

# PROGRAMAS DE MEDIACIÓN PENAL: ¿ALTERNATIVA PARA NUESTRO SISTEMA JUDICIAL?

## ARTÍCULO

*Alba L. Ortiz Morales\**

I. Introducción.....	463
II. Mediación Penal .....	464
III. Mediación en Puerto Rico .....	474
IV. Derecho Comparado .....	476
V. Ventana en nuestro Código Penal para la incorporación de la Mediación Penal.....	482
VI. Conclusión .....	484

Si tu hermano llega a pecar, vete y repréndele, a solas tú con él. Si te escucha, habrás ganado a tu hermano. Si no te escucha, toma todavía contigo uno o dos, para que todo asunto quede zanjado por la palabra de dos o tres testigos. Si les desoye a ellos, díselo a la comunidad.<sup>1</sup>

Hemos aprendido a volar como pájaros, a nadar como los peces, pero no hemos aprendido el sencillo arte de vivir como hermanos.<sup>2</sup>

### I. Introducción

Nuestro sistema judicial penal ha sido objeto de reformas con miras a atemperar el Derecho a la realidad de nuestra sociedad. Ante la alta incidencia criminal, nuestros

---

\*La autora es egresada de la Facultad de Derecho de la Universidad Interamericana de Puerto Rico y perteneció al Cuerpo de Redactores de la Revista Jurídica durante su tercer año. La autora desea agradecer a sus hijos, Karla y Alejandro, así como a su compañero por el apoyo incondicional que le han brindado. Además, la autora desea reconocer a la Profesora Esther Vicente y al Profesor Julio Fontanet, quienes siempre la motivaron y alentaron a escribir.

<sup>1</sup> *San Mateo* 18:15-17.

<sup>2</sup> Martin Luther King, Jr., (disponible en <http://www.proverbia.net/citasautor.asp?autor=608>) (accedido 11 de mayo de 2011).

tribunales enfrentan un aumento en la cantidad de radicaciones de casos penales por delitos graves y menos graves. El presente artículo, presentará la mediación penal como alternativa dentro del sistema judicial.

En el escrito, presentaremos información sobre los orígenes, definición y propósitos de la mediación penal. Además, describiremos la figura del mediador, del acusado y de la víctima en el proceso de la mediación penal. Expondremos la normativa vigente en Puerto Rico en relación a la mediación.

Además, demostraremos la forma en que otras jurisdicciones han atendido el tema de la mediación penal y qué tipo de mediación penal han implementado en sus jurisdicciones. Países como Estados Unidos, Argentina, Canadá, Bélgica, Gran Bretaña, Austria, Bolivia, y Chile, entre otros, han hecho lo propio con resultados positivos.

De igual forma, analizaremos varias disposiciones de nuestro Código Penal mediante las cuales se abre una brecha para la incursión de medidas o programas de mediación en materia penal incluyendo delitos de tercer y cuarto grado de gravedad.

Finalmente, expondremos nuestras conclusiones sobre la aplicabilidad de la mediación penal en nuestro sistema judicial penal así como nuestras recomendaciones.

## II. Mediación Penal

### A. Orígenes de la mediación penal

A manera de marco histórico y en síntesis, intentaremos relatar el desarrollo del Derecho Penal y la inserción de la mediación penal en dicho proceso.

El ser humano es un ser social y el delito surgió cuando se transgredieron los principios fundamentales de paz social de cada época en particular. Como resultado surgieron distintos modos de responder a dichas conductas, según la época, lugar e importancia que tuviese el bien lesionado.<sup>3</sup> Los actos de violencia existen desde la misma existencia del hombre, lo que ha variado a lo largo de su historia es la forma en que la comunidad enfrenta la comisión del acto.<sup>4</sup>

En la época primitiva se aplicó el sistema de la venganza privada, mediante el cual colectivamente se perseguía al autor del acto y se le castigaba por mano propia.<sup>5</sup> El grupo o el colectivo, en solidaridad con la agresión hacia uno de sus miembros, utilizaba la venganza como respuesta a la agresión.<sup>6</sup>

---

<sup>3</sup> María Carolina Obarrio & María Quintana, *Mediación Penal: Una resolución alternativa*, Cap. I, 4 (Editorial Quórum 2004).

<sup>4</sup> Héctor Campos Hidalgo & Ximena Osorio Urzúa, *Justicia Restaurativa y Mediación Penal en Chile*, (disponible en <http://articulosohcampos.blogspot.com/2005/11/mediacion-penal.html>) (accedido 2 de febrero de 2011).

<sup>5</sup> Obarrio & Quintana, *supra* n. 3.

<sup>6</sup> Campos, *supra* n. 4.

