender que el art. 59, inc. 6, CP resultaba plenamente operativo. Esta discusión podría ser trasladable a cualquiera de las provincias que aún no receptaron el instituto de la mediación. Véanse entre otros fallos, Juzgado Nacional de Menores N° 7. “DO”. Causa N° 6286. 26/12/2018; Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 13. “ONCO”. Causa N° 35737. 12/12/2018; Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala II. “BENÍTEZ”. Registro N° 1571/2018. Causa N° 69634. 3/12/2018; Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Santa Cruz. “LOYOLA”. Causa N° 32003281. 5/11/2018; Juzgado Nacional de Menores N° 7. “CS”. Causa N° 7688. 4/10/2018; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala VI. “SLA”. Causa N° 15121. 24/8/2018; Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2. “CF y otra”. Causa N° 19700. 2/8/2018; Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 1. “SWN”. Causa N° 7016. 6/7/2018; Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2. “ZCF”. Causa N° 41474. 29/6/2018; Tribunal Oral Federal de San Juan. “MUGNOS”. Causa N° 95001092. 19/6/2018; Cámara Federal de Córdoba, Sala B. “MJ”. Causa N° 36165. 4/6/2018; Tribunal Oral en lo Criminal N° 30 de la Capital Federal. “PRA y otro”. Causa N° 5372. 24/5/2018; Cámara Nacional en lo Penal Económico, Sala A. “PML”. Causa N° 1475. 24/5/2018; Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 11. “DALOI”. Causa N° 19446. 18/5/2018; Juzgado de Menores N° 3. “LEI”. Causa N° 77761. 8/5/2018; Tribunal Oral en lo Criminal N° 30 de la Capital Federal. “BCD”. Causa N° 74210. 24/4/2018; Tribunal Oral en lo Criminal N° 30 de la Capital Federal. “RGE”. Causa N° 27592. 19/4/2018; Tribunal Oral en lo Criminal N° 2 de la Capital Federal. “TRUJILLO”. Causa N° 48462. 29/11/2017; Tribunal Oral en lo Criminal N° 6 de la Capital Federal. “PJA”. Causa N° 57029. 23/10/2017; Tribunal Oral en lo Criminal N° 30 de la Capital Federal. “BAS”. Causa N° 77397. 29/9/2017; Cámara Federal de Casación Penal, Sala IV. “VGP y otro”. Causa N° 25020. 29/8/2017; Tribunal Oral Federal de Córdoba N° 1. “PME”. Causa N° 91007317. 10/8/2017; Tribunal Oral en lo Criminal N° 30 de la Capital Federal. “SMC”. Causa N° 36718. 5/6/2017; Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala II. “VERDE ALVA”. Registro N° 399/2017. Causa N° 25872. 22/5/2017; Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 6 de la Capital Federal. “V, GP”. Causa N° 25020. 21/3/2017; Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 6 de la Capital Federal. “CARRAZANA”. Causa N° 13411. 10/3/2017; Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 6 de la Capital Federal. “VGP”. Causa N° 25020. 25/11/2016; Tribunal Oral en lo Criminal N° 26 de la Capital Federal. “GJD”. Causa N° 19190. 13/10/2016.; Tribunal Oral en lo Criminal N° 26 de la Capital Federal. “ADJ”. Causa N° 26772. 11/10/2016; Tribunal Oral en lo Criminal N° 18 de la Capital Federal. “CGE”. Causa N° 78050. 26/9/2016; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala VI. “GIAMPAOLETTI”. Causa N° 12750. 31/8/2016. “GRS”. Causa N° 20621. 21/4/2016; Tribunal Oral en lo Criminal N° 15 de la

Por ello es que considero que la explicación de Binder respecto a que es la realidad de cada provincia lo que determina la persecución de ciertos delitos pierde peso. Por el contrario, parece ser la arbitrariedad del legislador lo que determina si procede o no la mediación, quedando patente a partir del siguiente ejemplo.

Nótese que una persona, que a raíz de un incidente de tránsito, en una calle de la Ciudad de Buenos Aires, le dice a otra que lo va a matar -amenaza simple-, podrá mediar, por resultar aplicable el Código Procesal Penal de la Ciudad, pero no podrá hacerlo si tiene idéntico incidente en la Provincia de Formosa, cuyo Código Procesal Penal no recepta la figura de la mediación penal.

Precisamente para evitar situaciones como esa, es que sostiene Zaffaroni que debe existir una ley nacional marco en materia procesal penal -o bien disposiciones de carácter procesal en el Código Penal-, a fin de que exista un criterio mínimo parejo para todo el país, pudiendo las provincias, al dictar sus propios códigos, perfeccionar los principios limitadores y las garantías, pero nunca legislar en forma menos limitadora, ni con menos garantías.

Si bien el anteproyecto de Código Penal (Comisión Borinsky) ha seguido esta línea al establecer en el art. 71 los requisitos de procedencia de la conciliación⁹⁷, se quedó a medio camino pues continuó supeditándolo a su recepción en el ordenamiento procesal.⁹⁸

Capital Federal. “RUIZ”. Causa N° 49061. 11/2/2016; Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala de turno. “CUEVAS CONTRERAS”. Causa N° 19151. 21/12/2015; Tribunal Oral en lo Criminal N° 20 de la Capital Federal. “EIROA”. Causa N° 39889. 11/12/2015; Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de la Capital Federal. “GONZÁLEZ”. Causa N° 41258. 30/11/2015; Tribunal Oral en lo Criminal N° 7 de la Capital Federal. “FERNÁNDEZ”. Causa N° 635. 26/11/2015.

