

Aplicación práctica de la justicia restaurativa en procesos penales en el fuero nacional y federal

*Marina Soledad Lolo Doval**

Resumen

En el presente trabajo voy a analizar cómo se abre paso normativa y jurisprudencialmente a la justicia restaurativa en los procesos penales que tramitan en el fuero nacional y federal –a partir de la conciliación y la reparación integral–; cuáles son las posibles consecuencias prácticas, ventajas y desventajas de la utilización de estos mecanismos de solución de conflictos.

Palabras clave: justicia restaurativa, métodos alternativos de resolución de conflictos, conciliación, reparación integral, mediación, métodos autocompositivos, legislación, jurisprudencia, derecho procesal penal.

* Abogada, egresada de la Facultad de Derecho con Orientación en Derecho Penal (2007, UBA); Diploma de Honor. Se especializó en Administración de Justicia (2017/9, UBA); aprobó el Programa de Actualización en Litigación Penal (2018, UBA). Actualmente es Jefa de Despacho (interina) de la Defensoría General de la Nación con funciones en la Defensoría Pública Oficial N°2 ante los Tribunales Orales en lo Criminal Federal de la Capital Federal. Se desempeñó como Defensora *Ad Hoc* y Defensora Pública Coadyuvante. Adicionalmente, y de manera constante, se capacitó en distintas áreas a fin de adquirir conocimientos para aplicar en las labores cotidianas. Este trabajo nació en la culminación de la Especialización en Administración de Justicia, con cuyo cuerpo docente está muy agradecida; marinaldoval@hotmail.com.

Practical Application of Restorative Justice in Criminal Proceedings in the National and Federal Courts

Abstract

In the present work, I am going to analyze how normative and jurisprudential steps are made for restorative justice in criminal proceedings that are processed in the national and federal courts –based on conciliation and comprehensive reparation; what are the possible practical consequences, advantages and disadvantages of using these conflict resolution mechanisms.

Keywords: Restorative Justice, Alternative Methods of Conflict Resolution, Conciliation, Comprehensive Reparation, Mediation, Self-composition Methods, Legislation, Jurisprudence, Criminal Procedural Law.

I. Justicia restaurativa¹

a. Concepto

Aún se discute sobre la imposición de una pena, sus fines y funciones.

Genéricamente, coexisten dos sistemas² en la solución de conflictos³ penales. Uno infraccional, en el cual la respuesta del Estado, frente a la comisión de un delito, implica el ejercicio del poder punitivo sobre una persona (física o jurídica), a partir de la imposición de una pena que se presenta como retribución por el hecho cometido o como mecanismo preventivo e intimidatorio para comportamientos futuros. El conflicto penal

1. Proporciona “un esquema de pensamiento alternativo para abordar la situación de conflicto de índole penal y abarca al mismo tiempo prácticas y programas restauradores” (K. Battola, *Justicia restaurativa. Nuevos procesos penales*, Córdoba, Ediciones Alveroni, 1ª edición, 2014, p. 67).

2. Ver A. Bovino, *Principios políticos del procedimiento penal*, Buenos Aires, 1ª edición, Editores del Puerto, 2005, pp. 111-112, llamado también modelo de justicia punitiva y reparatoria.

3. Ver, específicamente, el capítulo “Derribando barreras conceptuales”, punto 3, Derecho y violencia, en R. Entelman, *Teoría de conflictos*, Ed. Gedisa, 2002, pp. 60-61.

es expropiado a las partes, tiene lugar entre el Estado y la persona (física o jurídica), la víctima no participa, y los procesos son de corte inquisitivo o inquisitivos morigerados.⁴

Otro sistema es el restaurativo o reparador. Aquí, frente a la comisión de un delito, se propician soluciones alternativas. ¿Alternativas a qué? A la imposición tradicional de una pena. Se instauran distintos métodos autocompositivos o rehabilitadores⁵ (conciliación, reparación del daño, mediación)⁶ en los cuales las partes gestionan el conflicto y lo solucionan. La víctima ocupa un papel central,⁷ pese a que se reconoce que no es la única

4. La coerción penal “tiene un sesgo netamente inquisitivo y se construye sobre la base de la expropiación del conflicto criminalizado. El estado sustituye a uno de los protagonistas de la controversia (la víctima) y decide por él, quitándole todo poder decisorio y vedándole la posibilidad de cancelar el curso de la criminalización del autor del delito. El estado se hace dueño del derecho a sancionar penalmente y se transforma en el único titular del *ius puniendi*. Existe, por tanto, una obligación estatal de castigar, que es inexorable en los sistemas que consagran el principio de legalidad procesal, en virtud del cual la acción penal no es disponible por su titular y debe ser promovida en todos los casos hasta las últimas consecuencias. Como consecuencia de la expropiación del conflicto, y en la medida en que el interés de la víctima no cuenta en su solución, la situación de esta pasa a ser una mera excusa para habilitar el ejercicio del poder punitivo” (M. Silvestroni, *Teoría constitucional del delito*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1ª edición, 2004, pp. 69-70).

5. Son “considerados instrumentos para efectivizar procesos restaurativos, aunque la Justicia Restaurativa es más amplia en tanto es una concepción, un enfoque que guía la utilización de aquellas [...] Restauración a través de reparación, perdón, reconciliación, requiere entender el valor de la participación como diálogo, como espacio social donde sujetos también sociales, puedan hablar, ser escuchados, desplegar su voz la propia palabra. Diálogo en el sentido de conversar –versar con otro–, sin sustitución por otro, ni imposición de una idea, ni colonización de algún discurso moral o jurídico que se vuelva dominante”. (S. Greco, “Procesos autocompositivos en el sistema penal. Reparación, conciliación, mediación. Justicia restaurativa. La reforma procesal para la justicia nacional y federal”. <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2016/11/doctrina44334.pdf>).

6. “La mediación tiene un aspecto educativo fundamental basado en el diálogo y la comunicación para la recomposición del entramado social y el establecimiento de una relación pacífica futura” (G. Fariña, “Algunas reflexiones relacionadas con lo que entendemos por resultado exitoso en mediación”, publicado en *Revista de la Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación*, Lima, 2000).

7. “Un nuevo principio político que informa el derecho procesal penal latinoamericano –este principio no ha adquirido demasiada relevancia en nuestro país aún– es el de autonomía de la víctima. Por tal entendemos la nueva relación que definen los códigos entre

afectada por el delito, porque también lo es la comunidad.⁸ Aquí el conflicto penal no es expropiado a las partes, sino que, por el contrario, son ellas las que lo resuelven, en procesos mixtos o adversariales, bajo el principio de mínima intervención penal.

La justicia restaurativa fue definida en el Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa por la ONU en 2006 como “una forma de responder al comportamiento delictivo balanceando las necesidades de la comunidad, de las víctimas y de los delincuentes. Es un concepto evolutivo”.

Se trata de una “metodología para solucionar problemas que, de varias maneras, involucran a la víctima, al ofensor, a las redes sociales, las instituciones judiciales y la comunidad. Los programas de justicia restaurativa se basan en el principio fundamental de que el comportamiento delictivo no solamente viola la ley, sino también hiere a las víctimas y a la comunidad”.⁹

b. Fundamentos

La justicia restaurativa, para la doctrina, nació en la década del 70 con el resurgimiento de la víctima.¹⁰ Sin embargo, fue determinante, además, la verificación empírica de que –en los casos concretos– el ejercicio directo de poder punitivo no resuelve nada porque opera cuando ya se verificó una afectación a un bien jurídico total o parcialmente ajeno.¹¹

De este modo, el proceso penal culmina con una sentencia que impone una decisión que normalmente no repara el conflicto de base.

víctima y procedimiento penal, en una tendencia que ha dejado de ser una ‘moda’ política criminal, como la ha calificado algún autor, para convertirse en un nuevo lineamiento estructural que atraviesa los códigos más modernos” (A. Bovino, *op. cit.*, p. 103).

8. “Para la justicia restaurativa, el crimen es definido como una herida a la comunidad, un daño a las relaciones, las relaciones dañadas son tanto causa como efecto del crimen [...] Los elementos principales de la justicia restaurativa son los daños, las necesidades, las obligaciones y la participación”. (S. Greco, *op. cit.*).

9. https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Manual_sobre_programas_de_justicia_restaurativa.pdf

10. K. Battola, *op. cit.*, p. 68.

11. Ver diferencia entre bien jurídico afectado y tutelado en E. Zaffaroni; A. Alagia; A. Slokar, *Derecho Penal. Parte general*, Buenos Aires, Ediar, 2ª edición, 2002, pp. 483-494.

Además, existieron también razones prácticas¹² que alentaron el uso de mecanismos autocompositivos, vinculadas con la congestión del sistema de justicia penal, el uso indiscriminado de la prisión –sea como medida cautelar o cumplimiento de pena–, la lamentable imposibilidad de brindar no solo un buen servicio¹³ sino también soluciones de calidad y la consecuente ineficacia para dar respuesta a las víctimas.¹⁴

Entonces, los métodos alternativos de resolución de conflictos penales, arribaron, además, con el fracaso comprobado del ejercicio del poder punitivo del Estado.¹⁵

c. Consagración normativa

Hay documentos internacionales que propician la utilización de métodos alternos.

Las Reglas sobre Acceso a la Justicia de las personas en condición de Vulnerabilidad, aprobadas en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana (“Re-

12. A. Ledesma, “Sobre las formas alternativas de solución de los conflictos penales. A propósito de la nueva redacción del artículo 59 del Código Penal”, *Revista Pensar en Derecho* N°13, ISSN (versión electrónica): 2314-0194, año 2018, pp. 33-92.

13. La “judicialización de los medios con que el estado brinda protección y tutela en los casos de conflicto o carencia, extiende hacia los grupos vulnerables una zona del estado –la jurisdiccional– que es tradicionalmente deficiente y que, por múltiples motivos, parece no ser capaz de hacer frente a la explosión del litigio que experimentan en el mundo los sistemas jurisdiccionales”; C. Peña González, “Notas sobre la justificación del uso de sistemas alternativos”, en *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, https://www.palermo.edu/derecho/publicaciones/pdfs/revista_juridica/n2N1y2-Abril1997/o2%201y2Juridica06.pdf.

14. La víctima es “un protagonista principal del conflicto social junto al autor y el conflicto nunca podrá pretender haber hallado solución integral, si su interés no es atendido” (J. Maier, *Derecho procesal penal, parte general, sujetos procesales, Tomo II*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1ª edición, 2003, p. 611).

15. Si bien relata la experiencia en Chile, no menos cierto es que “todo proceso penal es selectivo y, en consecuencia, de lo que se trata es de hacerlo consciente y deliberadamente selectivo a fin de adecuar, política y criminalmente, la utilización del instrumento penal” (C. Peña González, *op. cit.*). La “crisis de legitimación que padece actualmente la justicia penal y, más especialmente, la pena estatal, ha contribuido a generar la necesidad de nuevas transformaciones para solucionar estos problemas” (A. Bovino, *op. cit.*, pp. 113-114).

glas de Brasilia”), impulsan el uso de formas alternativas de resolución de conflictos (sección 5ta.).

Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad, “Reglas de Tokio” (5.1), los Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad de las Américas (III. 4) y los Principios Básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal¹⁶ tienen previsiones al respecto.

Los códigos procesales de América Latina, si bien con algunas variantes, han optado por su regulación.¹⁷ El proceso restaurativo encuentra consagración constitucional en los arts. 18 y 28 CN. A nivel nacional, la constitución de la provincia de Entre Ríos promueve estas prácticas alternativas para la gestión de los conflictos locales (art. 65). Los códigos procesales penales de diferentes jurisdicciones del país también regularon procesos restaurativos, no adversariales.¹⁸

El CPP de la provincia de Buenos Aires (ley 11.922), prevé la cuestión al momento de tratar las cuestiones vinculadas con la víctima del delito.¹⁹ “Lo atinente a la situación de la víctima, y en especial la reparación voluntaria del daño, el arrepentimiento activo de quién aparezca como autor, la solución o morigeración del conflicto originario o la conciliación entre sus protagonistas, será tenido en cuenta en oportunidad de” ejercer la acción penal, seleccionar la coerción personal, individualizar la pena y en la ejecución penal (art. 86). A su vez, antes de proceder al archivo, se debe considerar la composición de la víctima. Así es que “el imputado deberá acreditar haber reparado el daño ocasionado o expresar la posibilidad de hacerlo. A tales fines, se convocará a una audiencia” (art. 56 bis). Pueden celebrarse acuerdos patrimoniales para el resarcimiento de la víctima (art. 87).

16. https://www.unodc.org/documents/commissions/CCPCJ/CCPCJ_Sessions/CCPCJ_11/E-CN15-2002-05-Add1/E-CN15-2002-5-Add1_S.pdf

17. Ver G. Rúa y L. González, “Las salidas alternativas al proceso penal en América Latina. Una visión sobre su regulación normativa y propuestas de cambio”, publicado en *Revista Sistemas Judiciales*, N°20, en pp. 99-124.

18. Ver detalle actualizado en el mapa de acceso a la justicia, en <https://www.cnaj.gov.ar/cnaj/>

19. Tienen un formato similar en Salta, Santiago del Estero y Santa Fe.

En el CPP CABA (ley 2.303) la fiscalía tiene como objetivo “arribar a la solución del conflicto por cualquiera de las vías legalmente previstas o promover o desechar la realización del juicio” (art. 91); siendo uno de sus deberes “propiciar la utilización de los medios alternativos de resolución de conflictos legalmente previstos” (inc. 4). Las vías alternativas tienen lugar, en cualquier momento de la investigación preparatoria (art. 204). La fiscalía puede lograr el avenimiento (cfme. art. 266) –acuerdo sobre pena y costas– y, en casos de acción privada o pública cuando se verifique “una mejor solución para las partes”, una instancia oficial de mediación o composición; indicando obstáculos para la procedencia de la mediación (acciones dolosas, cuyas imputaciones estén referidas a delitos contra la vida, la integridad sexual, lesiones gravísimas, o bien cuando tuvieren lugar dentro de un grupo familiar conviviente –cfme. art. 8 de la ley 24.417–; y no procede respecto de quien hubiese incumplido un acuerdo o no hayan pasado dos años desde la firma del mismo en otra investigación). El acuerdo de mediación o composición implicará la resolución definitiva del conflicto. Prevé la suspensión del juicio a prueba aún durante el debate (art. 205).

El CPP de Catamarca (ley 5.097), establece que “antes de disponer medidas de instrucción, el Juez podrá oír en contradicción a los interesados, si lo creyese útil al descubrimiento de la verdad” (art. 174); pudiendo interpretarse esta norma como un permiso para que las partes resuelvan directamente el conflicto que dio origen a la causa.

El CPP de Chaco (ley 965-N, antes ley 4.538), relaciona los criterios de oportunidad con la posibilidad de que en el caso se empleen mecanismos alternativos (art. 8.3); salvo “cuando esté comprometido el interés de un menor de edad, víctima del hecho o de víctima de violencia de género. Para su aplicación se considerará especialmente la composición con la víctima, reparando el daño”. El art. 431 prevé la conciliación, enunciando a la reparación integral como una consecuencia de aquella y no como un mecanismo autónomo. Excluye también “delitos con grave violencia física o intimidación sobre las personas; aquellos que tengan su origen en situaciones de violencia de género o domésticas y todos los que impliquen un delito contra la integridad sexual en cualquiera de sus formas”.

El CPP de Chubut (ley 5.478), tras reconocer la participación ciudadana (art. 5) y los derechos de las víctimas (art. 15) dispone que los jueces –al resolver el conflicto– buscarán “contribuir a restablecer la armonía entre sus protagonistas y la paz social” (art. 32). La fiscalía es la titular de la acción

penal (art. 37) y le consigna criterios de oportunidad (art. 44). Prevé la conciliación (art. 47) y la reparación integral (art. 48); quedando la ejecución en un juez civil (art. 401).

El CPP de Córdoba (ley 8.123) prevé como criterio de oportunidad la conciliación entre las partes y el acuerdo resarcitorio ante la existencia de daño (art. 13 bis.5).

El CPP de Corrientes²⁰ (ley 6.518 y 7.066), instaura un sistema acusatorio (art. 2), propone resolver los conflictos con la mejor solución legalmente prevista (art. 22), promoviendo la participación ciudadana (art. 23). La fiscalía puede disponer de la acción penal pública “por cumplimiento de acuerdos de conciliación o reparación integral” (art. 32.b); salvo casos de delitos cometidos por funcionarios públicos, o en ejercicio de sus funciones, contextos de violencia de género, o delitos motivados en razones discriminatorias. También y como facultad de la fiscalía, puede ésta autorizar (siempre que no existan razones de seguridad e interés público que lo hicieren desaconsejable) que el imputado y la víctima “realicen una mediación o acuerdos conciliatorios o de reparación integral, en los casos de delitos de instancia privada, de delitos con contenido patrimonial cometidos sin violencia sobre las personas, de amenazas simples, de lesiones dolosas leves y de lesiones culposas” (art. 36). Prevé que, durante el emplazamiento, y, antes de la audiencia de control de la acusación, “la defensa podrá presentar al fiscal un acuerdo conciliatorio o de mediación” (art. 297). Establece que “en el proceso por delito de acción pública bajo las reglas de la acción privada, no procede la audiencia de conciliación. Si el caso fuere de los previstos en el artículo 36, el juez, de considerarlo conveniente, dará intervención a la oficina especializada en mediación” (art. 372). Pueden las personas jurídicas –por intermedio de sus representantes– celebrar acuerdos de conciliación o reparación (art. 404).