Luego, se utilizó la Ley del Talión: ojo por ojo y diente por diente, buscando una proporción similar entre el daño y el castigo.<sup>7</sup> Posteriormente, se reemplazó la pena por un pago en dinero, denominándose como el sistema de la composición.<sup>8</sup> Al evolucionar el concepto de Estado como forma de gobierno, la acción pasó a ser pública y el Estado ejercía una actividad punitiva.<sup>9</sup> La víctima quedaba relegada a un segundo plano.<sup>10</sup>

Pasada la crueldad vivida en la Edad Media, surgió en Europa un movimiento humanístico representado por las ideas filosóficas pertenecientes a la época de la ilustración, como las de Montesquieu y Rousseau, en las cuales se enfatizaba la igualdad y proporcionalidad de las penas y que éstas solo debían ser creadas y aplicadas por el Estado.<sup>11</sup> De estas nuevas visiones y teorías, emerge el respeto por los derechos del hombre, la oposición a la pena de muerte y a la tortura.<sup>12</sup>

Posteriormente, comenzaron los procesos de codificación penal y con ellos la aparición de diversas escuelas que empiezan a sistematizar estudios en materia penal, denominándose éste como el período científico. En esta etapa surgen teorías que: ven en la pena la retribución; que la pena tiene un carácter intimidatorio y, por lo tanto, su fin es la prevención del delito; y que encuentran la función de la pena en la defensa de la sociedad. En este punto desaparece la víctima como parte en el proceso penal, obviando el dolor, la voz y el desagravio de las víctimas.

Eventualmente, los sistemas penales comenzaron a deslegitimar el propio sistema al ser evidente que estos no eran capaces de cumplir con sus fines. Surgen entonces, corrientes y movimientos que deslegitiman el derecho penal, algunas incluso proponiendo su abolición, fundamentándose en que el sistema es ineficiente, que las penas son estériles, que el sistema degrada al ser humano estigmatizándolo y excluyendo y abandonando a la víctima.<sup>13</sup>

En este punto, surgen las llamadas corrientes abolicionistas, que promulgan la abolición total del sistema y otras que corrientes proponen crear soluciones alternativas, surgiendo así el minimalismo penal, el cual propone una respuesta estatal solo en casos más graves y se retoma la participación de la víctima en el debate penal.<sup>14</sup> Bajo el marco penal mínimo, se inserta la despenalización de hechos de poca trascendencia sustituyendo el castigo por formas más eficaces, con menores efectos de desocialización y menos costosas.<sup>15</sup> La idea de mediación penal surge como uno de estos movimientos alternativos o complementarios del sistema judicial.

---

<sup>7</sup> Obarrio & Quintana, *supra* n. 3, en la pág. 4.

<sup>8</sup> Obarrio & Quintana, *supra* n. 3.

<sup>9</sup> *Id.* en la pág. 5.

<sup>10</sup> Campos, *supra* n. 4.

<sup>11</sup> *Id.*

<sup>12</sup> Obarrio & Quintana, *supra* n. 3.

<sup>13</sup> Campos, *supra* n. 4.

<sup>14</sup> Elena I Highton, Gladys S. Álvarez, & Carlos G. Gregorio, *Resolución Alternativa de Disputas y Sistema Penal* 31-33 (A.D.-H.O.C. 1998).

<sup>15</sup> *Id.*

El desarrollo de la mediación penal tiene sus orígenes en el movimiento de la Justicia Restaurativa, principalmente en Estados Unidos, para los años 70.<sup>16</sup> No obstante, este mecanismo tiene antecedentes en diversas comunidades indígenas y religiosas, como la Ley Rabínica y en el propio Evangelio.<sup>17</sup> En Canadá el primer antecedente surge para el 1974 ante un acto vandálico contra la propiedad por parte de unos jóvenes drogados.<sup>18</sup>

Posteriormente, este sistema trasciende el Atlántico y en 1977, Gran Bretaña establece su primer programa de reparación. En los ochenta, le emularon Noruega, Holanda, Alemania y Austria.<sup>19</sup>

En el año 1990, la O.T.A.N. convocó una conferencia internacional, para desarrollar el tema de la Justicia Restaurativa y analizar el alto interés concitado en todo el mundo. En el año 1994 la American Bar Association, manifestó su apoyo al desarrollo de la mediación víctima-ofensor en todos los sistemas judiciales del país. En el año 2000, las Naciones Unidas propuso la implantación de este mecanismo de manera generalizada.<sup>20</sup>

Actualmente, la Justicia Restaurativa, tiene lugar en alrededor de 300 comunidades en EE.UU., en un considerable número de países en Europa, en Nueva Zelanda, en Australia y en Canadá.<sup>21</sup> Así como en China, Colombia, Brasil, Guatemala, entre otros.<sup>22</sup>

## B. Definición

El concepto de mediación penal ha sido definido por distintas fuentes. El Consejo de Europa a través de una de sus recomendaciones lo ha definido como “un proceso mediante el cual víctima e infractor adultos, voluntariamente, se reconocen capacidad para participar activamente en la resolución de un conflicto penal, gracias a la ayuda de una tercera persona imparcial: el mediador”.<sup>23</sup>

Para Teresa de Val, la mediación en materia penal es: un proceso no adversativo, en el cual el mediador actúa como facilitador mediante un rol neutral e imparcial; un proceso confidencial, voluntario, informal, gratuito para quien no tiene capacidad económica y se caracteriza por la cooperación y la autocomposición.<sup>24</sup> Entiende, que es un sistema diferente de resolución de conflictos, aclarando que no es aplicable a todo delito.<sup>25</sup>

---

<sup>16</sup> Campos, *supra* n. 4.

<sup>17</sup> Teresa M. del Val, *Mediación en materia penal* 23 (1ra ed., AD-HOC 2006).

<sup>18</sup> *Id.*

<sup>19</sup> Obarrio & Quintana, *supra* n. 3, en la pág. 52.

<sup>20</sup> Campos, *supra* n. 4.

<sup>21</sup> *Id.*

<sup>22</sup> Highton, *supra* n. 14, en las págs. 181-198.