⁹⁷ Art. 71: “... *el MINISTERIO PÚBLICO FISCAL podrá fundadamente no instar la promoción de la acción o desistir de la promovida ante el tribunal, hasta antes de la fijación de fecha de la audiencia de debate, en los siguientes casos: ... 4°) Si existiese conciliación o acuerdo entre las partes y el imputado hubiese reparado los daños y perjuicios, en los hechos delictivos con contenido patrimonial cometidos sin grave violencia o intimidación sobre las personas, o en los delitos culposos sin resultado de muerte, salvo que existiesen razones de seguridad o interés públicos o estuviese afectado el interés de una persona menor de edad ... No obstante lo dispuesto en este artículo, el MINISTERIO PÚBLICO FISCAL no podrá hacer uso de los criterios de oportunidad si el hecho objeto de imputación hubiese sido cometido en un contexto de violencia de género o hubiese estado motivado por razones discriminatorias*”.

⁹⁸ Art. 59: “*La acción penal se extinguirá por: ... 7) La conciliación o reparación integral del perjuicio, de conformidad con lo previsto en este Código y sólo si estuviese expresamente previsto en las leyes procesales correspondientes.*”

b) El rol del Ministerio Público Fiscal y del Juez

Como señalé, la naturaleza de la mediación fue un tema muy discutido tanto en la doctrina como en la jurisprudencia. Sin embargo, el rol que le corresponde al Ministerio Público Fiscal en la mediación no se quedó atrás, siendo objeto de arduos debates. Así, mientras que para algunos autores, su opinión no es vinculante, para otros, resulta indispensable que la Fiscalía habilite la instancia.

Considero que el texto de la ley le concede la razón a estos últimos, al consignar expresamente que el Fiscal “podrá” -no deberá- proponer a las partes la mediación. De esta manera, la Fiscalía sólo podrá dar inicio a ese mecanismo en tanto y en cuanto en su calidad de órgano sobre el cual recae la responsabilidad de iniciar el ejercicio de la acción pública, concluye que es posible hacer cesar su ejercicio porque el interés público que representa se verá satisfecho si denunciante y denunciado logran dar por superado el conflicto que dio origen al proceso penal.

En caso de que el Fiscal entienda que no corresponde, deberá enunciar las circunstancias concretas de política criminal conectadas con el caso, por las que considera que esta herramienta no es la mejor solución. De no hacerlo, la decisión será arbitraria y por tanto, podrá ser anulada judicialmente ante el pedido de parte. Sin embargo, ello no faculta a los Jueces a proponer directamente que se aplique la mediación al caso, sino que deberá devolver el asunto al Ministerio Público Fiscal para que otro de sus representantes lleve adelante un nuevo análisis sobre viabilidad de la mediación.

Entonces, cuando el Fiscal habilite la instancia de la mediación y las partes deseen participar de la misma, el caso será remitido a la oficina correspondiente, un cuerpo interdisciplinario con profesionales de múltiples disciplinas. De esta manera, se descarta la intervención del Fiscal y del Juez durante el proceso, pues no resulta conveniente que el encargado de formular la acusación, o bien quien juzgará el caso ante el fracaso de la vía, tomen conocimiento de lo conversado en esta instancia, por los prejuicios que podría generarles.

c) Oportunidad

Otro de los temas problemáticos que nos trae la norma es a partir de cuándo y hasta qué momento resulta viable la instancia de la mediación. El artículo 217 del Código Procesal Penal de la Ciudad, hace referencia a que ello podrá tener lugar en cualquier momento de la investigación preparatoria, hasta que se formule el requerimiento de juicio.

A partir de allí debe concluirse que la mediación podrá llevarse a cabo a partir de que la Fiscalía formule el decreto de determinación de los hechos, lo que le permitirá a quién es indicado como autor, conocer de qué se lo acusa y cuáles son los elementos que la Fiscalía ha considerado para concluir que el hecho investigado podría haberlo tenido como protagonista. A su vez, de esta manera, se le asegurará la posibilidad de consultar con un abogado defensor que lo asesore sobre si la mediación asegurará sus intereses, resguardándose su derecho de defensa de juicio. También la determinación del hecho contribuirá a la seguridad jurídica, dado que de existir un acuerdo de mediación, se extinguirá la acción penal, y la persona ya no podrá volver a ser perseguida por el mismo suceso, en atención al principio de *ne bis in idem*.

En cuanto al punto cúlmine, la norma es clara al afirmar que el Fiscal podrá proponer la mediación hasta el requerimiento de juicio. Por tanto, en virtud de los principios de máxima taxatividad legal y *pro homine*, tanto el imputado, como la víctima, pueden solicitar al Fiscal la apertura de la mediación con posterioridad, aunque el pedido deberá ser acompañado de elementos suficientes, que acrediten la viabilidad de una composición del conflicto, y novedosos, es decir, posteriores a los considerados por el Fiscal al momento de formular el requerimiento de juicio.

d) Casos de procedencia

El art. 217 del Código Procesal Penal de la Ciudad, sobre este punto, refiere que el Fiscal podrá proponer a las partes recurrir a una instancia de mediación en casos de delitos de acción pública o dependientes de acción privada, reservando la conciliación -arts. 271 y 272- para los delitos de acción privada.

Acto seguido, la norma pasa a establecer expresamente que no procederá la mediación cuando: 1.- se trate de causas dolosas relativas a los delitos previstos en el Libro II del Código Penal, Título I (Capítulo I Delitos contra la Vida) y Título III (Delitos contra la Integridad Sexual); 2.- en los casos de lesiones gravísimas - artículo 91 del Código Penal-, cuando se efectuaren dentro de un grupo familiar conviviente, aunque estuvieren constituidos por uniones de hecho y 3.- en los casos en donde el máximo de la pena del delito excediese los seis años en abstracto de reclusión o prisión, agregándose luego que 4.- No procederá la mediación si el imputado registrase antecedente penal condenatorio.

Tal como he señalado a lo largo del trabajo, considero que el Fiscal es quien debe habilitar la instancia de la mediación, a partir de razones de política criminal especialmente vinculadas al caso. De esta forma, el legislador, al establecer la

imposibilidad de que se medien determinados delitos, o bien cuando los imputados registran antecedentes penales condenatorios, está usurpando las funciones que los constituyentes pusieron en cabeza del Fiscal.