El CPP de Entre Ríos (ley 9.754 modificada por ley 10.317) reconoce ya en el art. 1. G los derechos de la víctima. Y, si bien la fiscalía es titular de la acción penal pública, puede facilitarse la “conciliación entre las partes”, “el expreso pedido de la víctima” y la “reparación del perjuicio causado por

20. Ver <https://inecip.org/noticias/corrientes-inicia-la-puesta-en-marcha-del-sistema-acusatorio/>, el 1 de septiembre de 2020 comenzó a regir en la IV Circunscripción Judicial.

parte del imputado”; a través de acuerdos patrimoniales (art. 80). En tanto el art. 204.c.4 sostiene como una de las finalidades de la investigación penal preparatoria “comprobar la extensión del daño causado por el hecho”. Es más, el art. 211, prevé –antes de decretar la apertura de causa– una audiencia previa donde la fiscalía “podrá oír a los interesados si estimare posible una conciliación”.

El CPP de Jujuy (ley 5.623, modificada por las leyes 5.906 y 6.033) establece que la fiscalía (Ministerio Público de la Acusación) es la titular de la acción penal, “sin perjuicio de la participación que se concede a la víctima o a los ciudadanos” y puede “aplicar criterios de oportunidad en cualquier etapa del proceso, especialmente a través de aquellos institutos que propiciaren la reparación a la víctima; sin perjuicio de propender a la economía procesal mediante el juicio abreviado u otro mecanismo dispuesto a tal fin” (art. 89). Prevé un criterio de oportunidad específico “en los casos de lesiones leves, cuando haya existido conciliación o la víctima exprese desinterés en la persecución penal, salvo cuando esté comprometido el interés de un menor de edad” (art. 101.5). Enfatizando –respecto de todos los criterios allí enunciados– que para ser aplicados “se considerará especialmente la composición con la víctima. El imputado deberá acreditar haber reparado el daño ocasionado o expresar la posibilidad de hacerlo. A tales fines, se convocará a una audiencia en la que aquel deberá ser asistido por su defensor”. Prevé también que el imputado pueda solicitar la aplicación de un criterio de oportunidad, sosteniendo que “el compromiso de reparación [...] se sujetará a las reglas sustantivas y adjetivas del derecho privado” (art. 102). La sección segunda se titula “conciliación” (e incluye además la reparación) y la tercera “mediación penal” dando así lugar a la regulación de institutos no adversariales en la normativa instrumental de la provincia. La conciliación puede tener lugar respecto de delitos patrimoniales sin grave violencia física o intimidación sobre las personas, lesiones leves y delitos culposos; y no procederá para delitos “que exijan para su realización la calidad de funcionario público como sujeto activo” (art. 104). Mientras que, en los mismos casos en que procede la conciliación, “la reparación integral y suficiente ofrecida por el imputado podrá ser aceptada por el juez, cuando la víctima no tenga un motivo razonable para oponerse y la fiscalía no invocara razones justificadas de interés público prevalente en la persecución” (art. 105). Establece que los legitimados para solicitar la mediación son las partes, desde la promoción de la acción penal hasta el requerimiento de elevación a juicio con imputaciones

que prevean hasta 6 años de prisión y/o multa; especialmente en: “a) Causas vinculadas con hechos suscitados por motivos de familia, convivencia o vecindad; b) Causas cuyo conflicto sea de contenido patrimonial; c) Causas por delitos culposos”. No se aplicará el procedimiento a casos de violencia familiar, delitos dependientes de instancia privada con víctimas menores de 18 años, cuando los imputados sean funcionarios públicos y los hechos denunciados hayan sido cometidos en ejercicio de sus funciones (art. 106). Luego indica el procedimiento (art. 107 y 110), la función del mediador (art. 108), el plazo máximo y los principios a seguir (art. 109) hasta la finalización del procedimiento (art. 110).

El CPP de La Pampa (ley 2.287), en la sección segunda, prevé “situaciones especiales”. Enuncia criterios de oportunidad, y, en 4) del art. 15 establece su aplicación “cuando haya conciliación entre las partes y el imputado haya reparado en su totalidad el daño causado, en los delitos con contenido patrimonial cometidos sin violencia física o intimidación sobre las personas, o en los delitos culposos”. Luego, dentro del Título III, conclusión de la Investigación Fiscal Preparatoria, prevé la conciliación por “reparación del daño” en una audiencia y así la extinción de la acción penal (art. 292).

El CPP de Mendoza (ley 6.730) prevé la conciliación y la reparación como causales de sobreseimiento (art. 353.6 y .9). Luego, dentro de los actos preliminares del juicio común, establece que en la audiencia preliminar existe la posibilidad de que se aplique un criterio de oportunidad “cuando se hubiere solucionado el conflicto y restablecida la armonía social o cuando hubiera habido acuerdo reparatorio o reparación integral” a pedido de la fiscalía (art. 364).

El CPP de Misiones (Ley XIV – N° 13) prevé que “las partes” pueden solicitar la aplicación de criterios de oportunidad cuando “e) existe conciliación entre los interesados, y el imputado reparó los daños y perjuicios causados en los hechos delictivos con contenido patrimonial cometidos sin violencia física o intimidación sobre las personas, o en los delitos culposos, salvo que existan razones de seguridad, de interés público o se encuentre comprometido el interés de un menor de edad; f) existe conciliación entre los interesados y el imputado en los delitos culposos, lesiones leves y/o amenazas, salvo que existan razones de seguridad, de interés público o se encuentre comprometido el interés de un menor de edad” (art. 60). Es más, respecto al segundo supuesto, exige que “es necesario que el imputado haya reparado los daños y perjuicios ocasionados, en la medida de lo posible, o

firmado un acuerdo con la víctima en ese sentido, o afianzado suficientemente esa reparación” (art. 61). Establece además que una de las finalidades de la investigación formal es “e) comprobar la extensión del daño causado por el delito” (art. 201).

En Neuquén, en 2014, la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal implicó una nueva forma de mirar la solución de controversias. Se estableció que la finalidad principal del proceso está en la solución del conflicto; más allá que en la aplicación de una pena o el cumplimiento ritual de determinadas formas sacramentales.²¹ El CPP de Neuquén (ley 2.784) tras reconocer la participación ciudadana (art. 4) establece que los jueces y fiscales procurarán la solución del conflicto “a fin de contribuir a restablecer la armonía entre sus protagonistas y la paz social. La imposición de la pena es el último recurso” (art. 17). Establece la posibilidad de aplicar un criterio de oportunidad “5) Cuando exista conciliación entre las partes; o cuando se haya realizado una mediación penal exitosa que haya logrado poner fin al conflicto primario, siempre que no exista un interés público prevalente, o se repare el daño en la medida de lo posible”; no siendo procedente “en los casos de delitos dolosos cometidos por un funcionario público en el ejercicio de su cargo o por razón de él” (art. 106). También postula que la finalidad de la investigación preparatoria es “arribar a la solución del conflicto por cualquiera de las vías legalmente previstas” (art. 123). Ya en los albores, y luego de la valoración inicial, le confiere a la fiscalía la posibilidad de remitir las actuaciones a “una instancia de conciliación o mediación” (art. 131.3); con control de la decisión por parte de la víctima (art. 132). Durante la etapa intermedia, en la audiencia de control de la acusación, la defensa “podrá proponer una reparación concreta, siempre que no hubiere fracasado antes una conciliación, o instar el sobreseimiento, siempre que para ello no deban discutirse cuestiones que son propias del juicio oral” (art. 168).

21. Esto fue puesto de manifiesto por la propia escuela de capacitación del Poder Judicial de Neuquén: “el nuevo proceso establece una finalidad diferente (solucionar el conflicto) que genera desafíos laborales diferentes e interacciones con los involucrados distintas”. Así también proclama “el brindar soluciones alternativas a la investigación y el juicio en aquellos casos en los que víctima y acusado estén de acuerdo y no exista un interés social comprometido”, en L. Lorenzo, “Uso del nuevo Código Procesal Penal de Neuquén. Ley 2.784”, disponible en <http://200.70.33.130/images2/Prensa/2014/ Penal/usonuevocodigo.pdf>.

El CPP de Río Negro (ley P 2.107) prevé la posibilidad de aplicar un criterio de oportunidad, previa audiencia con la víctima, “5º. Cuando exista conciliación entre las partes y el imputado haya reparado en la medida de lo posible, el perjuicio causado, en los delitos con contenido patrimonial cometidos sin grave violencia física o intimidación sobre las personas, o en los delitos culposos. 6º. En los delitos dependientes de instancia privada cuya pena máxima sea de prisión de hasta quince (15) años, con una única víctima o víctimas múltiples del mismo hecho siempre que haya existido un proceso de mediación exitoso concluido con el avenimiento de las partes, en el cual la o las víctimas o sus derecho-habientes consientan de modo expreso la extinción de la acción penal. Quedan exceptuados todos los delitos dependientes de instancia privada cuyas víctimas sean menores de dieciséis (16) años de edad. 7º. En los delitos de acción pública cuya pena máxima sea de prisión de hasta quince (15) años de prisión o reclusión, con una única víctima o víctimas múltiples del mismo hecho siempre que haya existido un proceso de mediación exitoso concluido con el avenimiento de las partes en el cual la o las víctimas o sus derecho-habientes consientan de modo expreso la extinción de la acción penal”; no siendo procedente “si el delito fue cometido por un funcionario público, en el ejercicio de su cargo o por razón de él” (art. 172). Dispone, también, que la instrucción tendrá por finalidad, “5º. Comprobar la extensión del daño causado por el delito” (art. 179).

En el CPP de Salta (ley 7.690), hay un capítulo referido a las partes, dentro del cual, hay un título sobre los derechos de las víctimas, en el que están previstos los acuerdos patrimoniales (art. 104). Se establece que “la solución o morigeración del conflicto originario o la conciliación entre sus protagonistas, será tenida en cuenta” (art. 103) en distintas etapas del proceso: ejercicio de la acción, al seleccionar la coerción personal, individualización de la pena y ejecución.²² En el libro segundo, dentro de las disposiciones de la investigación penal preparatoria, están previstos los criterios de oportunidad (art. 231) –que pueden aplicarse durante todo el proceso y hasta el requerimiento de elevación a juicio (art. 234)–, condicionando dos supuestos (insignificancia y caso de delito culposo) a que “el imputado haya reparado el daño ocasionado, firmando un acuerdo con la víctima en ese sentido o

22. En el mismo sentido, Buenos Aires, Santiago del Estero y Santa Fe.

afianzando suficientemente esa reparación”. Está prevista la mediación (art. 235) pudiendo la fiscalía de oficio o a petición de parte someter el conflicto a ese mecanismo alternativo; estableciéndose que el procedimiento se regirá por los principios de voluntariedad, confidencialidad, celeridad e imparcialidad; no siendo procedente para delitos con pena mayor a 6 años en abstracto, cuando el autor sea funcionario público y se requiera esa calidad en el sujeto activo, que el delito sea cometido en perjuicio de la administración pública, cuando la víctima fuera menor de edad (salvo leyes 13.944 y 24.270), cuando se trate de delitos contra la vida, la integridad sexual, contra los poderes públicos y el orden constitucional, en casos de robo, y, en casos de violencia de género. Y, bajo los mismos supuestos de procedencia, está prevista la conciliación (art. 237).

El CPP de San Juan (ley 1.851-0) prevé una sección específica sobre modos alternativos de resolución de conflictos; estableciendo que, en función de aquellos, la fiscalía puede disponer de la acción de la penal. Los autorizados son: Criterios de oportunidad; Conversión de la acción; Conciliación; Mediación; Reparación integral del perjuicio; y Suspensión del proceso a prueba. Indica que su aplicación puede ser solicitada por la fiscalía de oficio o pedido de parte, y, obtura la posibilidad de aplicación directa por parte del Juez ya que debe existir “acuerdo expreso previo” entre fiscalía y defensa (art. 33). Al igual que en otras jurisdicciones, no es procedente en casos de delitos cometidos por funcionarios públicos, o en ejercicio de sus funciones, contextos de violencia de género, o delitos motivados en razones discriminatorias. A lo que agrega que no se pueden celebrar acuerdos –salvo juicios abreviados– en casos donde se hayan usado armas sin distinción si son de fuego o aptas para el disparo, ni “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. 34). Luego, al regular los criterios de oportunidad, en casos de hechos insignificantes y culposos, “el imputado debe reparar el daño ocasionado; o firmar un acuerdo de reparación con la víctima o afianzar suficientemente la reparación del daño” (art. 35). Posteriormente, de manera específica, trata la conciliación, a partir de acuerdos conciliatorios que habilita celebrar hasta la audiencia de control de la acusación “en los casos de delitos con contenido patrimonial cometidos sin grave violencia sobre las personas o en los delitos culposos si no existen lesiones gravísimas o resultado de muerte”; y no procede cuando se trate

de delitos con pena en abstracto mayores de 6 años, haya sido cometido por funcionario público o en perjuicio de la administración pública, cuando la víctima sea menor de edad (excepto los previstos en leyes 13.944 y 24.270), sean delitos contra la vida, la integridad sexual, contra los poderes públicos y el orden constitucional (art. 40). El acuerdo debe presentarse ante la fiscalía y, si no hay oposición, ante el juez para su homologación en una audiencia. Si hubiera oposición de la fiscalía, el superior, de ésta puede revisar. Cumplido el acuerdo, se extingue la acción penal; de lo contrario, la víctima o la fiscalía pueden solicitar se reanude la investigación (art. 41). Regula también la mediación, a los efectos de lograr un acuerdo conciliatorio, la fiscalía puede –de oficio o a petición de parte– someter el conflicto a mediación hasta el cierre de la investigación penal preparatoria; debiendo dar intervención a un mediador oficial. El “procedimiento de mediación no puede exceder el plazo de treinta (30) días y se rige por los principios de voluntariedad, confidencialidad, celeridad e imparcialidad” (art. 42). Cuando se arribe a un acuerdo, “el mediador oficial a cargo de la mediación lo debe comunicar al fiscal interviniente dentro del plazo de tres (3) días”. En caso de cumplimiento, se extingue la acción penal y el imputado debe ser sobreseído; en caso contrario, “se debe eliminar toda referencia de éste del legajo del fiscal y del expediente de garantías y no puede ser utilizado como fuente ni como medio de prueba” (art. 43). En casos de lesiones leves; hurto simple; estafas, defraudaciones especiales, defraudaciones agravadas, con excepción del fraude en perjuicio de administración pública, defraudaciones menores, usura; daño simple; y libramiento de cheques sin provisión de fondos; en el mismo plazo de procedencia que la conciliación, el imputado podrá proponer a la fiscalía, la reparación integral (art. 44). Cumplida la obligación, debe dictarse el sobreseimiento (art. 45). También pueden utilizarse en casos de flagrancia (art. 433).

El CPP de Santa Fe (ley 12.734) confiere a las partes la posibilidad de “acordar el trámite que consideren más adecuado en cualquier etapa del procedimiento”; siempre “privilegiando los objetivos de simplicidad y abreviación”. Prevé la conciliación como criterio de oportunidad (art. 19.5) “en los hechos delictivos 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”, y en “los 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 tratara de un hecho delictivo vinculado con la violencia de género” (art. 19.6), en este último caso es necesario que “el imputado haya reparado los daños y perjuicios ocasionados, en la medida de lo posible, o firmado un acuerdo con la víctima en ese sentido, o afianzado suficientemente esa reparación”. Indica que, a los fines de lograr la conciliación, “se establecerán procesos de mediación entre los interesados [...] asegurando la dignidad de la víctima, del imputado y la igualdad de tratamiento de ambos” (art. 20). Señala que “en todos los casos en los que la víctima haya aceptado la aplicación del criterio de oportunidad, se entiende que renunció a su derecho a concurrir como querellante exclusivo” (art. 21). Cuando regula el capítulo referente a la víctima,²³ establece que “la reparación voluntaria del daño, el arrepentimiento activo de quien aparezca como autor o partícipe, la solución o morigeración del conflicto originario o la conciliación entre sus protagonistas, será tenido en cuenta” al momento del ejercicio de la acción, selección de la medida de coerción, al individualizar la pena y en la ejecución (art. 83).

El CPP de San Luis (ley VI-152, B.O. 3/9/21) establece que la solución del conflicto primario debe propender a “restablecer la armonía entre sus protagonistas y la paz social” y que “la imposición de una pena es el último recurso” (art. 18). Prevé la conciliación como criterio de oportunidad (art. 93. e). En la valoración inicial, le confiere a la fiscalía la posibilidad de remitir lo actuado a “una instancia de conciliación” (art. 108. c). En el título II trata todo aquello referido a la conciliación (art. 223) y a la reparación integral (art. 224), y en qué casos estos métodos de solución no resultan procedentes (art. 225).

El CPP de Santa Cruz (ley 2.424) en un capítulo regula la extinción de las acciones y de las penas. Establece que la acción y la pena se extinguen por la conciliación homologada judicialmente (art. 47.1). Indica que “existe conciliación cuando el imputado/a y la víctima llegan a un acuerdo sobre la reparación del daño o resuelven el conflicto que generó la contravención y siempre que no resulte afectado el interés público o de terceros”. Puede concretarse en cualquier estado del proceso (art. 48).