<sup>23</sup> del Val, *supra* n. 17, en la pág. 62.

<sup>24</sup> *Id.* en la pág. 63.

<sup>25</sup> *Id.* en la pág. 62.

La mediación penal es aquella que se realiza entre la víctima de un delito y su ofensor. También es denominada como mediación víctima-victimario. Encontramos que este concepto también es definido como:

Proceso que provee a las víctimas interesadas la posibilidad de reunirse con el victimario, en un proceso seguro y estructurado, cuyos objetivos son por una parte que el victimario sea capaz de hacerse cargo de los efectos causados por su comportamiento, como por otra, el de asistir o ayudar a la víctima.<sup>26</sup>

Otra de las fuentes consultadas, define la mediación penal como un proceso por el cual las partes, junto a un tercero imparcial, llamado mediador, “aíslan los problemas, encontrando opciones, considerando alternativas para así arribar a un acuerdo ajustado a sus necesidades”.<sup>27</sup> La autora, la califica como una opción para resolver conflictos, una vez se radica la denuncia del delito, que sirve como complemento al sistema y que al favorecer la autoayuda y evita el litigio, se reduce la reincidencia.<sup>28</sup>

El concepto de mediación penal, también denominado como mediación reparadora, además es definido como un “proceso de comunicación en el cual la víctima y el infractor llegan a un acuerdo, con la ayuda de un tercero, que supone una reparación de daños causado, materiales o inmateriales y que en su caso afectará al proceso penal”.<sup>29</sup> Originalmente esta alternativa se comenzó a utilizar en casos de menores y jóvenes.<sup>30</sup>

La definición antes señalada, nos lleva a definir a su vez el concepto de justicia restaurativa, pilar de la mediación penal. La justicia restaurativa, en ocasiones llamada restitutiva, se ocupa de la víctima, del infractor y de la comunidad, aplicando la pena únicamente cuando sea necesaria. Considera los intereses de la víctima, de la comunidad y del infractor, dándole la oportunidad a este último de asumir su responsabilidad del hecho ante la víctima, de reparar el daño, de reconocer su culpa, satisfaciendo moralmente a la víctima mediante disculpa.<sup>31</sup> Este proceso le ofrece la oportunidad al ofensor y al ofendido de recomponer sus relaciones interpersonales, resultando en la armonización social.<sup>32</sup>

---

<sup>26</sup> Campos, *supra* n. 4.

<sup>27</sup> Obarrio & Quintana, *supra* n. 3, en la pág. 21.

<sup>28</sup> *Id.*

<sup>29</sup> Gema Varona Martínez, *La mediación reparadora como una estrategia de control social: Una perspectiva criminológica* 3 (Editorial COMARES 1998).

<sup>30</sup> *Id.* en la pág. 3.

<sup>31</sup> del Val, *supra* n. 17, en la pág. 67.

<sup>32</sup> *Id.* en la pág. 68.

### C. Principios y objetivos

Las fuentes consultadas nos ofrecen distintos principios y objetivos que permean en la mediación penal. Entre ellos podemos mencionar que la mediación penal tiene como objetivo la reparación y compensación de las consecuencias del acto delictivo en el cual el ofensor voluntariamente acepta reparar el daño causado a la víctima y/o comunidad; busca lograr un acuerdo utilizando los valores, normas y principios de las partes; trata de reducir las consecuencias negativas del conflicto; ayuda a las partes a aceptar las consecuencias de sus propias decisiones.<sup>33</sup>

Además, la mediación penal tiene como objetivo crear un ambiente seguro en el cual tanto el ofensor y el ofendido “puedan escucharse mediante la facilitación de un mediador, contarse sus historias, compartir opiniones, buscar soluciones alternativas, y llega a un acuerdo que satisfaga a las dos partes dentro del marco legal”.<sup>34</sup> La mediación penal evita el litigio penal; busca la resocialización: no puede ser impuesta, está fundamentada en la voluntariedad de las partes.<sup>35</sup>

La mediación penal encarna como propósito: el proveer un procedimiento justo para las partes; proveer la oportunidad de discutir la ofensa, obtener respuestas y expresar sentimientos; y proveer la oportunidad de negociar un plan de reparación aceptable para las partes.<sup>36</sup> Además, busca el descongestionamiento del sistema judicial; pretende complementar sistema criminal y se fundamenta en objetivos humanísticos.<sup>37</sup>

Los programas que surgen como parte de la implementación de la mediación penal, pretenden a su vez acercar a los ciudadanos a la justicia, lograr que el infractor se responsabilice ante la víctima y proveer vías de rehabilitación a los ofensores de forma tal que estos puedan integrarse luego de su liberación.<sup>38</sup>

### D. Tipos de delitos considerados

Los delitos que se consideran mediables varían de modelo en modelo y de jurisdicción en jurisdicción. Muchas veces su aplicabilidad está estrechamente relacionada al principio de oportunidad existente en cada sistema.<sup>39</sup> Algunos modelos contemplan únicamente delitos de mínima gravedad, mientras que otros consideran delitos graves sin violencia y otros pocos, utilizan la mediación en crímenes severos y violentos incluyendo el homicidio.<sup>40</sup> Sin embargo, para las autoras de *Resolución*

---

<sup>33</sup> Obarrio & Quintana, *supra* n. 3, en las págs. 22, 32-33.