Pero tampoco debe pasarse por alto que tal técnica legislativa parece desconocer los postulados de la Justicia Restaurativa, que inspiran el instituto de la mediación. Ellos parten de la inteligencia de que detrás de todo delito existe un conflicto entre las partes, y es este conflicto el que se buscará solucionar. Así, son las particularidades del mismo, lo que determinará la procedencia de la mediación, y no la gravedad del delito que se atribuye, ni la existencia de antecedentes penales en el imputado, por lo que delitos severamente penados podrán ser mediados y otros más leves no.

Creo que el fundamento antes expuesto –vulneración de la división de poderes, debido a la usurpación de funciones por parte del legislador-, sumado a la afectación del principio de igualdad ante la ley, por haberse regulado el instituto en forma más restrictiva que en otras provincias del país, son suficientes para declarar la inconstitucionalidad de las limitaciones legales antes mencionadas. Sin embargo, al parecer, esta resulta una opinión aislada, dado que el Tribunal Superior de Justicia en los precedentes “JUNCO” y “DEL TRONCO”, sostuvo la constitucionalidad del instituto, aunque en atención a la modificación en su composición y a la reciente reforma del Código Procesal Penal, resulta de sumo interés conocer si los mismos serán sostenidos.

Por ello es que, sin perjuicio de mi opinión acerca de la inconstitucionalidad de las limitaciones al instituto de la mediación antes señaladas, habré de continuar con el análisis de cada una de ellas, cuya interpretación debe ser sumamente estricta, en atención al principio de máxima taxatividad legal e interpretativa que exige entender el texto legal de acuerdo a la interpretación más restrictiva de la punibilidad dentro de todas las que admiten las palabras de la ley.⁹⁹

De esta forma debe interpretarse que cuando la norma hace referencia a las causas dolosas del Libro II, Título I, Capítulo I, “Delitos contra la vida”, del Código Penal, se remite a los delitos comprendidos en los artículos 79 a 88 -ambos inclusive-, mientras que el Título III, “Delitos contra la integridad sexual”, comprende los arts. 119 a 133 -ambos inclusive-. Por su parte, también imposibilitan la mediación, las lesiones gravísimas (art. 91 del Código Penal), cuando tengan lugar dentro de un grupo familiar conviviente -aunque estuvieren

⁹⁹ ZAFFARONI, Eugenio, ALAGIA, Alejandro y SLOKAR, Alejandro, ob. cit., ps. 110/3.

constituido por uniones de hecho-, y los delitos donde el máximo de la pena excediese los seis años en abstracto de reclusión o prisión.

Sin embargo, llama la atención que se vede la mediación en los Delitos contra la Integridad Sexual, cuando por sus características, a muchos de ellos (arts. 119, 120 y 130 del Código Penal), el legislador nacional los reguló como dependientes de acción privada (art. 72, inc. 1, Código Penal). Por ello, en definitiva, nos encontramos con la paradoja -por llamarlo de algún modo-, de que el legislador nacional permite a la persona presuntamente damnificada decidir si habilita al Estado a iniciar las actuaciones -o, según alguna doctrina, hasta cuándo puede hacerlo¹⁰⁰-, pero el legislador local le imposibilita buscar una solución al conflicto en una instancia de mediación.

No menos llamativa es la técnica utilizada para vedar la mediación en delitos en función de su escala penal, recurriéndose al máximo de la misma -superior a los seis años en abstracto de prisión-, cuando la condición de inocente de la persona obliga a tomar en consideración el mínimo legal.¹⁰¹ Resta entonces abocarme al tratamiento de la imposibilidad de las personas con antecedentes penales de acceder a la instancia de la mediación.

Ahora bien, no es constitucionalmente legítimo brindar un trato más severo a cualquier persona por su vida anterior (en virtud de las exigencias de un Derecho Penal de acto y no de autor) o por haber sido condenado con anterioridad por la Justicia (en consideración al contenido material del principio *ne bis in idem*).

Probablemente, en forma automática, la mente nos lleve a asociar la discusión con la constitucionalidad de la reincidencia (art. 50 y 14 del Código Penal), reafirmada recientemente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación¹⁰², o del agravante del art. 189 bis del Código Penal -portación ilegítima de arma de fuego-, respecto de las personas con antecedentes penales por delitos dolosos contra las

¹⁰⁰ *Ibidem*, p. 895.

¹⁰¹ Este argumento, utilizado para analizar la procedencia de las excarcelaciones en el ámbito nacional, en función de lo normado en los arts. 316 del Código Procesal Penal de la Nación -similar al art. 182, inc. 2, del Código Procesal Penal de la Ciudad-, bien puede trasladarse al presente caso. Ver BIGLIANI, Paola y BOVINO, Alberto, “Encarcelamiento preventivo y estándares del sistema interamericano”. Buenos Aires, Editores del Puerto, 2008, ps. 58/9.

¹⁰² Corte Suprema de Justicia de la Nación, A. 558. XLVI., “ARÉVALO Martín Salomón s/ causa n° 11.835”, rta: 27/5/14.

personas o con el uso de armas, cuya validez fue sostenida por el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad.¹⁰³

Independientemente de que uno pueda no compartir los fundamentos allí brindados, sino los razonamientos realizados en otros precedentes¹⁰⁴, ni siquiera debe ingresarse a teorizar sobre ello, pues los argumentos brindados no pueden trasladarse al tema que aquí nos ocupa, simplemente porque aquellos parten de una base de la que aquí se carece, esto es, la existencia de una condena acaecida con posterioridad a los antecedentes penales, y quien afronta una mediación, es simplemente un sujeto sindicado como autor de un hecho presuntamente delictivo.