23. En el mismo sentido, Buenos Aires, Salta y Santiago del Estero.

En el CPP de Santiago del Estero (ley 6.941), “la reparación voluntaria del daño, el arrepentimiento activo de quién aparezca como autor, la solución o morigeración del conflicto originario o la conciliación entre sus protagonistas, será tenido en cuenta en oportunidad” de ejercer la acción penal, seleccionar la medida de coerción, individualizar la pena, y en la ejecución (art. 103).²⁴ La fiscalía “procurará racionalizar y otorgar eficacia a sus intervenciones pudiendo aplicar criterios de oportunidad en cualquier etapa del proceso, especialmente a través de aquellos institutos que propiciaren la reparación a la víctima; sin perjuicio de propender a la economía procesal mediante el juicio abreviado u otro mecanismo dispuesto a tal fin” (art. 60). Pueden celebrarse acuerdos patrimoniales (art. 104).

El CPP de Tierra del Fuego (ley 168), prevé que –con los mismos requisitos de procedencia de la suspensión del juicio a prueba– se puede derivar el caso al Centro de Mediación Judicial para iniciar un proceso que ponga fin al conflicto (arts. 161, 168, 178); cuyo efecto será el sobreseimiento (arts. 309 inc. 7, 331).

El CPP de Tucumán²⁵ (ley 6.203 nuevo texto consolidado ley 8.268) prevé la conciliación y mediación en casos de penas máximas de 6 años, en hechos delictivos con motivo familiar, de convivencia o vecindad salvo violencia doméstica; y delitos contra la propiedad sin violencia física salvo que sea cometido por funcionario público en ejercicio de funciones. La fiscalía instará “resolver el conflicto surgido a consecuencia del hecho punible, dando preferencia a las soluciones que mejor se adecuen al restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y a la paz social” (art. 5 *ter*); siempre con intervención de la víctima (art. 5 *quater*), mientras que el cumplimiento del acuerdo permite el sobreseimiento del imputado.

A su vez, del relevamiento normativo realizado, surge que, en todas las jurisdicciones, la conciliación es central en los procesos por delitos de acción privada.

En definitiva, los procesos restaurativos en la mayoría de los ordenamientos instrumentales del interior del país, ingresan a partir de

24. En el mismo sentido, Buenos Aires, Salta y Santa Fe.

25. Ver <https://inecip.org/noticias/el-nuevo-codigo-procesal-de-tucuman-entro-en-vigencia-en-toda-la-provincia/>, el 1 de septiembre de 2020, comenzó a regir en todo el territorio provincial.

regulaciones específicas de los criterios de oportunidad, o como reglas de disponibilidad de la acción penal o bien se instituyen como una de las finalidades del proceso antes de que éste avance a la etapa plenaria, están circunscriptos normalmente a una tipología de casos²⁶ y, normalmente excluyen, entre otros, delitos cometidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones.

La consecuencia, siempre es la misma, el cumplimiento del acuerdo –en cualquiera de los procedimientos autocompositivos– extingue la acción penal, y debe disponerse el sobreseimiento del imputado.

Finalmente, en el orden nacional y federal el CPPF (ley 27.482) reconoce la participación ciudadana (art. 23). Establece como pauta hermenéutica para la resolución de conflictos, el restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y la paz social (art. 22). Prevé como regla de disponibilidad de la acción, a la conciliación (art. 30.c); salvo que “el imputado fuera funcionario público y se le atribuyera un delito cometido en el ejercicio o en razón de su cargo, o cuando apareciere como un episodio dentro de un contexto de violencia doméstica o motivada en razones discriminatorias” o incompatible con previsiones de política criminal. Luego, establece que el imputado y la víctima pueden celebrar acuerdos conciliatorios “en los casos de delitos con contenido patrimonial cometidos sin grave violencia sobre las personas o en los delitos culposos si no existieran lesiones gravísimas o resultado de muerte”; que se presentan ante el juez para su homologación, si correspondiere, en una audiencia. Acreditado el cumplimiento, se extingue la acción penal (art. 34). Caso contrario, la víctima o la fiscalía pueden solicitar la reapertura de la investigación. Hasta la audiencia de control de la acusación, el imputado y su defensa podrán proponer la conciliación y reparación integral (art. 279.d) –previstas como causales de sobreseimiento (art. 269. g)–, debiendo la acusación determinar el daño cuya reparación se reclama (art. 274.e). Las personas jurídicas pueden proponer acuerdos conciliatorios (art. 343).

26. “La conciliación entre autor y víctima y la reparación representan hoy soluciones posibles para desplazar a la coacción penal o para suavizarla” solo en algunos supuestos (J. Maier, *op. cit.*, p. 635).

II. Las leyes 27.063, 27.147 y 27.482. Resolución 2/19, implementación parcial

a. Cronología

Hasta la sanción de la ley 27.063 no había previsiones normativas en el orden nacional y federal que trajeran consigo institutos propios de la justicia restaurativa, como sí contenían algunas legislaciones provinciales y en América Latina.

El 4 de diciembre de 2014 (B.O. 10 de diciembre de 2014), el nuevo CPP estableció disposiciones vinculadas con la conciliación y la reparación integral como causales de sobreseimiento (art. 236. g, ley 27.063).

El 10 de junio de 2015, se sancionó la ley 27.147 (B. O. 18 de junio de 2015) que reformó el Código Penal e incorporó como causales extintivas de la acción penal a la conciliación y a la reparación integral del daño (art. 59 inc. 6º); consagrando así normativamente a la justicia restaurativa en el código de fondo.²⁷

Luego, el Decreto de Necesidad y Urgencia PEN 257/2015, del 24 de diciembre de 2015, postergó la implementación del nuevo CPP (ley 27.063).

Fue entonces que, desde la doctrina y la jurisprudencia, se comenzó a cuestionar la efectiva vigencia de los métodos autocompositivos previstos como causales extintivas de la acción penal en el Código Penal, poniéndose en duda la posibilidad de que sean aplicados en los casos concretos llamados a resolver.

El 6 de diciembre de 2018, la ley 27.482 –actual CPPF– (B. O. 07 de enero de 2019) no modificó el estado de situación al respecto, sino que confirmó las previsiones de la ley 27.063.

Mientras que el 13 de noviembre de 2019, la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del CPPF (B.O. 19 de noviembre de 2019), consideró implementar institutos compatibles con el CPPN (ley 23.984) para permitir “un mayor goce de las garantías constitucionales para todos

27. “La puesta en jaque de los modelos infraccionales no puede ser más que celebrada” (J. C. Rúa, “Sobre la operatividad y algunos efectos inesperados de la regulación federal de las formas alternativas de resolución de conflictos penales”, *El Debido Proceso Penal*, Vol. 5, Buenos Aires, Hammurabi, 1ª edición, 1ª reimpresión, 2019, p. 21).

los justiciables de manera uniforme en todo el territorio nacional”; y así fue que, entre otros artículos, se dispuso la implementación del art. 22 y 34, vinculados con esta temática (Resolución 2/19).

La característica central del nuevo sistema procesal, es la oralidad, y, en sintonía con la mayoría de las provincias del país y la región,²⁸ la reforma implica transparencia, inmediatez, resolución pública de las decisiones, propendiendo, en definitiva, no solo a un cambio cultural en el interior del sistema de justicia penal nacional y federal, sino también a su eficiencia.

Ahora bien, la ley 27.147 fue sancionada cuando muchas provincias ya aplicaban métodos autocompositivos para resolver conflictos penales. Seguramente, entre otras cuestiones, el legislador tuvo en miras garantizar el principio de igualdad. Es que, de otro modo, imputado/víctima tendrían posibilidades diferenciadas de resolver su conflicto según la jurisdicción en la cual el hecho se hubiera cometido, circunstancia ésta que resultaba inadmisibles y dejaba a la jurisdicción nacional/federal sin la posibilidad de implementar justicia restaurativa en los casos concretos.

b. Definiciones

La conciliación²⁹ resulta de un acuerdo entre las partes. La RAE la define como un “acuerdo de los litigantes para evitar un pleito o desistir del ya iniciado”.

Es más, el CPCyCN (art. 36) contiene el instituto de la conciliación, aclarando que “la mera proposición de fórmulas conciliatorias no importará prejuzgamiento”.

28. “Las reformas procesales penales se han diseminado rápidamente [...] son, posiblemente, la transformación más profunda que los procesos penales latinoamericanos han experimentado en sus casi dos siglos de existencia. Si bien estas reformas no han sido exactamente iguales en todas las jurisdicciones, los reformadores han descrito a estas reformas en términos similares, como una movida de un sistema inquisitivo a uno acusatorio o adversarial” (A. Alliaud, *Audiencias preliminares al juicio oral*, CABA, Ediciones Didot, 1ª edición, 1ª reimpr. 2017, p. 22).

29. Constituye “en el ámbito del derecho procesal [...] un fenómeno que excede, y hasta cierto punto transgrede, el sistema de conceptos construido en derredor del proceso” (Peña González, *op. cit.*).

Para la doctrina,³⁰ el CPPF, se refiere de manera indistinta al acuerdo conciliatorio (resultado de la conciliación), de la actividad propiamente dicha tendiente a conciliar y de la audiencia de conciliación.

La conciliación está prevista como una regla de disponibilidad de la acción (art. 30.c); puede ser adoptada hasta la audiencia de control de la acusación (art. 279.d), y acreditado el cumplimiento del acuerdo, el sobreseimiento se impone (art. 269.g).

Sea como acuerdo o actividad participan imputado y víctima.

Y, para que sea procedente, hay condiciones (art. 34):

- Necesidad de un acuerdo entre la víctima y el imputado;
- El hecho debe tener un contenido patrimonial y haber sido cometido sin grave violencia sobre las personas (caso de delitos dolosos);
- No debe haber producido lesiones gravísimas o el resultado muerte (caso de delitos culposos);
- Los acuerdos deben ser homologados judicialmente, en audiencia.

Ahora bien, en la reparación integral la cuestión es diferente.³¹

El CCyC (art. 1737) define que hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva. Y, la RAE la define como una modalidad de satisfacción de la responsabilidad civil derivada del delito que consiste en obligaciones de dar, de hacer o de no hacer.³²

30. S. Greco, *op. cit.*

31. Reparación es “deshacer la obra antijurídica llevada a cabo, y, para ello, colocar al mundo en la posición que tenía antes de comenzar el hecho punible [...] en numerosas oportunidades, solo se trata de sustitutos de la reparación, de los cuales el más conocido es la compensación por resarcimiento económico del daño o indemnización patrimonial” (J. Maier, *op. cit.*, p. 604).

32. “Sin embargo, debemos tener en cuenta el especial contenido que tiene el concepto de reparación en el derecho penal, que no debe asimilarse, sin más, a una indemnización civil. El concepto de reparación que se propone no debe confundir con el pago de una suma de dinero. La reparación se debe entender como cualquier solución que objetiva o simbólicamente restituya la situación al estado anterior a la comisión del hecho y satisfaga a la víctima –v.gr., la devolución de la cosa hurtada, una disculpa pública o privada, la reparación monetaria, trabajo gratuito, etc.–. Se trata de abandonar un modelo de justicia punitiva para adoptar un modelo de justicia reparatoria” (A. Bovino, *op. cit.* p. 111).

Reparación integral, entonces, implica el cumplimiento por parte del imputado de las prestaciones relativas a la obligación de resarcir satisfactoriamente todas las consecuencias producidas de modo indebido por el hecho ilícito que se le atribuye,³³ sin estar condicionada o limitada a una clase de delito o bien jurídico en particular.³⁴

Se discute si es unilateral, si requiere el consentimiento de la víctima, y que sucede cuando ésta se opone.³⁵ Si bien la reparación integral implica un hacer por parte del imputado, la víctima debe ser oída. Lo mismo, respecto de quien asume el daño causado y manifiesta voluntad de repararlo.

Toda vez que las normas que regulan la reparación integral no contemplan ningún requisito (arts. 269.g, 274.e y 279.d), deberá valorarse en cada caso concreto la voluntad de la víctima, si su pretensión es efectivamente reparada y las posibilidades con las que cuenta el imputado. Hay que tener siempre presente que –en algunas circunstancias– la aplicación de estos mecanismos autocompositivos puede, incluso, dar lugar a medidas con cierto vestigio punitivo respecto de quien asume la responsabilidad de reparar.³⁶ Es más, en la práctica, hay fiscalías que se oponen a la utilización de mecanismos alternos, entre otras cuestiones, por registrar el imputado antecedentes penales; cuando no hay un fundamento legal que promueva tal impedimento porque además la intervención de la fiscalía es al solo de efecto de controlar la legalidad del acto, su opinión no es vinculante.³⁷

33. A. Ledesma, *op. cit.*, pp. 33-92.

34. C. Sueiro, “La reparación del daño en nuestro sistema penal argentino”, *El Debido Proceso Penal*, Vol. 3, Buenos Aires, Hammurabi, 1ª edición, 1ª reimposición, 2020, p. 49.

35. S. Greco, *op. cit.* “Para pensar la admisibilidad de la reparación unilateral, habría que distinguir casos en que el damnificado se muestre indiferente, no participe y el procesado es consciente que dañó y se ofrece a repararlo. De aquel que no hace ninguna conexión con lo que hizo ni con lo que provocó y tiene como única intención conseguir la impunidad. Más aún cuando el damnificado se expide en contra de aceptar la reparación”.

36. “Algunos esperan –cuando menos vaticinan para un futuro más o menos lejano– una privatización del derecho penal; la reparación toma allí el lugar de la pena y desplaza no solo esa reacción sino en general la aplicación del Derecho Penal; la composición privada del conflicto, en cambio, toma el lugar del procedimiento penal” (J. Maier, *op. cit.*, p. 590).

37. M. Soberano, “Reparación integral y conciliación en la jurisprudencia actual”, en *Jurisprudencia de Casación Penal, Justicia Nacional*, Vol. 1, Buenos Aires Hammurabi, 1ª edición, 2016, pp. 197-230.

En definitiva, el CPPF abre paso a un sistema acusatorio de tipo adversarial.³⁸ Y, en ese marco, con ambos mecanismos alternativos,³⁹ el proceso penal nacional y federal se transformó permitiendo la composición del conflicto a partir de la aplicación práctica de la justicia restaurativa, confiriéndole a la víctima un papel trascendental, como sujeto del proceso / titular de intereses; más allá de que se constituya o no como parte querellante.

Pese a lo anterior, y a la Resolución 2/19 de la Comisión Bicameral, aún hoy, en la justicia nacional y federal, se discute si la conciliación y la reparación integral son directamente operativas o necesitan una ley procesal que reglamente acabadamente su aplicación.

Entiendo que ambos mecanismos alternos pueden y deben aplicarse a conflictos concretos con la legislación vigente. Incluso, en los casos de flagrancia del CPPN (ley 27.772), regulados también en el CPPF.⁴⁰

Es más, aunque se pretendiera indicar que el CPPN no tiene prevista una audiencia de “control de la acusación” y que por ello no podría materializarse la justicia restaurativa a través de la conciliación y la reparación

38. “El binomio principio acusatorio y dinámica adversarial es el que funda la especial forma de trabajo de los nuevos sistemas, que todavía necesita mucho esfuerzo para pasar del diseño normativo [...] al universo de prácticas que constituye la justicia penal” (L. Moreno Holman, *Teoría del caso*, Buenos Aires, Ediciones Didot, 1ª ed., 5ª reimpresión, 2017, p. 15). Es que “un juez del sistema adversarial no busca la verdad, sino que la exige a los acusadores. Y éstos no cumplen con tal (estricta, que se expresa con la carga de la prueba), entonces no queda otro camino que la absolución, es decir, el rechazo de la acusación” (A. Binder, *Elogio de la audiencia oral y otros ensayos*, México, Coordinación Editorial, 1ª edición, 2014, p. 21). “La experiencia histórica ha demostrado de modo inequívoco la imposibilidad del sistema de enjuiciamiento inquisitivo para garantizar en un grado aceptable el respeto de los derechos humanos de las personas. En consecuencia, la única opción posible si pretendemos establecer un procedimiento penal que no vulnere las exigencias mínimas del Estado de derecho, consiste en la transformación de las prácticas de la justicia penal a través de la realización de los principios sustanciales derivados del sistema acusatorio” (A. Bovino, *op. cit.*, p. 38).

39. G. Álvarez y E. Highton consideran que el establecimiento de procedimientos alternativos da lugar a un nuevo paradigma de Justicia (S. Greco, *op. cit.*).

40. D. Mascioli, “Nuevo paradigma en materia penal, conciliación y reparación integral del daño”, en *Cómo litigar en el proceso de flagrancia*, Bs. As. Buenos Aires Hammurabi, 1º Edición¹ edición, 2018, ppág. 231-247.

integral; una solución posible sería sostener que, como mecanismos alternativos al juicio oral, su utilización no demanda la disposición de ningún otro procedimiento específico,⁴¹ resultando procedentes en la misma oportunidad procesal en la que pudiera ser viable la suspensión de juicio a prueba⁴² o el juicio abreviado.⁴³

c. Aplicación práctica. Jurisprudencia

Del relevamiento efectuado, se puede verificar que la vigencia de la conciliación y la reparación integral –en el ámbito nacional y federal– como manifestaciones concretas de la justicia restaurativa, aún es discutida por la doctrina y en tribunales, pese al dictado de la Resolución 2/19 de la Comisión Bicameral que dispuso la implementación de algunos artículos del CPPF que no resultan incompatibles con el CPPN.

Se pueden distinguir tres interpretaciones, las que –por razones metodológicas– voy a clasificar en restringida, intermedia y de garantía.

