

ACORDADA N° 21.612 bis

Mendoza, 24 de noviembre de 2008

VISTO:

Que por Acordada N° 19.423 "Compromiso con la comunidad por la justicia", se prevé la ampliación de competencias del Cuerpo de Mediadores del Poder Judicial de Mendoza; que por Acordada N° 20.745 se designa Coordinadora del Área Penal del Cuerpo de Mediadores, y

CONSIDERANDO:

Que desde la puesta en funciones de la Coordinación del Área Penal se están desarrollando mediaciones tanto en lo penal juvenil como en lo correccional y faltas; que a tal fin se diseñó un Protocolo de actuación para la derivación y desarrollo de la mediación de jóvenes en conflicto con la Ley Penal y un Proyecto Piloto para la implementación de la mediación en Juzgados Correccionales y Contravencionales; y que es preciso dotar de un marco normativo a los mismos;

Por ello, la Sala Administrativa de la Suprema Corte de Justicia,

RESUELVE:

I.- Aprobar el Protocolo para la Mediación de Jóvenes en conflicto con la Ley Penal y el Proyecto Piloto de Mediación Penal en Juzgados Correccionales y Contravencionales, que se acompañan al presente como Anexos I y II respectivamente.-

II.- Determinar que los plazos procesales sean suspendidos en tanto se realice la mediación, por el término de sesenta días corridos, prorrogables por otros treinta días a solicitud del Cuerpo de Mediadores.-

III.- Disponer que de la derivación al Cuerpo de Mediadores que realicen Juzgados y/o Fiscalías quede constancia en los registros estadísticos pertinentes.-

Cópiese, regístrese, notifíquese y archívese.

Firmado: Dr. Jorge Horacio Jesús NANCLARES, Presidente de la Suprema Corte de Justicia, Dres. Herman Amilton SALVINI y Alejandro PEREZ HUALDE, Ministros.

**MEDIACIÓN PENAL DE JÓVENES
PROTOCOLO DE INTERVENCIÓN**

I.- FUNDAMENTOS

El modelo de Mediación Penal de jóvenes que sostenemos se enmarca en la llamada justicia restaurativa. Entendemos por ésta un conjunto de prácticas que pretenden posibilitar la asunción de responsabilidades, la reparación del hecho dañoso y la reintegración del autor del mismo en la comunidad, como contraposición a la respuesta penal tradicional que supone la imposición de una pena con la consiguiente carga de estigmatización,

criminalización y violencia institucional que suele traer aparejada y la indiferencia a los intereses de la víctima.

El dispositivo encuentra su sustento legal en el paradigma de protección integral, proclamado en un conjunto de normas, entre las cuales se encuentran la Convención de los Derechos del Niño, Ley Nacional 26.061, Ley Provincial 6354, Reglas Mínimas de Naciones Unidas para la Administración de Justicia Juvenil (Reglas de Beijing), Reglas Mínimas de Naciones Unidas para Jóvenes Privados de Libertad, Directrices de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia Juvenil (Directrices de Riad), etc.

El modelo de protección integral prescribe que los niños, niñas y adolescentes son sujetos de derecho a quienes se dota de protección y cuidados especiales acordes a su grado de madurez, capacidad de discernimiento y condiciones personales. Esto implica que, además del respeto a los derechos y garantías reconocidos a todos los ciudadanos y ciudadanas, los niños, niñas y adolescentes cuentan con un *plus* especial de protección. La aplicación de métodos alternativos de resolución de disputas tales como la mediación debe desarrollarse en el marco de absoluto respeto al plexo normativo vigente y a la condición de sujetos de derecho de todos los participantes.

La mediación se nutre también con los aportes de la victimología, estipulados fundamentalmente en la Resolución 40/34 de la Asamblea General de la ONU (Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder), algunos de cuyos preceptos se ordenan en el Código Procesal Penal (art. 108 y cc.). Asimismo, el derecho penal de mínima intervención que se consagra en la doctrina de protección integral se complementa con el modelo procesal vigente que, incorporando razones de política criminal, se orienta, en una gran cantidad de supuestos, a la búsqueda de una *verdad consensual* más que a la llamada *verdad real*. Como consecuencia de ello se han introducido en el proceso penal criterios de oportunidad, necesidad de reparación del daño en la suspensión de juicio a prueba, participación de la víctima en el juicio abreviado, posibilidad de conciliación en la querrela, entre otros institutos (arts. 76 bis y ss. del CP; arts. 5, 26, 30, 132, 418, 421 y cc. del CPP, etc.).