<sup>34</sup> del Val, *supra* n. 17, en la pág. 68.

<sup>35</sup> Elías Neuman, *Mediación y conciliación penal* 50-51, 62-63 (Ediciones Depalma 1997).

<sup>36</sup> Highton, *supra* n. 14, en la pág. 59.

<sup>37</sup> *Id.* en las págs. 34-35.

<sup>38</sup> *Id.* en las págs. 84-87.

<sup>39</sup> Obarrio & Quintana, *supra* n. 3, en la págs. 24

<sup>40</sup> Highton, *supra* n. 14, en la pág. 143.

*alternativa de disputas y sistema penal*, es firmemente desaconsejable mediar en el supuesto de violencia doméstica, no en pese, hay programas que los median con éxito.<sup>41</sup> Podríamos deducir que el consejo de las autoras puede fundamentarse en la situación particular de este tipo de víctima en relación con su victimario y que precisamente se intenta proteger a la víctima de interactuar con su victimario y protegerla de cualquier tipo de contacto con el mismo.

La mediación penal puede ser aplicada a delitos de contenido patrimonial, delitos culposos, pasibles a inhabilitación o multa, y contravencionales.<sup>42</sup> Dentro de la clasificación antes mencionada, se encuentran los casos de calumnias, delitos tributarios, hurto, robo, estafas, fraudes, entre otros.<sup>43</sup>

En Argentina, existen leyes específicas para la mediación penal en algunas de sus provincias. Muchas de ellas, excluyen aquellos delitos en los cuales la acción pública está comprometida. Otras, determinan su aplicación dependiendo la pena que conlleva el delito, limitándolo a penas máximas de 6 años mientras que otras pueden alcanzar los 15 años. Algunas legislaciones excluyen de dicho procedimiento aquellos casos en que la víctima del delito fuese menor de 16 años, cuando el imputado es un servidor público, delitos contra la vida y delitos contra la integridad sexual.<sup>44</sup>

En los Estados Unidos existe una diversidad de programas de mediación penal tanto interjudiciales como externos. De igual forma, existe una gran diversidad en cuanto al tipo de delito que se consideran mediables y en cuanto a la figura de la víctima. Dentro de un mismo Estado, cada *County* puede tener un programa distinto. En el Decimoquinto Circuito de Montgomery County en Alabama, se ha incluido todo tipo de casos, incluyendo asesinato.<sup>45</sup>

En Arizona, existen programas a los cuales se ha referido casos de agresión sexual y en materia de justicia juvenil, se aplica la mediación a todo tipo de crimen. En el Noveno Circuito de Apelaciones de California, se ha logrado mediar en casos de pena de muerte. Podemos además mencionar que otros programas de mediación consideran delitos de violencia doméstica, casos de accidentes de tránsito con conductores ebrios, asesinato, robo, agresión, apropiación ilegal, hostigamiento entre otros.<sup>46</sup>

El modelo utilizado en el Sistema Judicial de Kentucky, abarca prácticamente todo tipo de delito incluyendo delitos graves. Generalmente, los casos que requieren

---

<sup>41</sup> *Id.* en la pág. 62.

<sup>42</sup> Obarrio & Quintana, *supra* n. 3, en la pág. 34.

<sup>43</sup> *Id.* en las págs. 35-36.

<sup>44</sup> del Val, *supra* n. 17, en las págs. 83-84.

<sup>45</sup> American Bar Association, *Mediation in Criminal Matters, Survey of A.D.R. and Restorative Justice Programs*, <http://www2.americanbar.org/sections/criminaljustice/cr100000/Pages/default.aspx> (accedido el 2 de febrero de 2011).

<sup>46</sup> *Id.*

una interpretación constitucional y algunos de violencia doméstica, quedan dentro del curso del proceso ordinario.<sup>47</sup>

### E. El mediador

Utilizando la definición de mediación podemos definir al mediador como:

Tercero neutral, que no tiene poder sobre las partes, ayuda a éstas a que en forma cooperativa encuentren el punto de armonía en el conflicto. El mediador induce las partes a identificar los puntos de controversia, a acomodar sus intereses a los de la contraria, a explorar fórmulas de arreglo que trasciendan el nivel de la disputa, a tener del conflicto una visión productiva para ambas partes.<sup>48</sup>

Podríamos añadir que son “personas capaces de emprender la mediación y sus costuras emocionales y materiales”,<sup>49</sup> “seres dispuestos a batallar con serena generosidad en la fragua de la vida con oblatividad, en el sentido de entrega total”,<sup>50</sup> y “facilitador del diálogo y la comunicación entre las partes, absteniéndose de tomar decisiones”.<sup>51</sup>

En cuanto a la preparación que deben tener los mediadores penales, como consecuencia de la estructura informal del modelo y la disimilitud entre ellos, los requisitos necesarios para ejercer como tal son igual de desemejantes. En algunos casos, los centros de mediación utilizan un amplio espectro representativo de integrantes de la comunidad de origen profesional o no profesional debidamente entrenados en mediación.<sup>52</sup>

Los mediadores penales tienen que haberse capacitado en técnicas de mediación. Sin embargo, otras posturas señalan que cuando se trata de mediación en materia penal, el mediador además debe ser especialista en Derecho Penal así como contar con experiencia en el ejercicio de dicha rama del Derecho pero no puede ser integrante del Ministerio Público.<sup>53</sup> Similar opinión sobre este aspecto, expresa la autora Teresa M. del Val, al concluir que tomando en consideración el tipo de mediación y los derechos envueltos en ella, es absolutamente necesario que el mediador en materia

---

<sup>47</sup> Corte de Justicia de Kentucky, Programa de Mediación <http://courts.ky.gov/stateprograms/mediation/> (accedido el 2 de febrero de 2011).