Para una perspectiva restringida, la norma de fondo remite a la legislación procesal, y ante la ausencia adjetiva, no podrían ser utilizados la conciliación y la reparación integral como mecanismos alternativos de resolución de conflictos.⁴⁴

Por otro lado, una visión intermedia, indica que la Resolución 2/19 de la Comisión Bicameral implementó, entre otros, los arts. 22 y el 34, ambos vinculados con esta temática. De esta manera, esas normas permitirían contar con una herramienta procesal para la adopción de métodos alternativos de resolución de conflictos permitiendo “el ejercicio de la conciliación en el marco del proceso penal” regulando entonces “el camino procesal para el ejercicio de una causal de extinción de la acción penal prevista en el código sustantivo”. Por lo que, desde esta perspectiva, la conciliación está

41. M. Soberano, *op. cit.*

42. TOCF N°6, sentencia del 10 de marzo de 2017, *Carrazana*, causa N°13.411/2012, entre otros.

43. M. Lauría Masaro y L. Montenegro, *Aplicación de la reparación y la conciliación en la jurisprudencia nacional, en estudios sobre jurisprudencia*, MPD, 2016.

44. G. Aboso, *Código Penal, 5ta. Edición*, Montevideo - Buenos Aires, Ed. B de F, 2019, p. 405.

implementada con las limitaciones del art. 34; mientras que, la reparación integral –desde lo formal– no sería operativa.

Sin embargo, una postura de garantía, respetuosa del principio de legalidad, igualdad y *pro homine*, debe admitir que la conciliación y la reparación integral son plenamente operativas.⁴⁵

Aunado a ello, las leyes orgánicas de los ministerios públicos, arts. 42 inc. d) ley 27.149 (defensa) y 9 inc. e) ley 27.148 (fiscal), establecen que sus integrantes deben intentar la conciliación, aplicar mecanismos alternativos de resolución de conflictos y procurar el restablecimiento de la armonía; no encontrándose supeditados a la vigencia plena del CPPF.⁴⁶

A estas alturas, ninguna duda cabe que el CPPF goza de autoridad decisiva, debe ser considerado al momento de peticionar y resolver; más allá de su implementación parcial; circunstancia ésta que no hace más confirmar la postura adoptada.

45. J. L. Alvero, S. Ibáñez, “La Operatividad de la Extinción de la Acción Penal por Conciliación o Reparación Integral del Daño. Análisis del Art. 59 inc. 6° del C.P”. <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2018/09/doctrina46952.pdf>, en igual sentido C. Clarey, F. E. Vásquez Pereda, “La viabilidad en la aplicación de la conciliación y la reparación integral. Estudio sobre las causales de extinción de la acción penal previstas en el art. 59 inc. 6° del Código Penal de la Nación”, publicado en DPyC 2018 (marzo), 09/03/2018, 122. Cita Online: AR/DOC/278/2018, J. C. Rúa, C. Sueiro, Soberano, *op. cit.*

46. Es más, abonan esta postura, las referencias jurisprudenciales de hace tiempo, que, si bien están vinculadas con la vigencia de la ley 27.063, resultan plenamente aplicables para entender el valor del CPPF, en su totalidad. La CFCP, Sala I, sentencia interlocutoria del 31 de agosto de 2015, *Romano, Luis Eugenio*, causa 4943/2014, sobre el nuevo código, puntualizó que “el juez ha de ceñirse a la voluntad popular exhibida en las normas de derecho producidas por el Congreso de la Nación, salvo que aquellas colisionen con la Constitución Nacional. No como aplicación directa de éste en tanto aún no fue puesto de vigencia sino como un conjunto de principios que han de tenerse en cuenta para justificar las medidas que se adopten”. Al poco tiempo, la CNCC, Sala II, sentencia interlocutoria del 25 de septiembre de 2015, *Arias, Héctor Ricardo*, causa 61.537/2014, reg. 489/15, concluyó que las pautas contenidas en el CPPF “no pueden menos que resultar [...] orientadoras de la actividad estatal de los distintos poderes, en el sentido de que, pese a la pendiente entrada en vigencia, marcan la dirección hacia la que se dirige el nuevo esquema instrumental para la aplicación de la ley penal” (La jueza López González, en disidencia parcial, postuló la aplicación de esta doctrina en CNACC, Sala V, mediante sentencia interlocutoria del 08 de octubre de 2015, *Hatamleh, Ahmad*, causa 21355/2011).

Se puede concretar entonces la justicia restaurativa⁴⁷ a partir de la reparación integral y la conciliación (art. 59 inc. 6° CP), plenamente operativas en casos en trámite; en el ámbito nacional y federal con la legislación vigente.

Y, por imperio del principio de retroactividad de la ley penal más benigna en materia procesal pueden ser aplicadas aun cuando la fecha de comisión del hecho sea anterior a su publicación en el boletín oficial.

Veamos cronológicamente.

–TOCC N°7, sentencia del 26 de noviembre de 2015, *Fernández*, causa N°635/2014, declaró extinguida la acción penal por reparación integral (art. 59 inc. 6° CP) y sobreseyó al imputado.

La mayoría del Tribunal sostuvo que constitucionalmente debe interpretarse a las reglas del CP “como pautas mínimas de garantía” que “rigen en todo territorio” y “pueden ser mayormente desarrolladas por las legislaturas locales”, con la ley procesal respectiva; razón por la cual la reparación –como causa de extinción de la acción penal– es directamente operativa.

–TOCC N°1, sentencia del 30 de noviembre de 2015, *González*, causa N°41.258/2012, concluyó que el art. 59 inc. 6° CP estableció una “causal obstativa del progreso de la acción, no se encuentra regulada ninguna limitación sustancial a su ejercicio, solo dependiendo su otorgamiento judicial a la prueba rendida y de su verificación en juicio”.

En relación con la reparación integral y la consecuente extinción de la acción, indicó que “debe ser declarada por el juez que la constate [...] ante la sola alegación de la defensa, sin que dependa del consentimiento fiscal” porque no es un principio de oportunidad reglado.⁴⁸

47. Implica “dejar de lado la lógica penal de que ante la comisión de un hecho delictivo la única respuesta estatal posible es el castigo. [...] intentar trabajar el ámbito de la criminalidad con el binomio conflicto/reparación antes que con el binomio delito/pena. [...] prestar atención a los daños sociales acaecidos en lugar de la mera aplicación de la norma de manera coactiva” (G. Fava, “Las prácticas consensuales y el aporte a la justicia penal nacional del programa de resolución alternativa de conflictos de la DGN”, *La Trama*, Revista Interdisciplinaria de mediación y resolución de conflictos, <https://www.mpd.gov.ar/pdf/prac/FAVA,%20Gabriel,%20Las%20practic%20consensuales...%20Rev.%20La%20Trama.pdf>).

48. En el mismo sentido, C. Sueiro, M. Soberano, *op. cit.*, TOCC N°24 (unipersonal), sentencia del 31 de julio de 2019, *Fernández*, causa N°45815/2019, entre otros.

–TOCC N°20, sentencia del 11 de diciembre de 2015, *Eiroa*, causa N°39.889/2014, sobreescribió al imputado por el delito de administración fraudulenta, porque acordó con la víctima en una conciliación en el SECCLO.

La jueza Mallo, si bien adhirió al voto del Dr. Vega, en relación con la vigencia de la norma y la homologación del acuerdo conciliatorio, manifestó sus reparos, desde la justicia restaurativa, a la intervención judicial en las conciliaciones.

Entendió que “puestos a actuar como buenos árbitros independientes –imparciales e imparciales– la cuestión traída a examen carece de un elemento esencial que justifica la intervención judicial, esto es, la existencia de un trance real. Habiendo las partes en igualdad de armas conciliado el entuerto que diera lugar a la más extrema intervención con la que cuenta el Estado, la misma ya carece de legitimidad y solo contribuye a crear nuevos ámbitos de conflicto”.

–TOC N°13 rechazó una excepción de falta de acción por reparación integral (art. 59 inc. 6° CP) en el entendimiento de que la entrada en vigor de la ley 27.147 se encontraba supeditada a la puesta en funcionamiento del CPP (ley 27.063). La defensa recurrió. La CNCCC, Sala de Turno, sentencia del 21 de diciembre de 2015, *Cuevas Contreras*, causa 19.151/2015, reg. 1150/2015, si bien sostuvo que la vía intentada resultaba inadmisibles, el juez Morín, en disidencia, se pronunció reafirmando su voto en *Arias*.⁴⁹

–TOCC N°15, sentencia del 11 de febrero de 2016, *Ruiz*, causa N°49.061/14 se dio una singularidad. El damnificado consintió la reparación, arribando a un acuerdo conciliatorio. La fiscalía se opuso a la homologación (las normas procesales no resultarían aplicables). El Tribunal no hizo lugar a la extinción de la acción penal (voto de Llerena –consideró que la víctima no había sido firme en su decisión– y Decaria –no están contemplados los modos alternativos–); sin embargo, acordaron que la conciliación resulta procedente como modo de extinción de la acción (voto de Martín y Llerena).

Para el juez Martín⁵⁰ “una causal de extinción de la acción penal vigente para todos los habitantes del país no puede ser inaplicada por los jueces

49. CNCC, Sala II, sentencia interlocutoria del 25 de septiembre de 2015, *Arias, Héctor Ricardo*, causa 61.537/2014, reg. 489/15.

50. Reiterado en TOCC N°26, sentencia del 11 de octubre de 2016, *A.D.J* causa N°26.772/2016.

de alguna jurisdicción con la excusa de falta de regulación procesal [...] No homologar el acuerdo realizado en paridad, sin sometimiento de ninguna de las partes sobre otra, implica además de mantener habilitada la vía punitiva hacia el imputado, sumar afectaciones a la otra parte involucrada en el conflicto privándola de obtener el beneficio acordado e imponiéndole la obligación de seguir sujeta a un proceso penal imbuido en la cultura del trámite del que no podrá esperar más que nuevas molestias y nuevas afectaciones”. Estas audiencias no son distintas a las celebradas “en otros fueros. El juez tiene por obligación, no sustituir a las partes ni oficiar como conciliador en el conflicto, sino chequear que el acuerdo arribado entre aquellas no ha sido hecho en un marco de sometimiento o dominación”. Se debe “acreditar que ha habido una conciliación [...] y que han arribado a un acuerdo que posee por efecto la conclusión del proceso penal”.

La jueza Llerena sostuvo que, en las soluciones alternativas, la víctima “debe estar empoderada para decidir en forma libre, y reconociéndole el derecho de solucionar el conflicto”. En el caso, consideró que no surgía claramente que el conflicto entre las partes estuviera solucionado y que la presunta damnificada estuviera empoderada.

Finalmente, el juez Decaria rechazó en el entendimiento de que la ley procesal vigente no contempla el principio de oportunidad, la conciliación ni la reparación integral como causales extintivas de la acción penal.

–CNACC, Sala V y VI, se pronunciaron el 21 de abril y 31 de agosto de 2016, *GRS y Giampaolletti*, causas N°50.621/11 y 12.750/14; respectivamente.

En ambos casos, el juzgado de instrucción había rechazado la conciliación como forma de extinción de la acción penal. Contra esta decisión, la defensa interpuso recurso de apelación. Si bien, por mayoría, ambas salas rechazaron, confirmando las decisiones impugnadas; las disidencias son relevantes.

En el primer caso, la jueza López González sostuvo que la nueva normativa permite una “mayor participación de la víctima en aquellos delitos en que ella es fundamentalmente damnificada y que asume un rol de trascendencia, al poder decidir por sí, evitando la expropiación de su conflicto. En la actual tendencia de política criminal relacionada con las soluciones alternativas de los conflictos, los actores y operadores judiciales deben cumplir con el objetivo de que las partes lleguen a una alternativa de resolución que propenda a la paz social”. El art. 59 inc. 6° del CP –absolutamente operativo– es “una ley vigente en todo el territorio nacional. La legislación

local no tiene margen para desoír sino, únicamente, para reglamentar con un mayor alcance a nivel de garantías, lo que el código sustantivo acuerda expresamente”.

En el segundo caso, el juez Bunge Campos consideró que no aplicar el art. 59 inc. 6º CP por la postergación de la implementación procesal implica “una interpretación *in malam partem* de la posibilidad de aplicar una norma de fondo que extingue la acción penal, otorgándole a un decreto del Poder Ejecutivo una potestad de la que carece”. Recordó que el art. 2 CP “establece que se aplicará siempre la ley más benigna”.

–TOCC N°20, sentencia del 29 de septiembre de 2016, *Costa*, causa N°78.050/2014 homologó el acuerdo conciliatorio entre las partes y sobreseyó al imputado (art. 59 inc. 6º CP).

Sostuvo que no se puede dejar de aplicar una norma sustantiva aduciendo “la inexistencia de una vía procesal operativa. Como ha dicho la Corte Suprema invariablemente, los jueces no pueden dejar de decidir aduciendo falencias normativas cuando existe un precepto legal cuyo texto es claro y preciso (Fallos 248: 33). La ausencia de tal vía procesal, cuando se trata de aplicar una norma que involucra un derecho constitucional como es el de poner fin al proceso, debe ser establecida por el propio tribunal”.

Seguidamente, postuló el procedimiento que seguiría en estos casos a futuro. Presentado el acuerdo, el tribunal hará un examen de admisibilidad (cfme. art. 34 del CPP, ley 27.063). Si es procedente, convocará a una audiencia, con la presencia del imputado y su defensa, el presunto damnificado, y con notificación a la fiscalía que evaluará sobre la necesidad de concurrir. El Tribunal se limitará a constatar que el acuerdo fue correctamente comprendido y aceptado en forma voluntaria, así que, si no existiera alguna oposición fiscal, que debiera ser ponderada, satisfecho el convenio, se homologa y dicta el sobreseimiento.

–TOCC N°26,⁵¹ sentencia del 11 de octubre de 2016, en *A.D.J.* causa N°26.772/2016, por mayoría homologó el acuerdo conciliatorio, declaró extinguida la acción penal y dispuso el sobreseimiento del imputado.

En el contexto de un delito contra la propiedad, víctima y ofensor arribaron a un acuerdo conciliatorio. La fiscalía se opuso porque entendió

51. Con la misma argumentación resolvió el mismo Tribunal, el 13 de octubre de 2016 *G.D.J.*, causa N°19.190/2016.

que sería una forma de ejercer un principio de oportunidad, no vigente (ley 27.063).

El Tribunal, en cambio, sostuvo que la conciliación y la reparación integral son causas de extinción porque fue “decidido por el propio Congreso Nacional al incorporar el art. 59.6 al CP” y que “la posible mora del legislador local no puede de ninguna manera ser un obstáculo”.

–TOCF N°6, sentencia del 25 de noviembre de 2016, *V.G.P.*, causa 25.020/2015 resolvió por mayoría hacer lugar a la solicitud de la defensa y celebró una audiencia de conciliación. La fiscalía se opuso porque no existían normas procesales vigentes que la regularan.

El Tribunal, en cambio, postuló que la conciliación está “vigente para todos los habitantes del territorio de nuestro país” por estar en el Código Penal.

Indicó que la posición de la fiscalía, “conlleva inexorablemente a la frustración de la operatividad de un precepto de derecho sustantivo que permitiría disolver el conflicto y evitar la reacción punitiva estatal”.

Aplicó al caso justicia restaurativa porque “resolver a favor de la continuidad del poder punitivo, en un caso donde las partes pueden llegar a resolver un conflicto que no habría aparejado graves consecuencias, implicaría [...] que todos los involucrados estuviesen en peor condición, [...] en vez de resguardar sus derechos” (voto de la jueza Roqueta al que adhirió el juez Martínez Sobrino).

–TOCF N°6, sentencia del 10 de marzo de 2017, *Carrazana*, causa N°13.411/2012. Varios funcionarios públicos habían sido imputados por el delito de defraudación contra la administración pública. La defensa solicitó una audiencia de reparación integral (art. 59 inc. 6° CP). La fiscalía se opuso porque no existía norma vigente que la reglamentara. El Tribunal, por mayoría, hizo lugar a la solicitud.

Tras enfatizar –nuevamente– la absoluta vigencia de las causales de extinción de la acción, agregó cuestiones vinculadas con el federalismo y con la calidad de funcionario público de los imputados.

Indicó que no aplicar el art. 59 inc. 6° CP por decisión de la legislatura local afecta “no solo el sistema federal sino también el principio constitucional de igualdad ante la ley” pudiendo “incurrir en una denegación de justicia”.

Es más, “que los imputados sean funcionarios públicos no obsta la aplicación del instituto [...] la ley nada dice al respecto y por ende no corresponde introducir excepciones que no se encuentran contempladas en la norma”

sin con ello afectar el principio de legalidad (voto de la jueza Roqueta al que adhirió el juez Martínez Sobrino).

Concluyó que no había óbice para aplicar supletoriamente la audiencia del art. 293 CPPN para que los jueces –sin sustituir a las partes ni oficiar de conciliadores– puedan oírlos y así verificar que hayan celebrado el acuerdo con voluntad libre y sin vicios.

–TOCF N°6 (unipersonal), sentencia del 21 de marzo de 2017, *V.G.P.* causa N°25.020/2015, homologó el acuerdo, declaró extinguida la acción penal y sobreseyó a los imputados.

Indicó que el consentimiento fiscal era improcedente porque “es un requisito que impone el art. 76 bis del CP no así el 293 del CPPN” utilizado supletoriamente para resolver.

Concluyó que cuando hay acuerdo entre partes “debe regir el principio político criminal de *ultima ratio* ya que el legislador nacional al momento de sancionar la ley 27.147 ha previsto la posibilidad de que los protagonistas de un conflicto penal puedan acudir a la vía de la conciliación o reparación integral del daño para solucionarlo” (jueza Roqueta).

Contra esa decisión, la fiscalía interpuso recurso de casación, motivando la intervención de la CFCF, Sala IV, el 29 de agosto de 2017.