A partir de allí, no cabe más que concluir, que se está vedando la mediación por lo que una persona hizo en un momento pasado, cuando en verdad el instituto manda a preguntarse qué se encuentra dispuesta a hacer esta persona en el futuro para solucionar el conflicto que lo trajo nuevamente al sistema penal. De esta forma, no sólo se estarán violentando los derechos del imputado, sino también el derecho de la presunta víctima de acceder a la Justicia, tutelado por el art. 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

La circunstancia de que ninguna otra provincia haya utilizado esta referencia a los antecedentes penales del imputado para denegar el acceso a la instancia de la mediación¹⁰⁵, da cuenta de la inconsistencia de esta fórmula. Hemos visto que la provincia de La Pampa, por ejemplo, ha optado por supeditar la procedencia de la mediación a la posibilidad de que la pena pueda ser dejada en suspenso (arts. 15, inc. 3, CPP), pero ello no es lo mismo.

Es que conforme a lo normado en el art. 27 del Código Penal, una segunda pena en suspenso podrá acaecer a los diez años desde la sentencia, en caso de que ambos delitos sean dolosos, y a los ocho años en los restantes casos. A partir de allí, cabe la posibilidad de que pese a registrar la persona un antecedente penal, la

¹⁰³ Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad, c. 5158, “LEMES, Mauro Ismael s/ art. 189 bis CP”, rta: 28/6/07.

¹⁰⁴ Respecto a la reincidencia, Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, sala III, c. 25833/14, “OBREDOR, Mariano Pablo s/ robo con armas en tentativa”, rta: 4/8/15, voto del Dr. Magariños. Sobre el agravante de la portación de armas, Corte Suprema de Justicia de la Nación, c. 6457/09 T. 294. XLV., “TABOADA ORTÍZ, Victor s/ inf. art. 189 bis”, rta: 5/2/13, voto del Dr. Zaffaroni.

¹⁰⁵ Sólo San Luis excluye la conciliación cuando los imputados tuvieren antecedentes penales por delito doloso, pero cuando la persona aún no ha purgado su condena (art. 225, inc. b, CPP).

pena pueda ser dejada en suspenso, aunque de todos modos no podrá mediar en la Ciudad de Buenos Aires.

Y acá es importante destacar que el art. 204 del ordenamiento procesal local habla de “registrar” un antecedente penal. El registro de las sentencias condenatorias está regulado en el art. 51 del Código Penal, y establece que el mismo caducará a los diez años desde la sentencia de condenación condicional, o desde la extinción de la condena a prisión, o bien a los cinco años desde la extinción de la condena a multa o inhabilitación. Más allá de ese límite temporal, la existencia del antecedente penal no podrá tener efecto alguno, conforme manda el principio de legalidad.

No menos interesante es el caso de Tierra del Fuego, que supeditó la mediación a los mismos requisitos de la suspensión del proceso a prueba (art. 161 CPP). Ahora bien, a partir del fallo “Acosta” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación¹⁰⁶, puede concluirse que el art. 76 bis del Código Penal, establece tres supuestos en los cuales procede el instituto, a) cuando media una imputación de un delito de acción pública reprimido con pena de reclusión o prisión cuyo máximo no exceda de tres años; b) en casos de concurso de delitos, si el máximo de la pena de reclusión o prisión aplicable no excediese de tres años; c) cuando las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable, y hubiese consentimiento del Fiscal¹⁰⁷.

Como se ve, la existencia de un antecedente penal condenatorio no resulta óbice para que se conceda la suspensión del proceso a prueba en los dos primeros supuestos, y ni siquiera en el tercero, claro está, con las salvedades mencionadas párrafos antes. Con esto quiero poner de resalto la incongruencia del legislador local al vedarle al imputado con antecedentes penales la posibilidad de acceder a una mediación y no a otras salidas alternativas, sin que aparezcan claros los motivos, al no relacionarse la imposibilidad con las particularidades del instituto y menos aún con el caso concreto.

Otra causal de improcedencia de la mediación que se ha mencionado es la violencia de género. Ésta no fue receptada en el Código Procesal Penal de la Ciudad, aunque se ha dicho que se encuentra legislada en el art. 28 de la ley 26.485. Sin embargo, la imposibilidad a que hace alusión la ley no es genérica, sino que se

¹⁰⁶ CSJN, Fallos 331:858 -ACOSTA-.

¹⁰⁷ Si bien, con posterioridad al fallo, se ha incorporado el art. 76 al CP, que establece la preeminencia de las regulaciones locales. Ya he explicado anteriormente por qué motivo la regulación del CP debe ser un piso mínimo y las provincias no pueden receptar el instituto más restrictivamente (apartado II b) 1.-).

refiere únicamente a los procedimientos sumarísimos tendientes a que las mujeres víctimas de violencia obtengan medidas preventivas urgentes.

De todos modos, creo que la imposibilidad de celebrar una audiencia de mediación en casos de violencia de género, no necesita una recepción legislativa expresa, pues las características de estos casos, en que existe una desigualdad de poder entre las partes, es lo que los torna incompatibles con el instituto.

Sin embargo, esta circunstancia no puede presumirse, sino que debe estar completamente acreditada a través del dictamen de un equipo interdisciplinario, que concluya la imposibilidad de dotar a la mujer de herramientas para que pueda afrontar una audiencia de mediación y decidir sobre su conflicto.

Lamentablemente, esto no es lo que vemos todos los días en nuestros tribunales, donde, con el pretexto de proteger a la mujer, se la termina proyectando como una “capitis diminutio”, un ser incapaz de tomar decisiones. De esta manera, curiosamente, para dar cumplimiento a algunas obligaciones que surgen de ciertas convenciones internacionales -art. 7, inc. f), de la Convención de Belem Do Pará-, el Estado termina violentando otras -art. 7, inc. g), de la Convención de Belem Do Pará y art. 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos-.