<sup>48</sup> del Val, *supra* n. 17, en la pág. 70.

<sup>49</sup> Neuman, *supra* n. 35, en las págs. 80-81.

<sup>50</sup> *Id.*

<sup>51</sup> *Id.*

<sup>52</sup> Highton, *supra* n. 14, en las págs. 127-128.

<sup>53</sup> Obarrio & Quintana, *supra* n. 3, en las págs. 21, 25.



penal sea un abogado para así cumplir con los requerimientos constitucionales.<sup>54</sup> La autora además califica al mediador como funcionario público.<sup>55</sup>

Existen otros modelos que requieren requisitos mayores para mediar casos de delitos graves, siendo necesario que el mediador además de estar capacitado y certificado como tal, tenga experiencia previa como juez.<sup>56</sup>

La determinación sobre la elección del mediador varía de modelo en modelo, por elección de partes, por sorteo, por nombramiento judicial, entre otros. El mediador dirige y facilita el proceso<sup>57</sup>, aunque en algunos modelos en los cuales se le otorga mayor poder a las partes de forma tal que se sientan dueñas de su conflicto.<sup>58</sup>

Entre algunas de las funciones del mediador se encuentran: evaluar la adecuación del caso, proporcionar toda la información relacionada al procedimiento, obtener la participación voluntarias de los participantes, establecer la relación o contacto entre las partes, facilitar las discusiones entre las mismas, los procedimientos.<sup>59</sup> El mediador tiene que asegurarse de que ha entendido el conflicto, debe ser flexible, debe escuchar, preguntar, comprender, mostrar reconocimientos y estimular la reflexión, es regulador de la solución al conflicto no su solucionador, debe asistir a la partes en todo momento y es responsable del contenido del acuerdo de forma tal que sea conforme a la ley y que contemple el acuerdo de las partes.<sup>60</sup>

## F. La víctima

Según antes mencionamos, la víctima ha sido olvidada en el Derecho Penal y en el mejor de los casos, ha ocupado un papel secundario. El sistema judicial actual ha fallado en reconocer el dolor de la víctima, convirtiéndola en un “perdedor por partida doble”, pierde primero ante el infractor y luego pierde ante el Estado quedando excluida de participación en su propio conflicto.<sup>61</sup>

El concepto de víctima comenzó a resurgir y a desarrollarse para el año 1945 ante las atrocidades cometidas por el régimen nazista.<sup>62</sup> Posteriormente, en la década de los ochenta, surgieron movimientos caracterizados por su preocupación acerca de los intereses, derechos y necesidades de las víctimas. Estos movimientos proponían

---

<sup>54</sup> del Val, *supra* n. 14, en la pág. 75.

<sup>55</sup> *Id.* en la pág. 79.

<sup>56</sup> Carol Paisley, *Felony Mediation: Essential Elements and Potential Hurdles*, 15 No. 1 Dis. Res. J. 12 (2008); Corte de Justicia de Kentucky, *supra* n. 47.

<sup>57</sup> del Val, *supra* n. 17, en la pág. 77.

<sup>58</sup> Highton, *supra* n. 14, en la pág. 136.

<sup>59</sup> *Id.* en las págs. 127-137.

<sup>60</sup> del Val, *supra* n. 17, en las págs. 76-79.

<sup>61</sup> Highton, *supra* n. 14, en las págs. 39-40.

<sup>62</sup> del Val, *supra* n. 17, en la pág. 55.

instrumentos penales y procesales que dirigidos a respaldar y proteger la víctima como objetivo principal del Derecho Penal.<sup>63</sup>

En la Declaración de Principios Básicos de Justicia para las Víctimas del Delito y Abuso de Poder, la Asamblea General de las Naciones Unidas definió a las víctimas como:

Las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder.<sup>64</sup>

Dicha Declaración además aclara que la expresión *víctima*, según el caso puede comprender, a los familiares o personas a cargo y las personas que sufran algún daño por ayudar a la víctima o por impedir la acción.<sup>65</sup> La víctima ocupa un papel fundamental en la mediación reparadora.<sup>66</sup> Ésta no puede ser vista como un elemento perturbador en el proceso penal, sino que debe ser vista como dueña de dicho proceso y tiene el derecho a ser provista de información puntual, inteligible y completa.<sup>67</sup>

La tendencia es a prestarles mayor atención a las víctimas de los delitos y que aporten a la solución del conflicto, tomando en consideración que los actos delictivos además de afectar la sociedad, afectan y dañan a las víctimas.<sup>68</sup> La participación de la víctima en el proceso penal es voluntaria.<sup>69</sup>

La reparación de la víctima ha sido contemplada en una acción civil separada de la acción penal. Ésta constituye para la víctima una carga adicional y muchas veces no logra recibir nada del autor si éste carece de medios.<sup>70</sup>

Por medio de la mediación penal, se ha comenzado una etapa de avance hacia un sistema que atienda los intereses de quién más ha sufrido por el delito, la víctima.<sup>71</sup>

### G. El infractor o victimario

Bajo el sistema penal de carácter punitivo, el infractor es un receptor pasivo de los esfuerzos del Estado para lograr que éste sea castigado o rehabilitado.<sup>72</sup> Estos

---

<sup>64</sup> Varona, *supra* n. 29, en la pág. 151.