Los jueces Hornos y Borinsky consideraron procedente la conciliación (art. 59 inc. 6° CP). Entendieron que “la conciliación va de la mano con la reparación del daño causado”. El sentido de la reforma procesal fue “incorporar vías alternativas de resolución del conflicto, así como de instaurar criterios de oportunidad que mejor se adecúen a los principios constitucionales de proporcionalidad, racionalidad y *última ratio*”.

Indicaron que la ley 27.147, vigente y operativa, es “una ley sancionada y promulgada por el Congreso Nacional [...] y, por tanto, rige de conformidad con lo establecido en el artículo 1 del Código Penal. No es óbice para ello, la remisión de la norma a las leyes procesales correspondientes, porque las vicisitudes de la implementación de un código adjetivo no pueden impedir la aplicación de dos causales de extinción de la acción penal que se encuentran vigentes en el código de fondo”.

Definieron que “la reparación será integral cuando objetivamente aparezcan satisfechas las demandas materiales de la víctima y cuando subjetivamente se logre satisfacer a todas las personas afectadas por el hecho. Sólo en este caso podrán considerarse cumplidos los objetivos de la norma y contribuir a la paz social”.

–CNCP, Sala II, sentencia del 22 de mayo de 2017, *Verde Alva*, causa 25.872/2015, definió los alcances de la participación de la víctima.

En relación con los institutos del art. 59 inc. 6º CP sostuvo que son aplicables y garantizan la vigencia del principio de igualdad en la aplicación de la ley penal. La “conciliación y la reparación integral, para funcionar adecuadamente, exigen la participación y el consentimiento de la víctima, es decir, que en ambos casos debe existir un acuerdo, cuyo contenido puede variar” según el caso. Las partes deben asumir “un papel activo en la estrategia y solución de los casos”; extremo aquí no verificado.

–TOCC Nº30 (unipersonal), sentencia del 5 de junio de 2017, *S.M.C.*, causa Nº36.718/2015, hizo lugar al planteo de la defensa, declaró extinguida la acción penal y sobreseyó a la imputada.

El Tribunal sostuvo que si bien la instrumentación de las causales de extinción de la acción penal del art. 59 inc. 6º CP se encuentran reguladas en el CPP (ley 27.063) –cuya vigencia se encuentra suspendida–, no las “desacredita como parte del ordenamiento penal vigente [...] puesto que así las tornaríamos inoperativas hasta la expectante entrada en vigor de las reglas propias de su funcionamiento”. Lo contrario, podría provocar “resoluciones inequitativas de acuerdo a la diferente jurisdicción en la que el suceso resulte investigado, toda vez que, la extinción de la acción penal, con motivo de la conciliación o la reparación integral del perjuicio provocado ya se encuentra formalmente regulada para la resolución de los conflictos en Códigos Procesales Penales vigentes en otras provincias de nuestro país” (voto del juez Friele).

–TOCF Nº1 de Córdoba, sentencia del 10 de agosto de 2017, *P.M.E.*, causa Nº91007317/2007 declaró extinguida la acción penal (art. 59 inciso 6º CP) y sobreseyó al imputado por el delito de malversación de caudales públicos.

El Tribunal sostuvo que “debe primar el interés de la víctima a la vez que damos por extinguida la acción penal por el esfuerzo resarcitorio del imputado”. Se “priorizó la reparación integral del querellante”, puesto que seguramente una condena “no hubiera reportado satisfacción a la pretensión de la víctima, ni representado al Estado como persecutor de los fines preventivos generales y especiales a favor de la sociedad” (voto de los jueces Falcucci y Díaz Gravier).

–TOCC Nº30 (unipersonal), sentencia del 29 de septiembre de 2017, *B.A.S.*, causa Nº77.397/2016, resolvió homologar el acuerdo conciliatorio.

El Tribunal señaló que el art. 59 inc. 6º CP se inserta “en el nuevo paradigma del sistema de enjuiciamiento penal receptado por la ley 27.063 –aún no vigente– en la que las soluciones alternativas tienen un rol destacado como herramientas para resolver” el conflicto penal.

Resulta relevante “decidir si la conciliación o reparación integral del perjuicio [...] contempla dos supuestos distintos (conciliación o reparación) o si por el contrario uno (conciliación) y otro (reparación integral del perjuicio) son equivalentes”.

“Si el objetivo de la reparación integral del perjuicio se relaciona con los intereses de la víctima y funciona como un medio alternativo para superar el conflicto que, de otro modo, podría llevar a la aplicación de otra clase de sanción, el acercamiento de las partes –víctima e imputado– en el marco de un acuerdo de conciliación y de entendimiento para lograr aquella reparación, torna lógico considerar que se trata de un único supuesto, un acuerdo en el que el imputado asume un compromiso de reparación. La importancia del rol atribuido a la víctima en el actual sistema de enjuiciamiento [...] lleva a pensar [...] que la reparación integral del perjuicio no podría ser considerada como un acto unilateral del imputado prescindente de un acuerdo con la víctima”.

–TOCC Nº6, sentencia del 23 de octubre de 2017, *P.J.A.*, causa Nº c. 57.029, declaró extinguida la acción penal y sobreseyó al imputado.

El Tribunal indicó que “una norma adjetiva –sancionada por el Poder Legislativo y promulgada por el Ejecutivo– cuya vigencia se encuentra demorada por cuestiones de implementación, no puede frustrar la operatividad de una causal extintiva de la acción penal contenida en una ley sustantiva, sancionada por el Congreso de la Nación y vigente en todo el país, que permite resolver el conflicto de forma alternativa a la sanción penal”.

Lo contrario, “implicaría violar el principio de igualdad ante la ley –artículo 16 de la CN–, puesto que los habitantes sometidos a un ámbito federal o nacional estarían impedidos de acceder a una pacífica solución del conflicto, por cuestiones vinculadas a una tardía implementación de una norma procesal”.

–CNCCC, Sala II, sentencia del 22 de noviembre de 2017, *Almada*, causa Nº48462/2014, sobreseyó a los imputados.

Tras indicar que se trata de una sentencia definitiva, y con remisión a *Verde Alba*, la reparación integral, está vigente y debe ser aplicada. Determinó que, en el caso, la oposición fiscal, no consideró “ninguna razón atendible”.

–TOCC N°2 (unipersonal), sentencia del 29 de noviembre de 2017, *Trujillo*, causa N°48462/2014, homologó el acuerdo conciliatorio celebrado entre las partes, declaró extinguida la acción penal por conciliación, a partir de un pedido de disculpas⁵² y sobreseyó.

Las nuevas causales de extinción de la acción están vigentes “aún en razón de su falta de regulación en concreto, puesto que así las tornaríamos inoperativas hasta la expectante entrada en vigor de las reglas” de su funcionamiento. Lo contrario, implicaría “arribar a resoluciones inequitativas de acuerdo a la diferente jurisdicción en la que el suceso resulte investigado”.

–Con motivo de un recurso fiscal (consideró al art. 59 inc. 6° CP, no operativo), la CNCCC, Sala I, sentencia del 12 de diciembre de 2017, *Fernández*, causa N°635/2014, declaró inoficioso el tratamiento de la vía por basarse en un agravio conjetural, confirmando la resolución del Tribunal que declaró extinguida la acción penal y sobreseyó al imputado.

–TOCC N°30 (unipersonal), sentencia del 19 de abril de 2018, *R.G.E.*, causa 27592/2015, homologó el acuerdo conciliatorio, a partir de un pedido de disculpas, extinguió la acción penal y sobreseyó al imputado (juez Rizzi).

Sostuvo que el art. 59 inc. 6° CP es operativo, deberá la jurisprudencia progresivamente reglamentar “la aplicación de esta posibilidad extintiva de la acción penal”.

Respecto a la reparación integral precisó que en general abarca “una reparación monetaria o en valores, pero también puede referirse a la restitución de cosas o del estado en que se encontraban antes del hecho ilícito. No obsta en principio, que, en el marco de la conciliación, el damnificado consienta una reparación por un valor objetivamente menor en que el daño pueda medirse, incluido en este concepto el daño moral”.

Explicó que la conciliación y la reparación integral son diferentes, es la relación “que hay entre la parte y el todo. Toda reparación integral implica conciliación, pero puede haber conciliación sin reparación integral, en caso en que la víctima lo consienta o se trate de delitos no patrimoniales”.

52. “Son resultados restaurativos, la reparación, la restitución, el perdón y el servicio a la comunidad, siempre y cuando se encaminen a atender a las necesidades y responsabilidades individuales y colectivas de las partes y a lograr la reintegración de la víctima y del delincuente. Es esta específica finalidad lo que marca el sentido de lo restaurativo de prácticas que también suelen utilizarse con la limitada finalidad de terminar con el proceso penal” (S. Greco, *op. cit.*).

–TOCC N°30 (unipersonal), sentencia del 24 abril de 2018, *B.C.D.*, causa N°74.210, declaró extinguida la acción penal por conciliación y sobreseyó al imputado.

El Tribunal entendió que las causales son plenamente operativas. Ratificó la vigencia del principio de igualdad, para concluir que de no ser así “la realización de todo acto tendiente a la culminación de este proceso, redundaría en un inútil dispendio jurisdiccional, toda vez que las partes han adelantado fundadamente sus posturas”.

–JNM N°3, sentencia del 8 de mayo de 2018, *L.E.I.*, causa N°77.761 declaró extinguida la acción penal por conciliación y sobreseyó al imputado.

Ratificó que son plenamente operativas las disposiciones del Código Penal, y, que de lo contrario se violaría el principio constitucional de igualdad ante la ley, puesto que el damnificado aceptó la reparación integral “dando así por finalizado el conflicto”.

–JNCC N°29, sentencia del 10 de mayo de 2018, *Biscardi Banchemo*, causa N°52.172/2017 (jueza Rodríguez).

La defensa pidió una audiencia para ofrecer una solución alternativa, el juzgado rechazó (consideró que no se encontraban vigentes). Recurrió la decisión y acompañó un acta de acuerdo entre las partes, entregándole al tribunal el dinero al que se había comprometido para solicitar luego el sobreseimiento del imputado. El juzgado lo sobreseyó, pero fundó su decisión en la ausencia de tipicidad objetiva y subjetiva de la conducta, no lo hizo por aplicación directa de la justicia restaurativa al caso, aunque citó al damnificado para entregarle el dinero.

–JNPE N°11, sentencia del 18 de mayo de 2018, *Daloi*, causa N°19.446/2014 sobreseyó al imputado.

El fallo entendió que el art. 59 inc. 6° CP está vigente y operativo, es “una ley penal más benigna que la vigente a la fecha de comisión de los hechos [...], consecuentemente, corresponde su aplicación retroactiva” (jueza Straccia).

–CNPE, Sala A, sentencia del 24 de mayo de 2018, *P.M.L.*, confirmó la resolución impugnada por la fiscalía (que entendió que la norma no resulta aplicable porque no está vigente el CPP, ley 27.063).

La alzada consideró que la norma se aplica al caso “sin que su operatividad dependa de la vigencia de otra de carácter procesal” (juez Repetto).

–TOCC N°30 (unipersonal), sentencia del 24 de mayo de 2018, *PRA y Otros*, causa N°5.372, homologó el acuerdo, declaró extinguida la acción penal y sobreseyó a los imputados.

Son vigentes y operativos los modos alternativos de resolución de conflicto del art. 59 inc. 6º del CP. Se insertan “en el nuevo paradigma del sistema de enjuiciamiento penal receptado por la ley 27.063 –aún no vigente– en la que las soluciones alternativas tienen un rol destacado como herramientas para resolver el llamado conflicto penal como concepto que [...] aparece reemplazando la noción de infracción penal o normativa”.

–CF de Córdoba, Sala B, sentencia del 4 de junio de 2018, *M.J.*, causa 36.165/2016, revocó la resolución que rechazó la reparación integral del perjuicio y dispuso el cumplimiento de la ley de víctimas, Nº27.372.

Sostuvo que “la reparación integral del perjuicio constituye una causal de extinción de la acción penal plenamente operativa”. Para su procedencia, “no resulta necesario que concurra a la vez conciliación, dado que constituyen instituciones alternativas”, según el art. 59 inc. 6º CP, ello significa “que la procedencia de esta causal extintiva se limita –en lo que hace a la norma de fondo– a requerir la efectiva reparación integral del daño, siendo indiferente el consentimiento de los restantes actores del proceso”.

Concluyó que “la naturaleza del delito de defraudación cuanto el bien jurídico tutelado, admitiría en principio, la aplicación en concreto de la reparación integral del perjuicio como causal de extinción de la acción penal”.

Finalmente indicó que previo a todo debe darse “cumplimiento a las prescripciones de la ley 27.372”.

–TOC de San Juan, sentencia del 19 de junio de 2018, *Mugnos*, causa Nº95001092, por unanimidad, sobreesió al imputado por la extinción de la acción penal (jueces Echegaray y Tucumán).

Sostuvo que “conforme al principio de retroactividad de la ley penal más benigna (art. 2 del CP) resulta de aplicación obligada al caso en examen, el sistema instaurado por la ley 27.147 –modificatoria del art. 59 del CP– garantizando de esta forma el precepto de que la ley más benigna no puede ser restringida en su retroactividad. Ello al margen de la ausencia de reglamentación de dicha normativa, lo que de ninguna manera puede jugar en contra del imputado”.

–TOPE Nº2 (unipersonal), sentencia del 29 de junio de 2018, *Z.C.F.*, causa Nº41.474/2016, dispuso la donación de la suma ofrecida, declaró extinguida la acción penal y sobreesió al imputado.

Cabe reafirmar el carácter sustantivo y operativo del art. 59 CP, pues “la falta de reglamentación de una ley no veda la posibilidad de ponerla en práctica” (juez Lemos).

–TOPE N°1 (unipersonal), sentencia del 06 de julio de 2018, *S.W.N.*, causa N°7016/2014, resolvió declarar extinguida la acción penal por conciliación y sobreseyó al imputado.

El CPPN –aplicable al caso– “no establece condicionamiento alguno ni prevé el cumplimiento de otro recaudo especial para que la causa de extinción resulte operativa” (juez Farah). Con lo cual, “la conciliación ha operado efectivamente, tanto en lo que se refiere al contenido patrimonial de la conducta que se atribuye al imputado, en virtud del pago integral al damnificado de la suma de dinero que habían convenido [...] como al interés social [...] en razón de la actividad comunitaria que viene realizando el imputado”.

–TOPE N°2 (unipersonal), sentencia del 02 de agosto de 2018, *CF y otra*, causa N°19.700/2016, suspendió la acción penal por un año y fijó la realización de reglas de conducta.

Aunque remita “a una reglamentación aún no sancionada no priva al mismo de su naturaleza operativa. Toda norma que reconoce un derecho es directamente operativa”. El art. 59 inc. 6° CP “consagra el derecho del imputado a extinguir la acción penal por conciliación o reparación integral del perjuicio”.

Ratificó que el art. 59 inc. 6° CP –derecho a extinguir la acción penal– es directamente operativo puesto que consagrado “constitucional o legalmente un derecho, por vía de principio no empece a su operatividad la falta de reglamentación, la cual, en el caso concreto, deberá responder a la creación jurisprudencial que se estime aplicable”.

Sostuvo que, respecto a la oportunidad de su introducción, “se habrá de consagrar la interpretación más amplia, de manera de tutelar en forma efectiva el derecho de que se trata, máxime ante la ausencia de toda regulación al efecto. El único requisito en ese sentido, que va de suyo, es la vigencia de la respectiva acción penal”.

Indicó también que “dos bienes jurídicos son tutelados: la fe pública y el patrimonio. La reparación integral del perjuicio, como causal de extinción de la acción penal, debe tanto abarcar uno como otro bien jurídico respetando el orden de prelación que surge del propio título en el que está inserta la norma. Respecto al perjuicio patrimonial [...] tal reparación debe ser lo más amplia posible en relación a la víctima atento la calificación legal de “integral” que exige la norma”.

La reparación integral del bien jurídico fe pública “debe estar integrada por la realización de tareas no remuneradas a favor del Estado o conductas similares”

Finalmente, señaló que la reparación integral puede importar “tiempos diferentes por los distintos ofendidos por el delito (víctima, particular y Estado) y la misma solo podrá extinguir la respectiva acción penal con su cumplimiento total”. Corresponde entonces, “la suspensión del procedimiento a las resultas del cumplimiento de tareas comunitarias, con suspensión asimismo del plazo de prescripción de la acción penal” (juez Losada).

–CNCC, Sala VI, sentencia del 24 de agosto de 2018, *S.L.A.*, causa N°15.121/2018, resolvió –por mayoría– revocar la decisión del juzgado que rechazó extinguir la acción penal por conciliación y sobreseer al imputado –pese a la conformidad fiscal.

La alzada entendió que el art. 59 inc. 6° CP “resulta aplicable sin que su operatividad dependa de la vigencia de otra norma de carácter procesal”. Está vigente “aunque la ley 27.063 esté postergada en su implementación, nada impide la aplicación del Código Penal, ni afecta derechos constitucionales”. Sostener lo contrario, podría constituir “una interpretación *in malam partem* de la posibilidad de aplicar una norma de fondo que extingue la acción penal, otorgándole a un decreto del Poder Ejecutivo una potestad de la que carece” ya que no puede suspender la aplicación de una ley de fondo.

“Una causal de extinción de la acción penal vigente para todos los habitantes del país no puede ser inaplicada por los jueces de alguna jurisdicción con la excusa de falta de regulación procesal (en este caso, porque se postergó su implementación). No homologar el acuerdo realizado en paridad, sin sometimiento de ninguna de las partes sobre otra, implica además de mantener habilitada la vía punitiva hacia el imputado, sumar afectaciones a la otra parte involucrada en el conflicto privándola de obtener el beneficio acordado e imponiéndole la obligación de seguir sujeta a un proceso penal imbuido en la cultura del trámite del que no podrá esperar más que nuevas molestias y afectaciones”.