Finalmente, la norma nos trae un último obstáculo para el acceso a la mediación, esto es cuando el imputado ya hubiese celebrado una con anterioridad. En tal caso, procederá nuevamente la misma, siempre que el acuerdo anterior se hubiese cumplido, y hayan transcurrido más de dos años desde que se firmara.

De todos modos, resulta interesante la postura del camarista Marcelo Vázquez, quien explica que al hacer referencia la norma a un “... *acuerdo de resolución alternativa de conflicto penal* ...”, el límite temporal para acceder a una nueva mediación alcanza a las otras vías alternativas previstas en el Código Procesal Penal de la Ciudad; entre ellas, el avenimiento del apartado 1 del mismo artículo 217 y la suspensión del proceso a prueba del artículo 218.

Sin embargo, si tenemos en consideración que el avenimiento, implica por parte del imputado, el reconocimiento de la responsabilidad en un hecho delictivo (o más), el acuerdo de una pena con la Fiscalía, y la consecuente condena, de supeditarse la mediación al transcurso de dos años desde el avenimiento, la disposición entrará en contradicción con la imposibilidad de los sujetos con antecedentes penales de acceder al instituto.

De no ser así, quedarán en mejor situación los sujetos condenados a partir de un avenimiento que aquellos condenados en juicio oral, pues los primeros podrán acceder a la mediación en el plazo de dos años, mientras que los segundos, cuando caduque el registro de penas (art. 51 CP).

Ello, claro está, a no ser que el plazo de dos años rija sólo para quienes celebraron un avenimiento que no fue homologado por el Juez, lo que no tiene sentido, pues sería otorgarle efectos a un acuerdo que no ha prosperado.

e) Consecuencias del acuerdo

Resta entonces avocarme al tratamiento de las consecuencias del acuerdo de mediación. La nueva redacción del art. 217 del Código Procesal de la Ciudad, establece que “... *el acuerdo de mediación o composición implicará la resolución definitiva del conflicto y no podrá estar sometido a plazo ni regla de comportamiento alguna ...*”, y que “... *En caso de acuerdo el/la Fiscal dispondrá el archivo de las actuaciones sin más trámite*”, lo que no se encuentra exento de críticas.

Así, la técnica legislativa utilizada soslaya que en la mediación se ventilan conflictos interpersonales, y que lo acontecido en las audiencias genera un abanico de emociones en los involucrados, lo que determina que en ocasiones, la composición del conflicto demande tiempo. Sin embargo, la ley no concede esta posibilidad.

Pero además, la reforma, luce incompatible con otros artículos del Código que no fueron reformados, como ser, el art. 212, inc. h, que establece la posibilidad de archivar las actuaciones si no se cumplió el acuerdo por causas ajenas a la voluntad del imputado pero existió composición del conflicto, o bien, el art. 216, que establece que se podrá reabrir el proceso cuando el acuerdo de mediación se frustrara por actividad u omisión maliciosa del imputado.

Finalmente, no puede dejar de destacarse que la consecuencia de la mediación receptada en la ley continúa siendo el archivo, cuando el art. 59, inc. 6, del Código Penal, establece que la conciliación determina la extinción de la acción, por lo que hubiera sido aconsejable que se estableciera que en tales casos procede el sobreseimiento, tal como se hizo en el art. 218 del Código Procesal con la Suspensión del Proceso a Prueba.

Habiendo señalado mi opinión respecto a cada uno de los temas que advierto problemáticos en la regulación del instituto de la mediación penal en el ámbito de

la Ciudad de Buenos Aires, sólo me resta hacer una reflexión final, a modo de cierre del trabajo.

Considero que la mediación penal es un instituto que presenta numerosos beneficios. Entre ellos, creo que el principal es devolver el conflicto a los titulares originarios, concediéndoles la posibilidad de buscar una solución pacífica al mismo, con miras al futuro, para evitar que situaciones semejantes se repitan.

Sin perjuicio de ello, el ámbito de aplicación que el instituto tiene hoy día es muy limitado. Nótese que la mediación, tal como está regulada en el Código Procesal Penal de la Ciudad, resulta enteramente dependiente del análisis político criminal del caso que formule el Ministerio Público Fiscal, quien puede no habilitar la vía pese a que las partes así lo deseen.

De esta manera, aunque un poco más moderada, la confiscación del conflicto por parte del Estado permanece. Me cuesta entender cómo hasta hoy en día, el Estado sigue apropiándose de todos los conflictos que tienen algún ribete penal -excepto los delitos de acción privada que son muy pocos-, y todos lo asumimos como natural, pese a los sólidos argumentos que se han sostenido en contrario.

Así, la única respuesta ante estos conflictos que nos da el Estado es una sola, la imposición de una pena -generalmente de prisión-, pese a los distintos matices que presentan las distintas situaciones que llegan a su conocimiento, y a que en la mayoría de los casos la pena nada aportará a la solución del conflicto. Incluso, muchas veces, el proceso avanza sin siquiera consultarle a la presunta víctima, cuáles son sus expectativas, o cómo se verían mejor tutelados sus intereses.

Sin lugar a dudas, los beneficios del instituto de la mediación tornan indispensable una reforma legislativa, que establezca expresamente que la decisión de que se lleve a cabo una mediación quede a exclusivo criterio de las partes intervinientes -siempre y cuando se encuentren en igualdad de condiciones-, lo que sin lugar a dudas implicará, de cierta manera, una privatización del Derecho Penal. Pero hasta tanto ello ocurra, debemos atenernos a lo receptado en la ley, estando supeditada la apertura de la mediación a una serie de requisitos, los que ya fueron señalados a lo largo del trabajo.