<sup>65</sup> *Id.*

<sup>66</sup> *Id.* en la pág. 286.

<sup>67</sup> *Id.* en la pág. 182.

<sup>68</sup> Highton, *supra* n. 14, en la pág. 49.

<sup>69</sup> *Id.* en la pág. 50.

<sup>70</sup> *Id.* en la pág. 53.

<sup>71</sup> *Id.*

<sup>72</sup> Highton, *supra* n. 14, en la pág. 75.

<sup>63</sup> Highton, *supra* n. 14, en la pág. 48.

sistemas tienen como punto central el castigo del infractor y tratan a éste “como un individuo descartable”.<sup>73</sup>

Los modelos fundamentados en la justicia restitutiva, tienen como uno de sus propósitos principales ofrecerle al infractor la oportunidad de enmendar el error cometido y redimirse ante sí y ante su comunidad. El modelo busca que el infractor se responsabilice por sus acciones y por las consecuencias de los mismos.<sup>74</sup> La justicia restitutiva, enfoque principal de la mediación penal, sostiene que el autor de un crimen, al cometer el acto, incurre en una obligación de restaurar a la víctima y a la comunidad al estado en que se encontraba antes de perpetrar el crimen.<sup>75</sup>

Bajo este sistema, el infractor, al igual que la víctima, tiene un papel protagónico en el conflicto y actúan por sí.<sup>76</sup> Es fundamental y estrictamente necesario que la participación del infractor en el proceso de mediación penal, sea voluntaria, salvaguardando así los requerimientos constitucionales del debido proceso de ley y demás derechos que le cobijan.<sup>77</sup>

El infractor o victimario puede manifestarse sin presiones, con total autonomía.<sup>78</sup> En la mayoría de los casos, el procedimiento es confidencial y en caso de no culminarse el mismo y proceda el procesamiento ordinario del infractor, no puede utilizarse información alguna surgida en el proceso de mediación en contra del acusado.<sup>79</sup> El ambiente en el cual se realiza la mediación penal le brinda al infractor el espacio para que se sienta reconocido como “persona y no como un monstruo o criminal”.<sup>80</sup> Además, si se logra el acuerdo y según el tipo de programa, el infractor tiene como beneficio el desistimiento del proceso en su contra, la eximición de la pena o un efecto en la misma.<sup>81</sup>

## H. Economía y ventajas para el sistema judicial

De ordinario, los Tribunales están sobrecargados de trabajo y tramitar un caso conlleva recorrer un camino lento y costo.<sup>82</sup> Tanto las víctimas, los infractores así como la comunidad, están atrapadas en un espiral de “miedo, apartamiento y aislacionismo que lleva cada vez a mayor intranquilidad y delincuencia”.<sup>83</sup>

---

<sup>73</sup> *Id.* en la pág. 78.

<sup>74</sup> *Id.* en la pág. 85.

<sup>75</sup> *Id.* en la pág. 89.

<sup>76</sup> *Id.* en la pág. 103.

<sup>77</sup> *Id.* en la pág. 121.

<sup>78</sup> Neuman, *supra* n. 35, en la pág. 53.

<sup>79</sup> Highton, *supra* n. 14, en la pág. 121.

<sup>80</sup> *Id.* en la pág. 213.

<sup>81</sup> *Id.*; Neuman, *supra* n. 35, en la pág. 51.

<sup>82</sup> Highton, *supra* n. 14, en la pág. 39.

<sup>83</sup> *Id.* en la pág. 74.

Muchos de los delitos que saturan el sistema judicial penal, corresponden a delitos que podrían ser mediables hasta en los modelos más limitados. Por tal razón, resulta “absurdo como antieconómico” que para decenas de miles de juicios penales por delitos de poca significancia, se utilice y se movilice todo el sistema judicial y demás elementos que intervienen en dichos procesos empleándose grandes sumas de dinero en los mismos. La mediación previa al juicio o dentro de éste, reduce significativamente el quebranto económico del sistema.<sup>84</sup>

En muchas de las ocasiones, el resultado del acuerdo de mediación implica la no radicación, suspensión o desestimación del pleito.<sup>85</sup>

La mediación penal contempla efectos jurídicos concretos y constituye una resolución rápida del caso repercutiendo en el descongestionamiento del sistema evitando la acumulación de causas y la prescripción de las mismas,<sup>86</sup> a la vez que reduce la reincidencia criminal.<sup>87</sup>

Además de las ventajas previamente mencionadas, podemos señalar que con la utilización de estos métodos, se satisfacen las necesidades de las víctimas realizando así la imagen del sistema judicial criminal ante la opinión pública. Por otro lado, tiene como consecuencia una disminución en la cantidad de personas colocadas en las instalaciones carcelarias, resultando en la reducción en los costos de mantenimiento de éstos y de dichas instituciones. Repercute además en disminución de esfuerzo, tiempo y trabajo de los componentes del sistema, así como en los asuntos pendientes en los tribunales.<sup>88</sup>

### III. Mediación en Puerto Rico

Los principios de la mediación dentro del Sistema Judicial en Puerto Rico se remontan al 1980 mediante la discusión del informe del Secretariado de la Conferencia Judicial del Tribunal Supremo de Puerto Rico el cual examinó la situación de los tribunales y propuso la creación de un centro de solución de disputas.<sup>89</sup>

Posteriormente dicha propuesta fue acogida por la Asamblea Legislativa mediante la adopción de la Ley Núm. 19 de 22 de septiembre de 1983.<sup>90</sup> Mediante dicha medida, se autorizó el establecimiento de programas o centros que sirvan como foros informales para la resolución de determinadas disputas y conflictos que surgen

---

<sup>84</sup> Neuman, *supra*, n. 35, en las págs. 30-31.