Refirió que “el juez tiene por obligación, no sustituir a las partes ni oficiar como conciliador en el conflicto, sino chequear que el acuerdo arribado entre aquellas no ha sido hecho en un marco de sometimiento o dominación de una parte sobre la otra”. Si ello está acreditado, la conciliación es “la solución posible”. En las soluciones alternativas, “la presunta víctima o parte damnificada debe estar empoderada para decidir en forma libre” y debe reconocérsele “el derecho a solucionar el conflicto de la mejor forma posible que haga a sus derechos”.

Los métodos alternativos y los criterios de oportunidad se adecuan “a los principios constitucionales de proporcionalidad, racionalidad, *ultima ratio*” y responden “a las directrices sobre resolución alternativas de conflictos contenidas tanto en instrumentos internacionales como nacionales”.

La víctima es un protagonista esencial, las leyes 27.147 y 27.063 le han dado un papel preponderante, incorporando “mecanismos del derecho privado como formas de reemplazar las sanciones penales”.⁵³ Para “auxiliar a la víctima a obtener la reparación que merece según el daño que ha sufrido o la disculpa del agresor”.

Finalmente, “los jueces no pueden dejar de decidir aduciendo falencias normativas, cuando existe un precepto legal cuyo texto es claro y preciso”.

–JNM N°7, sentencia del 24 de octubre de 2018, C.S., causa N°7688, homologó el acuerdo conciliatorio y sobreseyó al imputado.

–TOCF de Santa Cruz (unipersonal), sentencia del 05 de noviembre de 2018, *Loyola*, causa N°32003281, homologó el acuerdo conciliatorio y sobreseyó a la imputada.

Sostuvo que la ley 27.147 “no contiene condiciones suspensivas y resultando una ley de fondo [...] deviene plenamente operativa, no siendo razonable desde la lógica jurídica que su operatividad dependa [...] de la normativa procesal” de cada jurisdicción.

Respecto a la calidad de funcionaria pública de la imputada, indicó que el art. 59 inc. 6° CP “a diferencia del artículo 76 bis del mismo cuerpo normativo, no establece como impedimento para su procedencia la calidad del funcionario público del enjuiciado, por lo que la postura esgrimida por la Sra. Fiscal General, en la medida en que no encuentra fundamento en norma positiva alguna, afecta el principio de legalidad”.

–CNCP, Sala II, sentencia del 03 de diciembre de 2018, *Benítez*, causa N°69.634/2018, hizo lugar al recurso de la defensa y sobreseyó al imputado.

Fundó que la decisión es equiparable a definitiva por sus efectos. Sostuvo que “no se encuentra controvertido por ninguna de las partes que el imputado y la víctima han arribado a un acuerdo concreto sobre la reparación del perjuicio ocasionado” resultando “razonable el acuerdo conciliatorio”.

53. En el mismo sentido, J. Maier, *op. cit.*, pp. 590 y 635. En contra de esta posición, C. Sueiro, *op. cit.*, p. 49.

–JNCC N°13, sentencia del 12 de diciembre 2018, *Onco*, causa N°35.737, homologó el acuerdo, declaró extinguida la acción penal y sobreseyó al imputado.

Aunque la vigencia de la ley 27.063 se encuentre suspendida, la conciliación y reparación integral, están vigentes puesto que el decreto “no ha modificado la ley 27.147 que reformó el Código Penal y lo incorporó mediante el art. 59 inciso 6°”. Así es que “siendo que se investiga [...] un delito de índole patrimonial en el que no medió violencia, y, que además no se encuentra comprometido en modo alguno el interés público”, el instituto invocado resulta aplicable.

Específicamente, indicó qué significan los métodos alternativos⁵⁴ y cuáles son sus fundamentos, puesto que “la legislación reciente va en sintonía con reconocida doctrina que [...] se manifiesta a favor de que, casos como el que nos ocupan, sean tratados por fuera del ámbito penal,⁵⁵ propiciando métodos alternativos de resolución de conflictos, mediante los cuales la víctima sea –verdaderamente– escuchada y pueda recibir una respuesta que realmente los repare, un marco en el cual se respetaría su voluntad, evitando recurrir a métodos violentos, como la pena y la cárcel”; dado el carácter de *última ratio* del derecho penal.

–JF N°3 de La Plata (unipersonal), sentencia del 8 de febrero de 2019, *Rojas Parraguez*, causa N°18.155/2015, declaró extinguida la acción penal y sobreseyó al imputado.

54. Se trata de que, “quien vive un acontecimiento victimizante tenga oportunidad de verbalizar lo sucedido, su manera de entender y vivir los perjuicios sufridos, en un espacio preparado para la escucha, tenga la oportunidad de recuperar cierto sentimiento de control sobre su propia vida, que el delito viene a afectar. Que ambos participen de un intercambio facilitado, en una instancia individual primero, pensar, reflexionar, definir y proponer, para luego consensuar con el otro, ciertos intercambios materiales o simbólicos que les permita restituir el sentido de equilibrio y de igualdad relacional, alterados por el delito. En el mejor de los casos, el proceso puede provocar que los responsables no solamente asuman la responsabilidad, sino que también experimenten una transformación cognitiva y emocional que mejore su relación con la comunidad y, dependiendo de las circunstancias particulares, con la víctima y la familia de esta” (S. Greco, *op. cit.*).

55. “Hay cantidades de conflictos que no pueden canalizarse a través del sistema judicial” (G. Fariña en https://www.youtube.com/watch?v=Byd2GLvye_s). Y, “el sistema jurídico es un método violento y no pacífico de resolución de controversias. Violento, porque recurre al uso o a la amenaza de la fuerza” (R. Entelman, *ob. cit.*, p. 60).

El damnificado y la fiscalía “han prestado el consentimiento a la reparación ofrecida” que ya fue materializada “por lo que se ha de declarar, en virtud de lo dispuesto por el inc. 6º del art. 59 del Código Penal, extinguida la acción penal” y el sobreseimiento del imputado.

–CNCCC, Sala I, sentencia del 26 de marzo de 2019, *J.R.A.*, causa 78.461/2018, por mayoría, revocó la decisión recurrida y dispuso que el juez de grado convoque a la audiencia de reparación del daño solicitada por la defensa (jueces Lucero y López).

Es que, le asiste razón “en cuanto a la vigencia y operatividad de la norma que contempla el instituto en cuestión y a que el ordenamiento no exige ningún requisito para su procedencia”.

–JF N°7, sentencia del 10 de abril 2019, *Ivasetta*, causa N°2253/2019, hizo lugar a la conciliación e impuso que el imputado realice treinta horas de limpieza en las formaciones del ferrocarril con graffitis (juez Casanello).

Sucede que “tanto acusación como defensa han citado copiosa jurisprudencia que avala la aplicabilidad de tal facultad prevista en el código de fondo de manera pretoriana. El juzgado acuerda con tal postura”.

El cumplimiento del acuerdo permitirá la extinción de la acción penal (art. 59 inc. 6º CP) “son las partes quienes deberán procurar llevar a cabo todas las acciones tendientes a la realización integral de la reparación con los parámetros hasta aquí delimitados a efectos de lograr la solución armónica, eficaz, veloz y pacífica del conflicto”.

–JNCC N°3, sentencia del 16 de abril de 2019, *Ureta*, causa N°29.919/2013, sobreseyó a los imputados –art. 59 inc. 6º CP– (jueza Alliaud).

Las partes arribaron a un acuerdo, y, procede el sobreseimiento de los imputados porque “ha dejado de existir impulso de la acción penal pública (y aun la privada)”. Los “acusadores, tanto el MPF como la Querrela, solicitan en forma unánime el sobreseimiento de los imputados por la extinción de la acción penal”.

–JNM N°6, sentencia del 24 de abril de 2019, *B.V.*, causa N°11.564/2017, homologó el acuerdo entre las partes.⁵⁶

56. Ver, JNM N°1, sentencia del 7 de octubre de 2019, *B. V.*, causa N°12.692/2017, hizo extensiva la homologación del acuerdo efectuado por las partes en la causa del JNM N°6, declaró extinguida la acción penal por conciliación y sobreseyó a la imputada (juez Von

Sostuvo que si bien hay dos posiciones en relación con la vigencia del art. 59 inc. 6º CP, no repercute en el caso “pues ambas partes convergen en la vigencia de dicha norma”.

–TOCC N°5 (unipersonal), sentencia del 25 de abril de 2019, *Aliaga Zamora*, causa N°35.722/2017, homologó el acuerdo conciliatorio, declaró extinguida la acción penal y sobreseyó a la imputada (jueza Ruiz López).

Tras reconocer que la extinción de la acción penal por conciliación es un derecho, sostuvo que su efectiva aplicación “no puede depender de la exigencia de un requisito inexistente en la letra de la ley. Las deducciones sobre el espíritu de esa ley no condicen con la inacción del poder legislativo, que en más de tres años no restó vigencia al instituto, ni sumó requisitos. El devenir de la conciliación fue tributario del impacto de la suspensión del código procesal ya promulgado y con fecha de entrada en vigencia. La sorpresiva decisión del Poder Ejecutivo aportó más confusión de la que merece la situación concreta de la conciliación”. Es “irrebatible, que los derechos que consagran las normas vigentes en todo el territorio de nuestro país deben ser aplicados por los tribunales, aunque carezcan de un correlato procesal”. Lo contrario, podría lesionar el principio de igualdad contenido en el art. 16 CN, argumento “ineludible en favor de la vigencia en todo el país de la extinción de la acción penal por conciliación. La remisión a los ordenamientos procesales que hace el Código Penal, definitivamente no obsta a la aplicación de ese instituto”.

Así es que “la conciliación se ha concedido en un desigual tipo de delitos: intimidación pública; apropiación de cosa ajena; robo agravado;

Leers). Tras indicar que el art. 59 inc. 6º CP es plenamente operativo, citó que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación dictó la Resolución 813/2018, aprobó el Protocolo en Mediación Penal Juvenil Restaurativa y Acuerdos Restaurativos, con el fin de promover la desjudicialización de casos en que interviniesen menores de edad en conflicto con la ley penal. Entonces, “si en la justicia penal de adultos la conciliación es posible, como lo demuestra su aplicación por distintos tribunales –tanto en la etapa de instrucción como en la etapa de debate–, en la justicia penal juvenil, a la luz de las normas especiales analizadas, la aplicación de dicho instituto deviene pertinente en el cumplimiento del mandato convencional que impone la desjudicialización de los jóvenes sometidos a proceso, pero de un modo que permita la reintegración del joven a su medio, fortaleciendo sus valores de respeto por los derechos y libertades de terceros, enseñándole a convivir con responsabilidad y tolerancia”. En el mismo sentido, JNM N°1, sentencia del 18 de julio de 2019, *Fennema*, causa N°47217/2018.

defraudación a la administración pública; falsificación de documento privado equiparable a público; lesiones leves y graves; cheques sin fondo; defraudación; hurto; estafa; malversación de caudales públicos; administración fraudulenta, entre otros”. Operó en un amplio “espectro penal”.

El “carácter de *última ratio* del derecho penal exige la preeminencia de los principios de legalidad; ley penal más benigna y *pro homine*, garantizando la igualdad ante la ley y, en especial, estar a la interpretación que más favorezca la resolución del conflicto. Entiendo que al ser tan joven este instituto en esta jurisdicción, son entendibles los titubeos procesales”.

Sostuvo que el dictamen fiscal no es vinculante, e indicó que “los operadores del servicio de administración de justicia no pueden ser indiferentes, ni ignorar el dolor que supone la cárcel en sí misma y el plus de sufrimiento existente ahora, reconocido por los propios responsables de la supervisión de los reclusos en los institutos carcelarios. Déficit y deuda verdadera del Estado con la comunidad. Cuyo incumplimiento supone un quebrantamiento de orden constitucional”. “Una pena desproporcionada en relación al injusto reprochado es ilegal e inhumana y no puede ser utilizada como razón de política criminal bajo riesgo de afectar derechos y garantías consagrados en el sistema interamericano de derechos humanos”.

–CNCCC, Sala II, sentencia del 9 de mayo de 2019, *Maritato*, causa N°5516/2016, rechazó el recurso de casación interpuesto por la fiscalía y confirmó la resolución recurrida (jueces Morin y Sarrabayrouse), que declaró extinguida la acción penal y sobreseyó al imputado tras presentar el acuerdo de reparación integral arribado.

Los modos de extinción de la acción penal del art. 59 inc. 6° CP están vigentes. Es que, el art. 34 CPP (ley 27.063) “ofrece pautas para que las partes y los jueces apliquen aquellos institutos. Como puede apreciarse, se trata de una solución que implica asumir cierta tarea de creación del derecho para definir primero y completar después una laguna técnica del sistema”.⁵⁷

–TOCF de Comodoro Rivadavia, sentencia del 17 de mayo de 2019, *Burgos*, causa N°15499/2014, por mayoría, homologó el acuerdo conciliatorio,

57. CNCCC, Sala II, sentencias del 05 de septiembre de 2019 en *Berón*, causa N°5434/2016 y *López Jean*, causa N°8313/2017; resolvió del mismo modo. En el primero, la imputación era por lesiones graves, y en el segundo por robo en poblado y en banda.

declaró extinguida la acción penal y sobreseyó a los imputados (jueces Guanziroli y Reynaldi).

El CPPN no establece requisitos especiales para la procedencia del art. 59 inc. 6° CP, resultando plenamente aplicable.

El principio *pro homine* “reconoce el derecho a los justiciables para alcanzar un acuerdo conciliatorio que acabe con el conflicto y toda vez que ninguna norma procesal coarta el beneficio y el silencio no puede interpretarse en contra del derecho, permite aplicar el instituto”.

El principio *in dubio pro reo* “impregna desde antiguo toda la legislación penal y procesal en nuestro país en la materia y tampoco puede soslayarse para aplicar en el caso, cuando la alteración en el ejercicio de la acción penal, ocurre según prevé el art. 5 del CPP, expresamente por una ley de fondo específica”.

Finalmente establece que no es un obstáculo el hecho que los imputados sean funcionarios públicos porque “cuando quiso el legislador lo sancionó, mas no lo impone ahora para el caso el precepto, sino que consagra con amplitud el beneficio”.

–TOCC N°30, sentencia del 24 de mayo de 2019, *Anso*, causa N°52.678/2018, extinguió la acción penal por conciliación y sobreseyó al imputado.

Enfatizó la importancia que tiene el acuerdo de la víctima. Sostuvo que el damnificado aceptó la reparación y “el formal pedido de disculpas [...] dando así por finalizado el conflicto”.

–CNCCC, Sala II, sentencia del 12 de junio de 2019, *Ortega*, causa N°15427/2017, por mayoría, rechazó el recurso de casación interpuesto por la fiscalía y confirmó la resolución recurrida (jueces Sarrabayrouse y Morin) que hizo lugar al planteo de la defensa y sobreseyó al imputado extinguiendo la acción penal (art. 59 inc. 6° CP).

El art. 59 inc. 6° CP se encuentra vigente. La “ley de flagrancia no incluyó esta regla de caducidad para los planteos de conciliación o reparación integral previstos como forma conclusiva del proceso en el art. 59 inc. 6° del CP, cuando, en rigor de verdad, el legislador podía perfectamente haberlo hecho”.

–TOCC N°5 (unipersonal), sentencia del 25 de junio de 2019, *Acosta*, causa N°18.108/2019, sobreseyó por conciliación a la imputada.

Sostuvo el Tribunal que el “conflicto se vio superado de forma eficaz tras el diálogo y la comprensión entre los partícipes en el conflicto. No se

advirtió motivo alguno para no aceptar ese acuerdo” ya que la causal de extinción de la acción penal del art. 59 inciso 6º CP “se encuentra plenamente vigente, es operativa y debe ser aplicada”.

Con el art. 59 inciso 6º CP, el legislador “mostró su voluntad de que esa norma estuviera dirigida a todos los habitantes del país. No afecta [...], la mora de la implementación”.

–JNCC N°60, sentencia del 11 de julio de 2019, *Madeira*, causa N°66957/2017, hizo lugar al pedido de la defensa y sobreseyó a los imputados (juez Schelgel).

Citando a *Verde Alba* sostuvo que el Juez debe “verificar que el consentimiento de la víctima esté fundado y haya prestado su conformidad libremente” con la reparación integral. La fiscalía pudo argumentar que “el interés público está particularmente comprometido”, no prestar conformidad; y no lo hizo.

–TOCC N°5 (unipersonal), sentencia del 12 de julio de 2019, *Cabrera*, causa N°62445/2017, homologó el acuerdo conciliatorio, declaró extinguida la acción penal y sobreseyó al imputado (jueza Ruíz López).

La causal de extinción de la acción penal del art. 59 inciso 6º CP “se encuentra vigente, es operativa y es aplicable” al caso. El legislador pretendió esa norma se aplique “a todos los habitantes del país”.

La mora en la implementación, “no afecta a la concesión de la conciliación porque las reglas generales de los ordenamientos procesales locales pueden suplirlas”.

Lo contrario, viola el principio de igualdad, “los jueces no deben eludir la aplicación de los procedimientos sustantivos actuales, con el pretexto de ausencia de específicas normas procesales locales [...] una de las funciones de la administración de justicia es garantizar la aplicación de las leyes”.

La fiscalía no demostró “la legitimidad de posponer sin plazo cierto la aplicación de un artículo vigente del Código Penal” en todo el país.