En suma, la mediación penal puede considerarse una de las formas de implementación de la "justicia restaurativa". Se conforma como un dispositivo alternativo a la respuesta penal tradicional, mediante la generación de un espacio neutral, en el que intervienen terceros expertos e imparciales (mediadores) a fin de que los participantes enfrentados en un conflicto encuentren opciones mutuamente satisfactorias para resolver el conflicto y potencien los eventuales efectos positivos del mismo.

Así entendida, la implementación de la mediación penal de jóvenes tiene como objetivos devolver el conflicto a los protagonistas, propiciar la reparación de los perjuicios ocasionados, contribuir a la pacificación de las relaciones sociales, minimizar las consecuencias negativas y estigmatizantes de las sanciones penales y favorecer, en el mejor de los casos, la construcción de un aprendizaje común sobre el modo de resolver conflictos.

II.- PROCEDIMIENTO

***Comisión de Admisión.** Se constituye la Comisión de Admisión, conformada por la Lic. Laura Contreras (Unidad de Responsabilidad Penal Juvenil, Dirección de Niñez, Adolescencia y Familia -DINAF- del Ministerio de Desarrollo Humano y Familia), Lic. Cecilia Nuñez (Esp. en victimología, participante del Proyecto Piloto de Mediación Penal año 2004) y Dra. Dolores Presas (Coordinadora de Mediación Penal del Cuerpo de Mediadores). Dicha Comisión estará encargada de la admisión de casos para mediación en el Área Penal del Cuerpo de Mediadores.

***Selección y Derivación de casos.** La mediación podrá ser solicitada por el representante del Ministerio Público, de oficio o a pedido del imputado, denunciante o víctima del hecho. Podrá solicitarla también el Juez que entiende en la causa. En todos los casos, la solicitud podrá efectuarse hasta el inicio del debate.

El representante del Ministerio Público o Juez realizará una primera selección de expedientes que cumplan con los requisitos básicos –detallados en el siguiente apartado-, en los que estime, prima facie, la utilidad de la mediación. Posteriormente la Comisión valorará cada caso de acuerdo a los indicadores estipulados para el ingreso del mismo al Cuerpo de Mediadores (tipo de delito, tipo de daño, antecedentes penales, posición subjetiva del imputado frente a la víctima, actitud de los padres del imputado frente al hecho, posición subjetiva de la víctima frente a la persona del imputado, tiempo transcurrido desde el hecho, estilo de personalidad, expectativas, capacidad adaptativa, etc.). La Comisión cuenta con la colaboración y asesoramiento del Dr. Rodolfo Javier Luque (ex fiscal en lo penal de menores).

***Requisitos básicos.** Los requisitos básicos para hacer la primera selección son:

- El presunto actor del hecho denunciado debe ser punible (Conf. D.L 22.278, Ley 26.061).
- Los hechos imputados o imputables no deben constituir delitos insignificantes, de mínima culpabilidad del autor o del partícipe o exigua contribución de éste -salvo que afecte el interés público-, en cuyo caso se suspendería la persecución penal por aplicación de criterios de oportunidad.
- No debe existir riesgo de una escalada de violencia entre las partes. Las situaciones de violencia familiar o de género no se derivarán a mediación, salvo que se presenten determinados requisitos (valoración de la situación como violenta por parte de los participantes –en especial la víctima-, contención familiar y/o institucional de la víctima, no convivencia entre víctima y victimario, ausencia de coacciones, amenazas y/o cualquier otra influencia del victimario sobre la víctima, clara posibilidad de autodeterminación por parte de la víctima)

***Intervención.** Cuando la Comisión admita el caso, se derivará al Área de Mediación Penal la compulsa o expediente penal, donde se asignará, por mesa de entradas, al equipo

de mediación interdisciplinario interviniente y se harán las citaciones para las audiencias previas, por cualquier medio fehaciente, de acuerdo a las sugerencias de la Comisión (en cuanto a la prelación en las audiencias de denunciado y víctima, y cualquiera otra que la Comisión considere oportuna).

El Procedimiento interno sobre designación de mediadores, audiencias, incomparecencias, etc. se encuentra reglamentado en el Instructivo elaborado por la Coordinación del Área Penal del Cuerpo de Mediadores.

A partir de la remisión de las actuaciones, los plazos procesales quedarán suspendidos por un término no mayor a sesenta días corridos, que podrán prorrogarse por treinta días más a solicitud del Cuerpo de Mediadores. Si las partes llegan a un acuerdo y se determina el seguimiento del mismo, éste podrá realizarse fuera de los plazos mencionados, una vez que el expediente haya vuelto a origen.