IV.- Bibliografía

- a) Libros

- ANITUA, Gabriel, “Historia de los pensamientos criminológicos”. Buenos Aires, Editores del Puerto, 2005.
- BIGLIANI, Paola y BOVINO, Alberto, “Encarcelamiento preventivo y estándares del sistema interamericano”. Buenos Aires, Editores del Puerto, 2008.
- BINDER, Alberto, “Derecho Procesal Penal”. Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc, 2014, T II.
- CEVASCO, Luis, “Derecho Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”. Buenos Aires, Ad-Hoc, 2009.
- DE LANGHE, Marcela y OCAMPO, Martín, “Código Procesal Penal de la Ciudad de Buenos Aires. Análisis doctrinal y jurisprudencial”. Buenos Aires, Ed. Hammurabi, 2017, T II.
- Investigación sobre mediación en casos de familias atravesadas por situaciones de violencia en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Equipo de investigación: Nélica Reggiardo, Stella Maris Margetic, Silvina Russo, Patricia Mazzeo, Alicia de la Fé. Dirección metodológica: Valeria Quiroga, Alejandra Sánchez. Buenos Aires, Jusbaire, 2016.
- LA ROSA, Mariano y RIZZI, Anibal, “Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Comentado, anotado y concordado”. Buenos Aires, Ed. HS, 2010.
- MAIER, Julio, “Derecho Procesal Penal. I. Fundamentos”, 2ª edición. Buenos Aires, Editores del Puerto, 1996.
- MAIER, Julio, “Derecho Procesal Penal. II. Parte general. Sujetos procesales”. Buenos Aires, Editores del Puerto, 2003.
- SOLER, Sebastián, “Derecho Penal Argentino”, 2ª edición. Buenos Aires, Tea, 1945, T. II.
- VÁZQUEZ ROSSI, Jorge, “Derecho Procesal Penal”, 2ª edición. Santa Fe, Rubinzal - Culzoni, 2011, T. I.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl, ALAGIA, Alejandro, SLOKAR, Alejandro, “Derecho Penal. Parte General”, 2ª edición. Buenos Aires, Ediar, 2008.
- ZEHR, Howard, “El pequeño libro de la Justicia Restaurativa”, pub. en https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/el_pequeno_libro_de_la_justicia_restaurativa.pdf.

b) Artículos

- FAVA, Gabriel, “La importancia de la justicia restaurativa en las tendencias actuales del derecho procesal penal. Debate sobre algunos aspectos problemáticos de su regulación e instrumentación práctica”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, n 2. Buenos Aires, La Ley, marzo 2019.
- FAVA, Gabriel y ALONSO, Silvina, “La reciente modificación legislativa al artículo 204 inc. 2 del Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Las reformas legislativas en retroceso en tiempos de avance de los procesos compositivos”, pub. en *Revista Pensamiento Penal*, publicado el 6 de noviembre de 2018, disponible en <http://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/47115-reciente-modificacion-legislativa-al-articulo-204-inc-2o-del-codigo-procesal-penal>
- KASKI, Lucas y FAVA, Gabriel, “Avances y retrocesos de las soluciones alternativas. La jurisprudencia en la Ciudad de Buenos Aires en materia de resolución alternativa de conflictos”, publicado en *Pensamiento Penal*, link: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2011/03/doctrina27790.pdf>.
- MAZZEO, Patricia y MARGETIC, Stella Maris, “La mediación penal como un programa de justicia restaurativa”, publicado en *Revista Pensamiento Penal*, el 30 de noviembre de 2016, link: <http://www.pensamientopenal.com.ar/autores/patricia-c-mazzeo>.
- MILLAN, Marcela, “Algunas reflexiones sobre la Mediación Penal”, *Revista Institucional de la Defensa Pública de la CABA*, N° 1. Buenos Aires, marzo de 2011.
- PASTOR, Daniel, “La introducción de la reparación del daño como causa de exclusión de la punibilidad en el Derecho Penal Argentino”, *Diario DPI, Nolite Iudicare*, Episodio I, del 11 de septiembre de 2015, publicado en <http://dpicuantico.com/2015/11/20/diario-penal-nolite-nro-81-11-09-2015/>
- PEREL, Martín, “Mediación penal en la Ciudad de Buenos Aires: debates sobre su constitucionalidad y otros aspectos problemático de su regulación”, *Revista Derecho Penal, Alternativas a la prisión*, año 1, n° 1. Buenos Aires, Infojus, mayo 2012.
- SANCINETTI, Marcelo, “Avenimiento y mediación: ¿La pena como “objeto de negocios jurídicos”?”, publicado en *Revista Pensamiento Penal*, link: <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina38164.pdf>.
- SMOLIANSKI, Ricardo, “El tribunal superior de justicia de la Ciudad y la mediación penal”, publicado en la parte de Prensa y Comunicación, *Novedades y Artículos de la página web de la Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*. Sitio web: <http://defensoria.jusbaires.gov.ar/>

- VÁZQUEZ, Marcelo, “La mediación penal ¿Un nuevo paradigma en el Derecho Penal o una herramienta para el ejercicio discrecional de la persecución pública local”, Revista Institucional de la Defensa Pública de la CABA, N° 4. Buenos Aires, mayo de 2013.

- c) Jurisprudencia
 - Corte Suprema de Justicia de la Nación
 - CSJN “Guillermo Mirás S.A.C.I.F. c/ Aduana”, del 18/10/73
 - CSJN “ROUGES, León c/ Fernando Eugenio Aliaga García s/injurias”, del 11/5/70
 - CSJN “CALLES, David c/ Villuendas, Anibal, T”, del 17/9/57
 - CSJN “MIRANDA, Luis A. y otros”, del 16/5/51
 - CSJN, Fallos 178:31, “MUSTAZZI”, del 04/06/37
 - CSJN, Fallos: 320:2451, “PADULA”, del 11/11/97
 - CSJN, Fallos 331:858, “ACOSTA”, del 23/4/08
 - CSJN, causa n° 14.092, “GÓNGORA, Gabriel Arnaldo”, G. 61. XLVIII, rta: 23/04/2013
 - CSJN, A. 558. XLVI., “ARÉVALO Martín Salomón s/ causa n° 11.835”, rta: 27/5/14.
 - CSJN, c. 6457/09 T. 294. XLV., “TABOADA ORTÍZ, Victor s/ inf. art. 189 bis”, rta: 5/2/13

- Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad
 - TSJ, c. 6784/09, “DEL TRONCO, Nicolás”, rta: 27/9/10
 - TSJ, c. 6799/09, “JUNCO, Luis”, rta: 27/9/10
 - TSJ, c. 6811/09, “BATISTA, Ramón s/ inf. art, 149bis CP”, rta: 14/10/10
 - TSJ, c. 6776/09, “GONZALEZ, Pedro s/ inf. art. 183 CP”, rta: 27/9/10
 - TSJ, c. 6763, “NUÑEZ, Eduardo s/ art. 181, inc. 1, CP”, rta: 14/10/10
 - TSJ, c. 6810, “ACOSTA VERA, Ángel s/ art. 149 bis CP”, rta: 14/10/10
 - TSJ, c. 11096/14, “VALDIVIA, Jorge Alberto s/ infr. art. 149 bis CP”, rta: 26/8/15
 - TSJ, c. 10814/14, “ESPÓSITO, Ricardo Adolfo s/ infr. art. 149 bis CP”, rta: 22/4/15
 - TSJ, c. 7909/11, “PORRO REY, Julio Félix s/ inf. art. 189 bis CP”, rta: 7/12/11
 - TSJ, c. 8253/11, “VISCIGLIA, Marcelo y otros s/ infr. art 150 y 183 CP”, rta: 8/2/12

- TSJ, c. 12403/15, “RÍOS, Fernando Ezequiel s/ inf. Art. 149 bis CP, rta: 24/2/16
- TSJ, c. 12437/15, “LOIÁCONO, Maximiliano Daniel y otros s/ art. 181 CP”, rta: 31/3/16
- TSJ, c. 5158, “LEMES, Mauro Ismael s/ art. 189 bis CP”, rta: 28/6/07.
- Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas CABA
 - Cam. Apel. PCYF, Sala I, c. 45966-02-CC-09, “GONZÁLEZ, Pedro”, rta: 29/5/09
 - Cam. Apel. PCYF, Sala I, c. 45039-01-CC-09, “JUNCO, Luis”, rta: 5/6/09
 - Cam. Apel. PCYF, Sala I, c. 36983-00-CC-08, “DEL TRONCO, Nicolás”, rta: 9/6/09
 - Cam. Apel. PCYF, Sala I, c. 6813-01-CC-09, “SUAREZ, Roberto y GARAY, Claudio”, rta: 9/9/09
 - Cam. Apel. PCYF, Sala I, c. 36983/08, “DEL TRONCO, Nicolás”, rta: 6/12/10
 - Cam. Apel. PCYF, Sala I, c. 45039-01/09, “JUNCO, Luis Antonio”, rta: 22/12/10
 - Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 11917-00-CC-09, “DOMÍNGUEZ, Emilio”, rta: 26/6/09
 - Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 22323-01-CC-2008, “LEGUIZAMON, Gustavo s/ infr. art. 149 bis CP, rta: 29/6/09
 - Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 23694-00-CC/2008, “VALDEZ, Víctor Gustavo s/ infr. art. 1 ley 13.944, rta: 14/12/09
 - Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 577703/09, “CASTILLO, Hugo Alberto”, rta: 17/11/10
 - Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 11917/09, “DOMINGUEZ, Luis Emilio”, rta: 22/2/11
 - Cam. Apel. PCYF, Sala III, c. 45966-02-CC-09, “BATISTA, Ramón”, rta: 10/6/09
 - Cam. Apel. PCYF, Sala III, c. 44832-01-00/09, “ACEVEDO, Roberto y otro”, rta: 29/9/09
 - Cam. Apel. PCYF, Sala III, c. 4432-01/09, “ACEVEDO, Roberto Miguel y otro”, rta: 7/7/11
 - Cam. Apel. PCYF, Sala III, c. 11684-01/14, “R., F. E.”, rta: 12/3/15
 - Cam. Apel. PCYF, Sala III, c. 5975/15, “G., S. M.”, rta: 1/9/15
 - Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 44715/18, “LUCERO, Adrián”, rta: 26/4/19
 - Cam. Apel. PCYF, Sala III, c. 22825-00-00/08, “TORRES, Rodolfo s/ infr. art. 149 bis CP”, rta: 3/2/09

- Cam. Apel. PCYF, Sala I, c. 21476-02/11, “ESCOBAR, Diego”, rta: 18/6/12
- Cam. Apel. PCYF, Sala I, c. 41676/08, “PARODI, Juan José”, rta: 23/10/09
- Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 11917/09, “DOMINGUEZ, Luis Emilio”, rta: 22/2/11
- Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 379-02/15, “ZABALA, Carlos Aurelio”, rta: 25/4/16
- Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 2294/16, “BENEDETTI, Cristian Damián”, rta: 9/5/16
- Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 15780/15, “LOPEZ, Emanuel Alfonso”, rta: 16/5/16
- Cam. Apel. PCYF, Sala I, c. 18780/15, “M. G., L. M.”, rta: 4/4/16
- Cam. Apel. PCYF, Sala III, c. 10571-00-00/10, “PADRA, Iván”, rta: 24/8/10
- Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 57703-00/cc/2009, “CASTILLO, Hugo Alberto”, rta: 17/11/10
- Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 23614-00/cc/2009, “LAZA CHIRA, Juan”, rta: 13/12/10
- Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 19074-00/cc/2009, “ROMERO, Aníbal”, rta: 20/10/10
- Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 12072-01 /14, “GUAYARE, Roberto Ezequiel”, rta: 10/7/15
- Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 10588/2018-3, “CALVENTE, Cristian Ariel”, rta: 28/9/18
- Cam. Apel. PCYF, Sala I, c. 20370-01/15, “BELLINI, Diego Nicolás”, rta: 3/5/16
- Cam. Apel. PCYF, Sala I, c. 21578-01/15, “DE ROSA, Ezequiel”, rta: 11/5/16
- Cam. Apel. PCYF, Sala I, c. 15856-01/14, “ROMERO, Gabriel Alejandro”, rta: 8/3/16
- Cam. Apel. PCYF, Sala II, Sala II, c. 14888/12, “CORZO, Juan Manuel”, rta: 18/12/12
- Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 33268/11, “VENIALGO, Adolfo”, rta: 30/10/12
- Cam. Apel. PCYF, Sala II, c. 5139/18, “G., D. R”, rta: 14/08/18
- Cam. Apel. PCYF, Sala III, c. 16199-00-00/13, “MACHADO, Félix David s/ infr. Art. 149 bis CP”, rta: 14/4/16
- Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas CABA
 - Juzgado PCYF 20, c. 15603/13, “CHOIKUE SA”, rta: 1/4/15
 - Juzgado PCYF 14, c. 17853/15, “GARCÍA, Fernando Ariel s/ art. 149 bis CP”, rta: 17/8/16