–JNM N°7, sentencia del 15 de julio de 2019, *Hucal*, causa N°35.267/2018, declaró extinguida la acción penal y sobreseyó al imputado.

Resolvió que el joven obtendrá “un pronunciamiento liberatorio” pues cumplió “acabadamente con las pautas condicionantes”.

–JNM N°1, sentencia del 18 de julio de 2019, *Fennema*, causa N°47217/2018, homologó el acuerdo, extinguió la acción penal por conciliación y sobreseyó al imputado.

No aplicar la conciliación violaría el principio de igualdad, no es posible “arribar a resoluciones dispares” según la jurisdicción.

Hay que “promover la desjudicialización de casos en que interviniesen menores de edad en conflicto con la ley penal [...] de un modo que permita la reintegración del joven a su medio, fortaleciendo sus valores de respeto por los derechos y libertades de terceros, enseñándole a convivir con responsabilidad y tolerancia”.

–TOCC N°24 (unipersonal), sentencia del 31 de julio de 2019, *Fernández*, causa N°45815/2019, homologó el acuerdo conciliatorio, extinguió la acción penal y sobreseyó a los imputados.

El principio de legalidad, “debe aplicarse respecto de los institutos que sirven de límite a la persecución penal” y la conciliación es operativa “más allá de la falta de implementación del código, pues lo contrario afectaría el principio de legalidad” y el “de igualdad ante la ley –perjudicando a los imputados que son juzgados en lugares en los que aún no se encuentra operativo–.”

Como “en el nuevo código la conciliación no ha sido regulada dentro de los criterios de oportunidad” no se requiere el consentimiento fiscal, sino el acuerdo de la víctima (ley 27.372).

–JNM N°3, sentencia del 20 de agosto de 2019, *Benítez*, causa N°17086/2019, extinguió la acción penal por conciliación y sobreseyó al joven.

La “continuación del proceso se vería reñida con la garantía Constitucional de igualdad ante la ley y de contradicción en el proceso (arts. 16, 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional)”.

–TOPE N°3 (unipersonal), sentencia del 27 de septiembre de 2019, *Canonaco*, causa N°71849/2014, sobreseyó a los imputados.

“Se debe realizar una interpretación *in bonam partem* de las leyes penales y procesales penales que garanticen en mayor medida la efectivización de los derechos que asisten a a/los enjuiciado/s durante el proceso que [...] se refieren al respeto de los principios de legalidad, inocencia, *pro homine* y *ultima ratio*”.

No puede el ejercicio de un derecho quedar suspendido por falta de regulación local puesto que “no corresponde realizar una interpretación de las leyes procesales que dejen sin efecto el mandato federal” sin afectar el principio de igualdad.

Los “principios enunciados, no pueden verse socavados por las leyes que reglamenten su ejercicio (art. 28 de la CN)”. Es operativo el art. 59 inc.

6º CP “a través de las leyes procesales correspondientes que, a la fecha, resultan ser las que emanan del CPPN actual”.

–JNM N°2, sentencia del 07 de octubre de 2019, *Salveti*, causa N°73068/2018, reg. 18381, homologó el acuerdo conciliatorio.

La falta de regulación procesal “no es óbice para aplicar” la conciliación y la reparación integral. Máxime cuando el régimen penal de la minoridad establece que “los Estados fomentarán las resoluciones alternativas a la imposición de una pena privativa de la libertad”.

–JNCC N°13, sentencia del 13 de noviembre de 2019, *Mamani*, causa 8674/2019, extinguió la acción penal por conciliación y sobreseyó al imputado.

El “poder legislativo ha expresado la conveniencia de encontrar salidas alternativas al Derecho Penal, respecto de casos de poca relevancia, entendiendo al delito como conflicto y no como infracción hacia la sociedad”.

Habiendo las partes llegado a un acuerdo, “el Estado debe retirarse del conflicto, que –por cierto– ya no existe”.

–JNCC N°63, sentencia del 26 de mayo de 2020, *Romero*, causa 82876/2020, homologó el acuerdo, declaró extinguida la acción penal por conciliación y sobreseyó al imputado.

La conciliación es aplicable al caso “conforme lo disponen los art. 22 y 34 del CPPF –actualmente vigente–, según la resolución N°2/19” de la Comisión Bicameral de Monitoreo e Implementación del CPPF.

Si bien “el último de los artículos mencionados, establece que la víctima e imputado podrán realizar acuerdos conciliatorios en los casos de ‘delitos patrimoniales cometidos sin grave violencia sobre las personas...’ y, en éste, [el imputado] se encuentra procesado por un delito contra la libertad –coacción– [...] la solución resulta ajustada a derecho [...] toda vez que del acuerdo presentado surge que el conflicto entre el damnificado e imputado se vio superado con el pedido de disculpas, que la víctima fue debidamente informada de las consecuencias”, siendo ratificado por la fiscalía que dictaminó favorablemente.

–La CNCCC, Sala IV, sentencia del 19 de junio de 2020, *Matrostéfano*, causa 32019/2018, homologó el acuerdo conciliatorio, declaró extinguida la acción penal y sobreseyó a los imputados.

Una causa en trámite, “no constituye un obstáculo para la aplicación del instituto”.

La opinión de la fiscalía “cuando se contraponga con la de víctima y se den los supuestos del art. 34 no será vinculante”.

–JF Gualeguaychú, sentencia del 25 de junio de 2020, *Aybar*, causa 1581/2020, homologó el acuerdo e impuso la obligación de donar la suma ofrecida al Hospital Centenario de Gualeguaychú.

Con cita del art. 22 del CPPF, el Juzgado sostuvo que el tipo penal imputado “encuentra su fundamento en la protección del bien jurídico ‘salud pública’, lo que se erige como constitutivo de un interés social”.

Desde esa perspectiva, ese delito “puede quedar comprendido en la alternativa reparativa” del art. 59 inc. 6º CP, siendo “la solución que mejor se adecúe al restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y a la paz social (conf. art. 22 del CPPF)”. Ello “se corresponde con la entelequia de la justicia restaurativa” que “tiene en miras que el encausado responda de forma directa con el daño causado”.

La reparación se dirige al sistema de salud por la vinculación “entre la reparación ofrecida con el riesgo que habría provocado el hecho cometido, y siendo que la propagación de la epidemia tiene incidencia directa sobre los recursos económicos del sistema de salud local [...]. Y además de esa manera, se satisface el objetivo de brindar un servicio de justicia acorde con la significación de la infracción y comprometido con el medio local en que opera”.

–JNCC N°51, sentencia del 23 de julio de 2020, *Moreno*, causa N°30.205/2020, homologó el acuerdo, declaró extinguida la acción penal, sobreseyó a los imputados y ordenó la libertad de quien se encontraba en detenido. Se acordó que los imputados pidieran disculpas como condición de un acuerdo conciliatorio.

–JF de Río Grande (Sec. Penal N°2), sentencia del 31 de julio de 2020, *Quintana Artigas*, causa 5058/2020, hizo lugar a la reparación integral.

Las soluciones alternativas están legalmente previstas y se erigen como “un obstáculo procesal a la respuesta punitiva”. Estableció que “el modelo de justicia restaurativa [...] admite la reparación del daño causado por la infracción penal, colocando al imputado en un rol activo en la proposición y materialización de medidas que propendan a la reposición del orden público alterado”.

–CSJN, sentencia del 27 de agosto de 2020, *Oliva*, causa 9963/2015, hizo lugar a la queja, declaró procedente el recurso extraordinario y dejó sin efecto la sentencia impugnada que había rechazado la homologación de un acuerdo conciliatorio firmado por la víctima y el imputado.

Se remitió al dictamen del PGN, quien indicó que el art. 34 CPPF había sido implementado, por lo que, con “el mencionado cambio legislativo, lo

resuelto en esta causa ya no puede mantenerse por sus fundamentos, razón por la cual [...] V.E. debe dejar sin efecto el pronunciamiento apelado y ordenar el dictado de uno nuevo con arreglo a la normativa vigente”.

–TOCC N°19 (unipersonal), sentencia del 31 de agosto de 2020, *Mora Amaro*, causa 24880/2020, extinguió la acción penal y sobreseyó a las personas imputadas.

Existen “dos cuestiones insoslayables para la aplicación del instituto que se analiza: por un lado, la opinión favorable de la víctima, y por el otro, la entidad del delito endilgado a los imputados –de contenido patrimonial cometido sin grave violencia sobre las personas–. La concurrencia de estas dos circunstancias permitieron [sic] hacer lugar al acuerdo conciliatorio”.

–TOCC N°5 (unipersonal), sentencia del 2 de octubre de 2020, *Aramburu*, causa 21478/2020, homologó el acuerdo conciliatorio y supeditó la resolución final del expediente hasta que se acreditara el total y efectivo cumplimiento de las pautas acordadas.

–TOCC N°4 (unipersonal), sentencia del 3 de noviembre de 2020, *Fernández*, causa N°4109/2020, con relación a un imputado con antecedentes penales que pretende conciliar en otro proceso que el “art. 34, CPPF, no establece ningún obstáculo a la homologación del acuerdo que no sea el del tipo de delito de que se trate [...] Nada dice de los antecedentes de las personas que pueden presentar un acuerdo o siquiera de alguna condición personal o de cualquier otro factor externo al proceso; la norma tampoco prevé que el juez interrogue al imputado acerca de sus condiciones personales en la audiencia, mucho menos que se dé lectura al certificado de antecedentes. Nada impide, según la ley, que una persona a la que le fue concedida una *probation* pueda presentar un acuerdo, ni tampoco que lo haga otra que registra una condena en suspenso o haya cumplido pena; nada impide que una persona pueda volver a conciliar un segundo proceso, o un tercero, o todos los que pueda”.

–JNM N°6, sentencia del 26 de marzo de 2021,⁵⁸ causa 16369/2020, declaró extinguida la acción penal por conciliación y sobreseyó al imputado.

–JF de Gualeguaychú, sentencia del 20 de abril de 2021, *Giménez*, causa N°4358/2020, homologó el acuerdo de reparación integral.

58. Homologó el acuerdo el 4 de marzo de 2021.

Estableció que el tipo penal de encubrimiento de contrabando “puede quedar comprendido en la alternativa reparatoria contemplada en el art. 59 inc. 6º del Código Penal en miras a resolver el conflicto suscitado, dando preferencia a la solución que mejor se adecúe al restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y a la paz social (conf. art. 22 del C.P.P.F.)”.

–JNM N°5, Sec. N°13, sentencia del 5 de agosto de 2021,⁵⁹ *IC y AZ*, causa 16109/2021, declaró extinguida la acción penal por conciliación y sobreseyó al imputado.

–TOM N°2 (unipersonal), sentencia del 1 de septiembre de 2021, *Ruiz y otros*, causa N°21240/2021, homologó el acuerdo de conciliación, declaró extinguida la acción penal y dictó el sobreseimiento de los imputados.

Sostuvo que “el desconocimiento por parte del sistema penal del acuerdo arribado por los actores, no solo implicaría mantener vivo un conflicto ya resuelto, sino que además se convertiría en una potencial fuente de nuevos conflictos entre esos mismos actores”.

“La aplicación de métodos alternativos para la resolución de conflictos en la justicia penal juvenil es una alternativa adecuada, para generar en ellos la responsabilidad por sus propias acciones y la conciencia de las consecuencias ante los demás, favoreciendo, en su reparación, una postura activa tanto de parte de la víctima como del ofensor”.

“La reforma introducida al Código Penal abre a nivel federal las puertas a la implementación y aplicación de prácticas restaurativas tan importantes y necesarias en los procesos juveniles. Esta reforma no solo es un mecanismo que permite extinguir la acción penal, sino que también podemos decir que es una práctica restaurativa que nos permite devolver a las partes el conflicto e introduce a la víctima al proceso penal: su voz es escuchada”.

III. Consecuencias prácticas

Así las cosas, lo cierto es que el art. 22 del nuevo Código Procesal Federal, implementado en noviembre de 2019, a nivel nacional y federal, se erige como un nuevo paradigma en materia de solución de conflictos penales.

59. Homologó el acuerdo el 7 de julio de 2021.

Este artículo coloca en cabeza de todos los litigantes el deber⁶⁰ de buscar “soluciones que mejor se adecuen al restablecimiento de la armonía entre sus protagonistas y a la paz social”.

De esta manera, se pretende humanizar el proceso, que deje de ser un trámite tedioso, un verdadero castigo para los contendientes.

Esta nueva perspectiva, nos interpela a analizar la comisión de delitos como verdaderos conflictos sociales, en los que el orden fue conmovido a partir de una acción contraria a la norma.

Para poder restaurar se requiere una mirada multicausal y un abordaje complejo porque se va más allá de la imposición de una sanción, se trata de brindar una solución pacífica y adecuada a cada caso. En palabras de Ángela Ledesma, “un traje a medida”.⁶¹

Una interpretación adecuada de la norma indica que se espera que todos los actores involucrados en el trámite del proceso penal procuren soluciones alternativas a la imposición de una sanción.

Un enfoque restaurativo entonces considera el daño producido por la transgresión a la ley como un conflicto social, dando lugar a que las víctimas ejerzan personalmente sus derechos, participando de la práctica restaurativa de manera activa, y que a partir de las necesidades que le han surgido con motivo de la comisión del delito, propongan maneras en que pueden ser atendidas, con miras a solucionar pacíficamente la controversia que dio lugar al proceso judicial.

60. “De la lectura del referido artículo 22 del C.P.P.F. no puede sino interpretarse que nos encontramos ante una norma de carácter imperativo para los organismos públicos que intervienen en el proceso penal [...]. La elección del término ‘procurarán’ por parte del legislador [...] no es azaroso y evidencia que se espera, por parte de los representantes de los órganos públicos encargados de realizar el trámite penal, una conducta activa tendiente a la resolución del conflicto por vías alternativas a las de la sanción penal, y no una simple consideración o evaluación de las alternativas que le sean propuestas. Resulta evidente, en ese sentido, la existencia de una voluntad legislativa de desmontar el modelo actual de gestión retribucionista de la conflictividad social, que considera el castigo del autor del acto disvalioso como la única respuesta estatal posible” (JF de Río Grande, Sec. Penal N°2, sentencia del 31 de julio de 2020, *Quintana Artigas*, causa 5058/2020).

61. Ver su exposición en el Ateneo “Nuevo Código Procesal Penal Federal ¿Qué son las OMAS?”, organizado por INECIP el 15 de diciembre de 2021.

De esta manera, se les devuelve el conflicto a las partes para que, a través de distintos mecanismos (facilitación del diálogo, escucha activa, empatía), sean ellas mismas quienes los resuelvan ajustando a sus propias necesidades la solución del caso.

Ahora bien, este mecanismo, como cualquier otro, tiene ventajas y desventajas⁶² que los operadores debemos sopesar a los fines de poder analizar si su utilización puede traer luces o sombras en nuestra labor cotidiana.

Para quienes entendemos que hay que abrir paso a este nuevo método de resolución de conflictos penales, como se verá, son pocas las desventajas advertidas y están relacionadas específicamente con la extensión del mecanismo, su configuración y ejecución.

Sin pretender agotar el universo de cuestiones que pueden llegar a surgir en el camino, y sabiendo que el método aún es perfectible,⁶³ voy a enumerar, en primer lugar, las ventajas y luego las desventajas de la utilización de la justicia restaurativa en los procesos penales que tramitan por ante la justicia nacional y federal.

a. Ventajas:

- la intervención judicial es mínima; facilitadora del acuerdo y ejerciendo el control del cumplimiento;
- reducción de costos sociales y políticos en la tramitación de procesos judiciales;
- utilización de diferentes mecanismos para abordar los conflictos de manera integral;
- no hay una renuncia al ejercicio del poder punitivo del estado puesto que, en caso de incumplimiento, el proceso continúa tramitando a partir de los mecanismos clásicos de resolución.
- se humaniza el proceso;
- tiende a haber una mayor flexibilización y desformalización; dando la ritualidad un paso al costado;

62. Vale la pena aclarar que tanto las ventajas como las desventajas tienen peso por sí, y que en la enumeración no existe orden de prelación.

63. K. Battola, *Justicia restaurativa. Nuevos procesos penales*, Córdoba, Ediciones Alveroni, 1ª edición, 2014, pp. 126-131.

- se puede verificar una propensión al compromiso implícito (o explícito, incluso, a veces) de no reiteración de conductas dañinas similares (sobre todo, en la justicia penal juvenil).⁶⁴
- participación voluntaria del imputado y la víctima, personalmente involucrados en la resolución del conflicto.
- participación social y comunitaria que la justicia restaurativa permite a través de una variedad de mecanismos reconocidos legalmente y que atienden adecuadamente la responsabilidad de niños, niñas y adolescentes en conflictos jurídico-penales.⁶⁵
- utilización de la comunicación a partir del diálogo como facilitador principal en la construcción de todo el proceso restaurativo.⁶⁶
- promueve resultados que fomentan la responsabilidad individual y colectiva;
- se busca un equilibrio en la satisfacción de los intereses de cada uno de los litigantes;
- proporciona un esquema de pensamiento alternativo para abordar la comisión de un delito reduciendo los sentimientos de venganza y frustración en las víctimas.
- como la solución precisamente es dada por las partes, la reparación del daño puede abarcar un sinnúmero de situaciones (pecuniario, pedido de disculpas, promesa de no repetición, compensación, etc.) que, *a priori*, no se encuentran taxativamente determinadas en norma alguna; sino

64. Ver directrices de Justicia Juvenil, N°28 y 29, declaradas de interés jurídico por la legislatura porteña (declaración 83/2020, del 28/05/2020).