El equipo de mediación interviniente, desde la etapa de audiencias previas y durante todo el proceso, se reserva la posibilidad de considerar que la situación es no mediable, de acuerdo al despliegue de las técnicas inherentes a la tarea de mediar, en cuyo caso se devolverán las actuaciones a la Fiscalía y/o Juzgado correspondiente, con un informe sucinto del número de audiencias y cualquier otro dato pertinente, cuidando no violar la confidencialidad de las actuaciones.

Las audiencias preliminares se realizarán por separado, cuidando de que entre una y otra transcurra el tiempo necesario para que no se encuentren ambas partes en el Cuerpo de Mediadores.

El equipo de mediación interviniente deberá informar a los participantes, desde la primera audiencia, las posibilidades, límites y características de la mediación (especialmente: confidencialidad, voluntariedad e imparcialidad). Deberá asegurarse de que las partes decidan y sostengan su participación voluntaria e informadamente, para lo cual es necesario que cuenten o hayan contado con asesoramiento legal.

En el caso de los presuntos autores del hecho, este asesoramiento podrá ser brindado por los Defensores privados o asignados por el estado.

En la primera audiencia, los participantes suscribirán el convenio de confidencialidad. La aceptación de la mediación no implicará la asunción de responsabilidad por parte del/la joven. La firma del convenio permite a los mediadores excusarse en caso de ser citados como testigos en esa u otras instancias judiciales o extrajudiciales.

El equipo de mediación podrá trabajar con las redes de contención familiares e institucionales que puedan colaborar en el abordaje del conflicto, siempre con el consentimiento de las partes involucradas.

Al finalizar el proceso de mediación, el equipo realizará un informe donde consten número de audiencias, comparecencias, resultados obtenidos, planificación del seguimiento en caso de que se haya previsto y cualquier otro dato considerado de interés por la Coordinación, que se derivará junto con la compulsión o expediente penal.

En caso de que las partes hayan llegado a un acuerdo y el equipo de mediación interviniente haya dispuesto su seguimiento, éste podrá coordinarse con la DINAF (Programa de Medidas Alternativas, Gerencia de Responsabilidad Penal Juvenil) u otros organismos e instituciones con los que se acuerde mutua colaboración y que puedan contribuir a la mejor realización del mismo.

Del seguimiento establecido también se remitirá informe a la Fiscalía o Juzgado que hubiera intervenido en la causa.

**DRA. DOLORES PRESAS
COORDINADORA MEDIACIÓN PENAL
CUERPO DE MEDIADORES**

ANEXO 1

PROGRAMA DE DERIVACIÓN Y CAPACITACIÓN EN JUSTICIA RESTAURATIVA

En el marco del Programa de Derivación y Capacitación en Justicia Restaurativa del Área Penal del Cuerpo de Mediadores y en el contexto de la Ley 26.061 y Acordada 20.062, la Coordinación del Área Penal implementará junto a la Gerencia de Niñez del órgano administrativo, una instancia de capacitación para operadores de la DINAF respecto a la utilización de herramientas de justicia restaurativa, para el caso de jóvenes inimputables mayores de 14 años. A tal fin se propiciará la conformación de equipos de mediación con operadores del órgano administrativo y mediadores del poder judicial, que intervendrán en los casos derivados por el sistema penal a la Gerencia de Niñez. Dichas mediaciones se realizarán siempre y cuando la Comisión de Admisión considere que los protagonistas del conflicto están en condiciones de participar de los dispositivos adecuados en función de su madurez psicológica y otras consideraciones que estime pertinentes.

La intervención del Poder Judicial dispuesta en este marco será de carácter subsidiario y provisorio. Se prevé una duración de seis meses, al término de los cuales será objeto de evaluación por ambas instituciones y de evaluación interna por parte de la Comisión de Admisión del Cuerpo de Mediadores.

DRA. DOLORES PRESAS
COORDINADORA MEDIACIÓN PENAL
CUERPO DE MEDIADORES

PROYECTO PILOTO DE MEDIACIÓN PENAL EN MATERIA CORRECCIONAL Y CONTRAVENCIONAL

I.- MEDIACIÓN PENAL

La **mediación** es un dispositivo de resolución de disputas que ofrece a las partes en conflicto un espacio neutral para que desplieguen sus intereses y encuentren opciones mutuamente satisfactorias, asumiendo el rol de protagonistas tanto del conflicto como de la solución. Es voluntaria, confidencial y se desarrolla ante un tercero imparcial experto en resolución de conflictos (el mediador), que intenta colaborar con la comunicación entre las partes.