- Justicia Nacional
 - Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, sala III, c. 25833/14, “OBREDOR, Mariano Pablo s/ robo con armas en tentativa”, rta: 4/8/15
 - Juzgado Nacional de Menores N° 7. “DO”. Causa N° 6286. 26/12/2018
 - Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional N° 13. “ONCO”. Causa N° 35737. 12/12/2018
 - Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala II. “BENÍTEZ”. Registro N° 1571/2018. Causa N° 69634. 3/12/2018
 - Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Santa Cruz. “LOYOLA”. Causa N° 32003281. 5/11/2018
 - Juzgado Nacional de Menores N° 7. “CS”. Causa N° 7688. 4/10/2018
 - Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala VI. “SLA”. Causa N° 15121. 24/8/2018
 - Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2. “CF y otra”. Causa N° 19700. 2/8/2018
 - Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 1. “SWN”. Causa N° 7016. 6/7/2018
 - Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 2. “ZCF”. Causa N° 41474. 29/6/2018
 - Tribunal Oral Federal de San Juan. “MUGNOS”. Causa N° 95001092. 19/6/2018
 - Cámara Federal de Córdoba, Sala B. “MJ”. Causa N° 36165. 4/6/2018
 - Tribunal Oral en lo Criminal N° 30 de la Capital Federal. “PRA y otro”. Causa N° 5372. 24/5/2018
 - Cámara Nacional en lo Penal Económico, Sala A. “PML”. Causa N° 1475. 24/5/2018
 - Juzgado Nacional en lo Penal Económico N° 11. “DALOI”. Causa N° 19446. 18/5/2018
 - Juzgado de Menores N° 3. “LEI”. Causa N° 77761. 8/5/2018
 - Tribunal Oral en lo Criminal N° 30 de la Capital Federal. “BCD”. Causa N° 74210. 24/4/2018
 - Tribunal Oral en lo Criminal N° 30 de la Capital Federal. “RGE”. Causa N° 27592. 19/4/2018
 - Tribunal Oral en lo Criminal N° 2 de la Capital Federal. “TRUJILLO”. Causa N° 48462. 29/11/2017
 - Tribunal Oral en lo Criminal N° 6 de la Capital Federal. “PJA”. Causa N° 57029. 23/10/2017

- Tribunal Oral en lo Criminal N° 30 de la Capital Federal. “BAS”. Causa N° 77397. 29/9/2017
- Cámara Federal de Casación Penal, Sala IV. “VGP y otro”. Causa N° 25020. 29/8/2017
- Tribunal Oral Federal de Córdoba N° 1. “PME”. Causa N° 91007317. 10/8/2017
- Tribunal Oral en lo Criminal N° 30 de la Capital Federal. “SMC”. Causa N° 36718. 5/6/2017
- Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala II. “VERDE ALVA”. Registro N° 399/2017. Causa N° 25872. 22/5/2017
- Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 6 de la Capital Federal. “V, GP”. Causa N° 25020. 21/3/2017
- Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 6 de la Capital Federal. “CARRAZANA”. Causa N° 13411. 10/3/2017
- Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 6 de la Capital Federal. “VGP”. Causa N° 25020. 25/11/2016
- Tribunal Oral en lo Criminal N° 26 de la Capital Federal. “GJD”. Causa N° 19190. 13/10/2016
- Tribunal Oral en lo Criminal N° 26 de la Capital Federal. “ADJ”. Causa N° 26772. 11/10/2016
- Tribunal Oral en lo Criminal N° 18 de la Capital Federal. “CGE”. Causa N° 78050. 26/9/2016
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala VI. “GIAMPAOLETTI”. Causa N° 12750. 31/8/2016
- Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala VI. “GRS”. Causa N° 20621. 21/4/2016
- Tribunal Oral en lo Criminal N° 15 de la Capital Federal. “RUIZ”. Causa N° 49061. 11/2/2016
- Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala de turno. “CUEVAS CONTRERAS”. Causa N° 19151. 21/12/2015
- Tribunal Oral en lo Criminal N° 20 de la Capital Federal. “EIROA”. Causa N° 39889. 11/12/2015
- Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 1 de la Capital Federal. “GONZÁLEZ”. Causa N° 41258. 30/11/2015

- Tribunal Oral en lo Criminal N° 7 de la Capital Federal. “FERNÁNDEZ”. Causa N° 635. 26/11/2015

d) Otros sitios web de interés

- <https://www.legislatura.gov.ar/modulovt/archivo/vt-vt30-2018.pdf>
- <http://www.cnaj.gob.ar/cnaj/mapa.do>
- <https://consejo.jusbaires.gob.ar/institucional/direccion-general-de-mediacion/estadisticas>