65. Declaración sobre justicia restaurativa en el sistema penal juvenil, Asociación Interamericana de Defensorías Públicas (AIDDEF), 20 de diciembre de 2021.

66. "... la comunicación entre las partes se dificulta en los ámbitos judiciales debido a los procesos burocráticos de los que resultan que la víctima y el victimario puedan verse en el juicio oral y público, es decir, en un momento de culminación del proceso. El trámite contencioso ofrece un escaso marco para la palabra de los protagonistas. De los expedientes judiciales, surge la escasa intervención de los sujetos en las actuaciones legales, la cual es reemplazada por el lenguaje técnico-jurídico y por los operadores del aparato judicial" (K. Battola, *Justicia restaurativa. Nuevos procesos penales*, Córdoba, Ediciones Alveroni, 1ª edición, 2014, p. 129). También en la Declaración citada en la nota 66, se recomienda el uso de un lenguaje sencillo y comprensible para dar a conocer derechos, obligaciones y consecuencias de quienes intervienen en los procesos.

por el contrario son las partes las encargadas de diseñar la solución restaurativa para su caso.

- al haber, en principio, un marco normativo, se encuentra garantizado el respeto de los derechos constitucionales y convencionales de los litigantes y de la sociedad en su conjunto.
- la utilización del mecanismo es factible en casos de imputados con antecedentes penales puesto que no hay un óbice legal para su procedencia fundado en este tópico.⁶⁷
- relacionado con lo anterior, a su vez, permite que quien opte por este mecanismo no sea estigmatizado por el sistema debido a que, cumplido el acuerdo / formalizada la reparación integral, se extingue la acción penal y quien era imputado, resulta sobreesido; de manera tal que, no queda ninguna huella en los registros de antecedentes de ese sujeto.

b. Desventajas:

- en el modelo actual propuesto luce acotado solo a algunos tipos de delitos.⁶⁸

67. TOCC N°4 (unipersonal), sentencia del 3 de noviembre de 2020, *Fernández*, causa N°4109/2020. En la declaración citada en la nota 66, se indica que se debe garantizar, mediante los planteos defensoristas correspondientes, que la reiteración de infracciones al régimen penal cometidas por una persona adolescente no se configure como un obstáculo para valorar la aplicación de medidas alternativas a la privación de libertad e instaurar que se considere un elemento a tener en cuenta únicamente a efectos de realizar un mejor seguimiento y control de aquellas.

68. Por eso resulta alentador que se extienda su utilización hacia otros tipos de delitos más complejos (ver JF de Gualaguaychú, sentencia del 20 de abril de 2021, *Giménez*, causa 4358/2020 en el cual, en el marco de un control vehicular, personal de la gendarmería requisó un automóvil en una ruta. Durante el procedimiento se constató que dentro del rodado se transportaban cartones de cigarrillos de origen extranjero. Además, se verificó que la persona que manejaba el vehículo no contaba con la documentación habilitante. De esa manera, la persona fue imputada por el delito de encubrimiento de contrabando. En el marco de esas actuaciones, ofreció un acuerdo de reparación integral: se comprometió a donar una suma de dinero a un hospital. Fiscalía y defensa solicitaron la homologación del acuerdo; lo que así resolvió el Juzgado). Así también, se debe tener en cuenta que el uso de la justicia restaurativa para ciertos tipos de delito es más controvertido que para otros. Lo que es más controvertido es que en cada contexto determinado depende de ciertos factores, incluyendo las características de la comunidad, el contexto cultural y la

- falta de preparación adecuada/resistencia de los operadores del sistema, tanto la regulación como la ejecución debe necesariamente recaer en personas expertas en esta materia. A su vez, sería deseable que haya más capacitaciones vinculadas con estos asuntos.⁶⁹
- no debe perderse de vista que la regulación de estos institutos debe recaer en profesionales que verdaderamente comprendan los postulados de la justicia restaurativa debido a que una deficiente regulación puede generar una pérdida de eficacia real del mecanismo aplicado en los casos concretos.
- y, como consecuencia de lo anterior, a su vez, hacer un mal uso de los postulados de la justicia restaurativa, trasladándole problemas propios del sistema tradicional al restaurativo, siendo importante tener en cuenta que, en el modelo propuesto, el primero de ellos sigue funcionando y que este enfoque alternativo/restaurativo es un complemento bien diferenciado de aquel.⁷⁰

naturaleza del programa. El uso de la justicia restaurativa en casos de violencia doméstica y abuso sexual, por ejemplo, es a menudo controvertido. Algunos abogados de justicia restaurativa la ven como adecuada, con sujeción a prácticas y garantías cuidadosamente consideradas, para todo tipo de delitos, y abogan por la extensión de los programas de justicia restaurativa a la violencia doméstica y al abuso sexual. Otros, incluyendo algunas organizaciones de mujeres, han expresado preocupaciones de que un método restaurativo pueda volver a victimizar a las víctimas femeninas y no proporcionan denuncias adecuadas del comportamiento ofensivo (Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa por la ONU en 2006, p. 45). Es más, “hoy en día algunas comunidades cuentan con alternativas restauradoras para tratar las formas más graves de violencia criminal”; H. Zehr, *El pequeño libro de la justicia restaurativa*, Good Books y Centro Evangélico Mennonita de Teología Asunción (CEMTA), 2010, p. 6.

69. Recientemente, en la declaración citada en la nota 66, AIDEF, entendió indispensable comprometerse, entre otras cuestiones, a organizar capacitaciones y actividades de difusión y concientización respecto a la justicia restaurativa en el sistema penal juvenil. También asumió la necesidad de instruir a sus integrantes en herramientas de negociación, mediación y conciliación para la gestión de conflictos.

70. “... un programa que está integrado en el sistema puede correr el riesgo de que su orientación de justicia restaurativa se diluya en beneficio de la rapidez administrativa” (Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa por la ONU en 2006, p. 44).

IV. Desafíos

Hemos visto, entonces, que pesan más las ventajas que las desventajas a la hora de evaluar la puesta en marcha de este enfoque alternativo; es necesario a estas alturas desarrollar políticas públicas para facilitar el acceso a la justicia con instancias orientadas a la búsqueda de soluciones restaurativas, y así iniciar un camino de transformación.

Ahora bien, las experiencias prácticas relevadas permiten dar cuenta que no basta con la consagración normativa, sino que la clave está fundamentalmente en el compromiso de los operadores que la llevamos a la práctica.

Cada uno de nosotros –como actores del sistema– debemos asumir el compromiso y capacitarnos para poder cumplir con los estándares instaurados por los nuevos procesos penales adversariales, a partir de las experiencias de América Latina y las distintas provincias de nuestro país, y así sentar las bases de la puesta en marcha del CPPF.

Es necesario que –a través de la práctica y el conocimiento– podamos adquirir herramientas y destrezas, para poder participar con éxito de esta gran transformación del sistema de administración de justicia penal.

En definitiva, la implementación del CPPF, busca una mayor eficiencia, con base en la oralidad, contradicción, simplicidad, celeridad, concentración, desformalización, inmediatez y resolución pública de los conflictos.

El camino no será fácil. Seguramente, habrá resistencias de sectores acostumbrados a la lógica del trámite, del expediente, aunque no redunde en mejores resultados.

Gabriel Anitua, en agosto de 2019, en el VII Congreso de Ejecución Penal, postuló un gran desafío en el panel “Pensar la prisión, investigación y alternativas de intervención”, cuando manifestó la necesidad de una investigación empírica para incidir en las políticas de reducción del uso de la cárcel desde el Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial; y destacó la importancia de la investigación teórica para pensar alternativas al uso de la prisión.

En octubre de 2018, en el marco del Programa Justicia 2020, si bien referido a la temática penal juvenil, se brindaron unas pautas de actuación, para darle contenido a la justicia restaurativa. Se aprobó el Protocolo de Mediación Penal Juvenil y Acuerdos Restaurativos, en los cuales –entre muchas otras definiciones– se sostuvo que la mediación penal juvenil y/o los

acuerdos restaurativos no son una mera cuestión procesal atendible únicamente por cada provincia. Por el contrario, constituyen un modelo de abordaje diferente del conflicto juvenil acorde con los estándares internacionales de Derechos Humanos, que puede implicar una alternativa al proceso o una salida anticipada; destacándose que, para abordar este tipo de temáticas, se requiere una sólida formación profesional.⁷¹

Para que estas prácticas restaurativas puedan finalmente instalarse, reitero, cada uno de nosotros como operadores vamos a tener que dejar de lado las tradiciones aprehendidas cuya aplicación nos llevó a la ineficiencia del sistema, y, a tener que estar pensando hoy cómo dar una respuesta de calidad, acorde a las necesidades reales y actuales.

Todo esto se está forjando. Se han puesto en jaque muchos postulados tradicionales. Tenemos que asumir compromisos y capacitarnos. Es bienvenido que así sea. Se deben plantear estas discusiones para poder avanzar en la resolución de los casos.

No voy a olvidar cuando allá por el 2005 cursaba la materia anual sobre derecho penal, y, su titular indicaba que el derecho penal buscaba presos y el derecho civil pesos para que pudiéramos diferenciar los sistemas normativos. En ese momento, las cuestiones aquí abordadas eran impensadas.⁷² Y no fue tanto el tiempo que pasó.

Si bien reporta otro fuero, vale tener en cuenta el Informe Nacional de Oralidad Efectiva (oralidad en procesos civiles según el programa de justicia 2020), la tasa de conciliación –que surge de conocer cuántos juicios finalizan por acuerdo sobre la cantidad total de los casos finalizados– alcanzó el 49%. Este dato implica que los más de 12.600 juicios terminados entre las 14 jurisdicciones, más de 6.000 finalizaron por acuerdos.⁷³ Aquí, claramente, podemos visualizar el nudo central de la obra *Sí, de acuerdo. El arte de negociar sin ceder*, y es que, al momento

71. <https://www.justicia2020.gob.ar/noticias/practicas-restaurativas-la-justicia-penal-juvenil/> <https://www.justicia2020.gob.ar/noticias/practicas-restaurativas-la-justicia-penal-juvenil/>

72. “En el futuro inmediato son escasas las posibilidades de ingresar al sistema penal soluciones conciliatorias o reparatorias [...] entre autor y víctima, y procedimientos tendientes a que estas soluciones tengan activa realización práctica, en una medida considerable” (J. Maier, *op. cit.*, p. 634).

73. Fuente, *Diario Judicial*, 15/08/19.

de resolver un conflicto, debe estarse a los intereses de las partes y no a las posiciones.

Entiendo que la capacitación y la responsabilidad individual son la clave del éxito del sistema procesal y de los modos alternativos de resolución de conflictos que –desde la normativa y alguna jurisprudencia– se pretende implementar de manera progresiva para resolver casos concretos.⁷⁴

Por eso, y más allá de todo lo que falta por andar, celebro tener un espacio para plantear la discusión, el contenido de los fallos relevados, y que los postulados de la justicia restaurativa permitan resolver casos concretos en la justicia nacional y federal. Ojalá sea por convicción y no por la necesidad instrumental de descongestionar el sistema judicial penal.

Bibliografía

- Aboso, Gustavo Eduardo, *Código Penal*, 5ª edición, Montevideo-Buenos Aires, Ed. B de F, 2019.
- Alliaud, Alejandra, *Audiencias preliminares al juicio oral*, CABA, Ediciones Didot, 1ª ed., 1ª reimpr., 2017.
- Alvero, José Luis, Ibáñez, Sebastián, “La Operatividad de la Extinción de la Acción Penal por Conciliación o Reparación Integral del Daño. Análisis del Art. 59 inc. 6º del C.P.”, <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2018/09/doctrina46952.pdf>.
- Battola, Karina, *Justicia restaurativa. Nuevos procesos penales*, Córdoba, Ediciones Alveroni, 2014.
- Binder, Alberto, *Elogio de la audiencia oral y otros ensayos*, México, Coordinación Editorial, 1ª edición, abril 2014.

74. Va a ser necesario “cambiar el paradigma del juez. Ya no aquel que dicta sentencia y aplica el derecho, sino un juez comprometido con la resolución de los problemas de las partes, más cerca de ellos, con la capacidad de demostrar comprensión sin necesidad de compartir lo que las partes le confían. Un juez con la habilidad de dar contención y que ayude a mitigar el dolor de quienes se encuentran en una contienda. Un juez que no piense que la conciliación está exclusivamente orientada a lograr evitar que una causa más llegue a sentencia, sino que pueda aprovecharse la oportunidad para ofrecerle a cada una de las partes en particular, y a la sociedad en general, mucho más que un acuerdo”; G. Fariña, “El poder transformador de la mediación y la conciliación desarrollada en sede judicial”, *Revista de Mediación*, 2015, 8, 2, e2 (7 páginas), p. 7.

- Bovino, A., *Principios políticos del procedimiento penal*, 1ª edición, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2005.
- Clarey, Camila; Vásquez Pereda, Fernando E., *La viabilidad en la aplicación de la conciliación y la reparación integral. Estudio sobre las causales de extinción de la acción penal previstas en el art. 59 inc. 6° del Código Penal de la Nación*, Publicado en DPyC 2018 (marzo), 09/03/2018, 122. Cita Online: AR/DOC/278/2018.
- Entelman, Remo, *Teoría de conflictos*, Barcelona, Gedisa, 2002.
- Fariña, Gustavo, “Algunas reflexiones relacionadas con lo que entendemos por resultado exitoso en mediación”, *Revista de la Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación*, Lima, 2000.
- Fariña, Gustavo, https://www.youtube.com/watch?v=Byd2GLvye_s.
- <https://www.justicia2020.gob.ar/noticias/practicas-restaurativas-la-justicia-penal-juvenil>/<https://www.justicia2020.gob.ar/noticias/practicas-restaurativas-la-justicia-penal-juvenil/>
- Fariña, Gustavo, “El poder transformador de la mediación y la conciliación desarrollada en sede judicial”, *Revista de Mediación*, 2015, 8, 2, e2 (7 páginas).
- Fava, Gabriel Carlos, “Las prácticas consensuales y el aporte a la justicia penal nacional del programa de resolución alternativa de conflictos de la DGN”, *La Trama, revista interdisciplinaria de mediación y resolución de conflictos*, <https://www.mpd.gov.ar/pdf/prac/FAVA,%20Gabriel,%20Las%20practicas%20consensuales...%20Rev.%20La%20Trama.pdf>.
- Greco, Silvana, “Procesos autocompositivos en el sistema penal. Reparación, conciliación, mediación. Justicia restaurativa. La reforma procesal para la justicia nacional y federal”, <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2016/11/doctrina44334.pdf>.
- http://www.infoleg.gob.ar/?page_id=87 (consulta el texto actualizado de los códigos procesales penales de las distintas jurisdicciones).
- Lauría Masaro, Mauro y Montenegro, Lucía, *Aplicación de la reparación y la conciliación en la jurisprudencia nacional, en estudios sobre jurisprudencia*, MPD, 2016.
- Ledesma, Ángela, “Sobre las formas alternativas de solución de los conflictos penales. A propósito de la nueva redacción del artículo 59 del Código Penal”, *Revista Pensar en Derecho* N°13, **ISSN (versión electrónica): 2314-0194**, año 2018.

- Lorenzo, Leticia, “Uso del nuevo Código Procesal Penal de Neuquén. Ley 2784”, <http://200.70.33.130/images2/Prensa/2014/ Penal/ usonuevo-codigo.pdf>.
- Maier, Julio, *Derecho procesal penal, parte general, sujetos procesales*, Tomo II, 1ª ed., Buenos Aires, Editores del Puerto, 2003.
- Mascioli, Diego, “Nuevo paradigma en materia penal, conciliación y reparación integral del daño”, en *Cómo litigar en el proceso de flagrancia*, Buenos Aires, Hammurabi, 1ª edición, 2018.
- Moreno Holman, Leonardo, *Teoría del caso*, 1ª ed., 5ª reimpression, Buenos Aires, Ediciones Didot, 2017.
- Newsletter de jurisprudencia penal del MPD.
- Peña González, Carlos, “Notas sobre la justificación del uso de sistemas alternativos”, *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, https://www.palermo.edu/derecho/publicaciones/pdfs/revista_juridica/n2N1y2-Abril1997/o2%201y2Juridica06.pdf
- Rúa, Gonzalo y González, Leonel, “Las salidas alternativas al proceso penal en América Latina. Una visión sobre su regulación normativa y propuestas de cambio”, en *Revista Sistemas Judiciales*, N°20.
- Rúa, Juan Carlos, “Sobre la operatividad y algunos efectos inesperados de la regulación federal de las formas alternativas de resolución de conflictos penales”, *El Debido Proceso Penal*, Vol. 5, Buenos Aires, Hammurabi, 1ª edición, 1ª reimpression, 2019.
- Silvestroni, Mariano, *Teoría constitucional del delito*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 1ª edición, 2004.
- Soberano, Marina, “Reparación integral y conciliación en la jurisprudencia actual”, en *Jurisprudencia de Casación Penal, Justicia Nacional*, Vol. 1, Buenos Aires, Hammurabi, 1ª edición, 2016,
- Sueiro, Carlos C., “La reparación del daño en nuestro sistema penal argentino”, *El Debido Proceso Penal*, Vol. 3, Buenos Aires, Hammurabi, 1ª edición, 1ª reimpression, 2020,
- Zaffaroni, Eugenio R.; Alagia, Alejandro; Slokar, Alejandro, *Derecho Penal. Parte general*, Buenos Aires, Ediar, 2002.
- Zehr, H., *El pequeño libro de la justicia restaurativa*, Good Books y Centro Evangélico Mennonita de Teología Asunción (CEMTA), 2010.