La **mediación penal** consiste en la aplicación del dispositivo de mediación a conflictos penales y tiende a la reparación o compensación voluntaria de las consecuencias de un delito, teniendo en miras los intereses y posibilidades de quien cometió el hecho y de su/s víctima/s. Procura, además, contribuir a la pacificación del conflicto, evitar la revictimización de quien ha sufrido un daño y posibilitar la autocomposición en un marco de pleno respeto a las garantías jurisdiccionales, que neutralice los perjuicios que podrían derivarse del proceso penal.

Se considera a la mediación penal como expresión de la *transacción* en materia penal, dirigida a la búsqueda de la "verdad consensual" más que a la llamada "verdad real"

Principios. El procedimiento de la mediación penal debe estar regido por los principios de voluntariedad, confidencialidad, celeridad, informalidad, gratuidad, y neutralidad o imparcialidad de los mediadores. Se considera imprescindible el consentimiento expreso e informado de los participantes.

Beneficios. La aplicación de la mediación penal posibilita imprimir celeridad al proceso, en función de la economía procesal y la disminución de los costos económicos; brinda a las partes la posibilidad de satisfacer mejor sus intereses, permitiendo soluciones pacificadoras y más efectivas; devuelve el conflicto a los protagonistas, dándole un lugar preponderante a la víctima y reforzando el lugar del derecho penal como *ultima ratio*; permite soluciones

alternativas a la condena y eventual privación de libertad, evitando consecuencias estigmatizantes.

La pretensión punitiva del Estado subsiste cuando no prospera la mediación.

II.- MARCO LEGAL

Si bien Mendoza no cuenta aún con Ley de Mediación Penal, el ordenamiento jurídico actual ofrece institutos que posibilitan una suerte de "transacción penal" o que la consideran una alternativa, como la reparación del daño en la suspensión del juicio a prueba (art. 76 bis y ss. del CP, art. 30 del CPP), el lugar de la víctima en el juicio abreviado (art. 418 CPP), la conciliación y retractación en la querrela (art. 421 CPP), el avenimiento como posibilidad en el título referido a los delitos contra la integridad sexual (art. 132 CP), los delitos tributarios (Ley 24.769), etc.

El principio de oportunidad, por otra parte, está receptado en el art. 26 del Código Procesal Penal, por el cual se posibilita que el representante del Ministerio Público solicite al Tribunal que se suspenda total o parcialmente la persecución penal o que se limite a alguna/s infracciones o personas. Tratándose de delitos originados en conflictos familiares, se introduce la intervención de "los mediadores, tanto para la solución del mismo, como para el control de ella".

La norma ritual citada se hace eco de la distinción entre "oficialidad" de la acción penal y principio de legalidad penal. (Así lo ha entendido el Sr. Procurador General de la Suprema Corte de Justicia en autos N° 83.449, caratulados "FISCAL CONTRA SOSA MORAN, JUAN RAFAEL Y OTROS POR DAÑO AGRAVADO S/ INCONSTITUCIONALIDAD" –fs. 203/vta.-, cuando sostuvo que la norma comentada "no se opone a la legislación de fondo, por cuanto, el Código Penal indica que las acciones deben iniciarse de oficio, salvo excepciones por él contempladas, y en el caso de los artículos de nuestro Código Procesal que regula el principio de oportunidad, taxativamente se indica que el Ministerio Público deberá ejercer la acción en todos los casos, lo que supone que cuando solicite el beneficio, ya se encuentra iniciada de oficio la misma").

En el mismo sentido, la Suprema Corte de nuestra provincia ha sostenido la aplicación del principio de oportunidad reglado (cfr. Voto del Dr. Salvini en autos N° 83.449).

En cuanto a la participación de las víctimas en el proceso penal, el art. 108 del CPP, por su parte, jerarquiza el derecho a la información, trato digno y respetuoso, protección de la integridad física y moral propia y de su familia, haciéndose eco de la Resolución 40/34 de la Asamblea General de la ONU (Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder). El ámbito de la mediación es ideal para garantizar tales extremos.

En el sentido de contribuir a la resolución de los conflictos, el art. 5 del CPP ordena que "los tribunales deberán resolver el conflicto surgido a consecuencia del hecho (...), en procura de contribuir a restaurar la armonía social entre sus protagonistas".

III.- PROCEDIMIENTO

Comisión de Admisión. La Comisión de Admisión, conformada en el Área Penal del Cuerpo de Mediadores, será la encargada de la selección de casos para mediación.