<sup>85</sup> *Id.* en la pág. 51.

<sup>86</sup> Obarrio & Quintana, *supra* n. 3, en la pág. 37.

<sup>87</sup> Highton, *supra* n. 14, en la pág. 213.

<sup>88</sup> *Id.* en la pág. 214.

<sup>89</sup> Rama Judicial, Negociado de Métodos Alternos para la Solución de Conflictos (disponible en [http://www.ramajudicial.pr/NegMed/Recursos/Normas/REG-METODOS-ALTERNOS\\_4mar2005.pdf](http://www.ramajudicial.pr/NegMed/Recursos/Normas/REG-METODOS-ALTERNOS_4mar2005.pdf)) (accedido 10 de mayo de 2011).

<sup>90</sup> 4 L.P.R.A. § 532.

entre ciudadanos según las reglas que el Tribunal Supremo adoptasen para regir la operación de dichos centros.<sup>91</sup>

El primer centro se creó en San Juan, Centro de Mediación de Conflictos de San Juan. Los estudios realizados por la Oficina de Administración de Tribunales sobre dicho centro durante la década de 1980, reflejaron una gran receptividad por parte de la comunidad a este tipo de programa, provocando que se aprobara una mayor asignación presupuestaria para establecer más centros de mediación en las Regiones Judiciales de Bayamón, Caguas, Carolina y Ponce.<sup>92</sup>

En el 1998 el Tribunal Supremo de Puerto Rico, adoptó el Reglamento de Métodos Alternos para la Solución de Conflictos.<sup>93</sup> El reglamento establece la política pública que se persigue con la medida y además crea el Negociado de Métodos Alternos para la Solución de Conflictos, ente a cargo del programa, además de regular el proceso a utilizarse y delimita los requisitos requeridos para calificar para beneficiarse del programa.<sup>94</sup>

Actualmente la Rama Judicial cuenta con Centros de Mediación en las Regiones Judiciales de San Juan, Bayamón, Ponce, Caguas, Carolina, Humacao, Fajardo, Utuado, Mayagüez y Aguadilla.<sup>95</sup>

Posterior a la adopción del reglamento y conforme al mismo, se adoptó el Manual de Normas y Procedimientos de los Centros de Mediación de Conflictos de la Rama Judicial. Dicho manual fue enmendado en el 2004. El mismo establece los criterios, reglas y procedimientos por los cuales se regirán los centros de mediación.<sup>96</sup>

El Reglamento de Métodos Alternos por su parte establece en la Regla 7.02 (a) que “serán elegibles para mediación los casos civiles y los casos criminales de naturaleza menos grave, que puedan transigirse de acuerdo con las Reglas de Procedimiento Criminal”.<sup>97</sup> Esta regla, limita la mediación en materia penal a casos de naturaleza menos grave, quedando fuera del programa todo delito clasificado como de naturaleza grave.

La norma 5.01.2 del Manual de Normas y Procedimientos de los Centros de Mediación de Conflictos, detalla las controversias en cuyos casos puede considerarse la mediación. Entre ellos: cobro de dinero; colindancias y derecho a paso; arrendador y arrendatario; contratos de construcción y de servicios o ventas; controversias entre parejas, familiares y vecinales; pensiones alimentarias; relaciones filiales.<sup>98</sup>

<sup>91</sup> 4 L.P.R.A. §§ 532, 532(a).

<sup>92</sup> Carla S. Loubriel Carrión, Autor Estudiante, *Métodos alternos adscritos a los tribunales: El caso de Puerto Rico*, 77 Rev. Jurídica U.P.R. 1331, 1351 (2008).

<sup>93</sup> 4 L.P.R.A. Ap. XXIX.

<sup>94</sup> Rama Judicial, *supra* n. 89.

<sup>95</sup> *Id.*

<sup>96</sup> *Id.*

<sup>97</sup> 4 L.P.R.A. Ap. XXIX, R 7.02 (a).

<sup>98</sup> Manual de Normas y Procedimientos de los Centros de Mediación de Conflictos, disponible en [http://www.ramajudicial.pr/NegMed/Recursos/Normas/REG-METODOS-ALTERNOS\\_4mar2005.pdf](http://www.ramajudicial.pr/NegMed/Recursos/Normas/REG-METODOS-ALTERNOS_4mar2005.pdf) (accedido 10 de mayo de 2011).