Selección y derivación de casos. Para el desarrollo de la primera etapa del Proyecto Piloto se convocará a algunos Juzgados y Fiscalías correccionales y contravencionales, a los que se invitará a participar, entregándose copia del presente Protocolo. Uno o varios integrantes de la Comisión de Admisión se presentarán en los Juzgados y Fiscalías que decidan participar, con la frecuencia que se coordine en cada caso, a fin de realizar la selección de expedientes. La Comisión de Admisión podrá coordinar con los Juzgados o Fiscalías la derivación directa de los expedientes al Área Penal del Cuerpo de Mediadores.

En esta primera etapa de implementación del Proyecto, los límites y posibilidades los determinará en cada caso concreto la Comisión de Admisión (de acuerdo al tipo de delito, tipo de daño, antecedentes penales, posición subjetiva del imputado frente a la víctima, posición subjetiva de la víctima frente a la persona del imputado, tiempo transcurrido desde el hecho, expectativas de los participantes, capacidad adaptativa y todo otro dato que se considere pertinente).

En materia correccional se priorizarán las situaciones de impedimento de contacto, incumplimiento de deberes de asistencia familiar, usurpaciones, lesiones leves, daños, hurtos y delitos de acción privada en general.

En las cuestiones contravencionales se priorizará la selección de situaciones de disputas entre vecinos, ruidos molestos y las derivadas de la tenencia de animales (arts.49, 84, 110, etc.)

Los hechos imputados o imputables no deben constituir delitos insignificantes, de mínima culpabilidad del autor o del partícipe o exigua contribución de este -salvo que afecte el interés público-, en cuyo caso se suspendería la persecución penal por aplicación de criterios de oportunidad.

No debe existir riesgo de una escalada de violencia entre las partes. Las situaciones de violencia familiar o de género no se derivarán a mediación, salvo que se presenten determinados requisitos (valoración de la situación como violenta por parte de los participantes –en especial la víctima-, contención familiar y/o institucional de la víctima, no convivencia entre víctima y victimario, ausencia de coacciones, amenazas y/o cualquier otra influencia del victimario sobre la víctima, clara posibilidad de autodeterminación por parte de la víctima).

A los seis meses de implementación se realizará una evaluación del Proyecto de acuerdo a criterios cuantitativos y cualitativos. En esa oportunidad se valorará la posibilidad de ajustar los criterios de selección.

Solicitud de mediación. La mediación podrá ser solicitada por el representante del Ministerio Público, de oficio o a pedido del imputado, denunciante o víctima del hecho. Podrá solicitarla también el Juez que entiende en la causa. En todos los casos, la solicitud podrá efectuarse hasta el inicio del debate. Para potenciar las posibilidades de la mediación y evitar la revictimización de quien ha resultado o se considera víctima de un hecho dañoso, es deseable que la derivación sea realizada antes de que las partes en el conflicto se encuentren una con otra en sede judicial.

Intervención. Cuando la Comisión admita el caso, se derivará al Área de Mediación Penal la compulsa penal, donde se asignará, por mesa de entradas, al equipo de mediación interdisciplinario interviniente y se harán las citaciones para las audiencias previas, por cualquier medio fehaciente, de acuerdo a las sugerencias de la Comisión (en cuanto a la prelación en las audiencias de denunciado y víctima, y cualquiera otra que la Comisión considere oportuna).

El Procedimiento interno sobre designación de mediadores, audiencias, incomparecencias, etc. se encuentra reglamentado en el Instructivo elaborado por la Coordinación del Área Penal del Cuerpo de Mediadores.

A partir de la remisión de las actuaciones, los plazos procesales quedarán suspendidos por un máximo de sesenta días corridos, con posibilidad de prórroga por treinta días más, a solicitud del Cuerpo de Mediadores. Si las partes llegan a un acuerdo y se determina el seguimiento del mismo, éste podrá realizarse fuera de los plazos mencionados, una vez que el expediente haya vuelto a origen.

El equipo de mediación interviniente, desde la etapa de audiencias previas y durante todo el proceso, se reserva la posibilidad de considerar que la situación es no mediable, de acuerdo al despliegue de las técnicas inherentes a la tarea de mediar. En ese caso se devolverán las actuaciones a la Fiscalía y/o Juzgado correspondiente, con un informe sucinto del número de audiencias y cualquier otro dato pertinente, cuidando no violar la confidencialidad de las actuaciones.

Las audiencias preliminares se realizarán por separado, cuidando que entre una y otra transcurra el tiempo necesario para que no se encuentren ambas partes en el Cuerpo de Mediadores.