Por último debemos señalar las expresiones emitidas por el Juez Presidente del Tribunal Supremo de Puerto Rico destacando la efectividad de los servicios ofrecido bajo el programa de mediación existente. Expresó el Juez Presidente que estudios recientes revelan que se han atendido un promedio de 13 mil casos por año entre el 2000 y el 2010 de los cuales un 97% culminó con un acuerdo entre las partes. De igual manera, el nivel de satisfacción de los usuarios con el servicio fue aún mayor, alcanzando un 98%.<sup>99</sup>

El Juez Presidente, “a la luz de tan extraordinarios resultados”, anunció una campaña promocional dirigida a fomentar el uso de los servicios de mediación y anunció que pronto se inaugurarán Centros de Mediación de Conflictos en las Regiones Judiciales de Arecibo, Aibonito y Guayama para lograr así que las trece regiones judiciales del País cuenten con dicho servicio.

#### IV. Derecho Comparado

La adopción de la mediación penal se ha convertido en una de las tendencias internacionales en el campo del Derecho Penal. La propensión generalizada en varios países ha sido la de incluir en sus Códigos penales o procesales, disposiciones que permitan optar por programas de mediación como alternativa a la solución de controversias penales.<sup>100</sup>

Originalmente, estos programas fueron utilizados en el área de justicia juvenil hasta extenderse a actos delictivos realizados por adultos. Esta alternativa ha sido adoptada por muchísimos países como Francia, Alemania, España, Austria, Bélgica, Finlandia, Dinamarca, Polonia, Nueva Zelanda, Australia, Holanda, Japón, Brasil, Guatemala, Argentina, Chile, Colombia, Bolivia y Estados Unidos entre otros.<sup>101</sup>

La conceptualización de la justicia restitutiva tuvo lugar inicialmente para fines de los años setenta en el continente norteamericano para luego extenderse por todo el mundo.<sup>102</sup>

##### A. Estados Unidos

En los Estados Unidos, el propio sistema constitucional federal facilitó el desarrollo de la práctica de la mediación penal en la medida que la administración de la justicia radica en su mayor parte al poder de cada Estado dentro de su territorio.

---

<sup>99</sup> Rama Judicial, *Juez Presidente destaca la efectividad de la mediación de conflictos durante la Primera Jornada Internacional sobre Mediación*, disponible en <http://www.ramajudicial.pr/Prensa/2011/05-05-11.htm> (accedido 13 de mayo de 2011).

<sup>100</sup> Mayra V. Estrella Pérez Valdivieso, Autor Estudiante, *Las Víctimas de Delito: Sus Derechos Frente a los de Sus Victimarios en el Proceso de Justicia Penal*, 45 Rev. de D.P. 293, 306 (2006).

<sup>101</sup> *Id.*; Highton, *supra* n. 14, en las págs. 154-199.

<sup>102</sup> *Id.* en la pág. 81.

Como consecuencia de ello, estos han podido implantar y experimentar con una gran diversidad de métodos informales dentro de sus sistemas de justicia.<sup>103</sup>

Por otro lado, la tradición utilizada en el Derecho Anglosajón entre el ministerio y el abogado del acusado, conocida como *plea bargaining*, permitió asimilar fácilmente el método de mediación penal.<sup>104</sup>

Minnesota, fue el primer estado en experimentar con la comunicación entre la víctima y el ofensor, adoptando en 1978 el programa denominado PACT, *Prisoner and Community Together*.<sup>105</sup> Cronológicamente le siguió el estado de Massachusetts. En dicho estado, un juez implementó servicios de reconciliación entre víctima y victimarios de los cuales el 80% de los casos sometidos correspondían a infractores adultos.<sup>106</sup> Posteriormente, en Connecticut se implementó un programa piloto de mediación juvenil.<sup>107</sup> El uso de la mediación penal continuó creciendo y extendiéndose hasta contar, al final de la década de los noventa, con más de cuatrocientos programas en sobre trescientas comunidades a través de todo el país.<sup>108</sup>

El programa más ambicioso y revolucionario fue adoptado por el estado de Vermont, desmantelando su sistema correccional vigente. De todos los casos que calificaban para *probation*, identificaron que más del 50% eran susceptibles de mediación refiriendo los mismos a paneles de mediación comunitaria.<sup>109</sup>

En el año 1994 la American Bar Association, manifestó su apoyo al desarrollo de la mediación víctima-ofensor en todos los sistemas judiciales del país y redactó un documento en el cual se establecían unos parámetros cumplir adecuadamente con los fines de la mediación.<sup>110</sup>

Actualmente, la American Bar Association mantiene el *American Bar Association's Alternative Dispute Resolution and Restorative Justice Committee*, comité que se dedica a examinar las distintas técnicas y programas de mediación. En el 2008, dicho comité junto con la colaboración de otras entidades, realizó y publicó un estudio mediante el cual se recopiló información sobre las medidas y programas que se están utilizando en el país.<sup>111</sup>

En Kentucky, para el año 2004, la Corte de Circuito para Boone and Gallatin Counties estaba inmersa en un congestionamiento excesivo de casos criminales pendientes.<sup>112</sup> Como alternativa para atender dicha situación, se implementó, con gran éxito, un abarcador programa de mediación que incluye la mediación en delitos

---

<sup>103</sup> *Id.* en las págs. 156-160.

<sup>104</sup> *Id.*

<sup>105</sup> *Id.*

<sup>106</sup> *Id.*

<sup>107</sup> *Id.*

<sup>108</sup> *Id.* en la pág. 82.

<sup>109</sup> Highton, *supra* n. 14, en las págs. 158-159.

<sup>110</sup> *Id.* en la pág. 139.

<sup>111</sup> A.B.A., *supra* n. 45.

<sup>112</sup> Anthony W. Frohlich, *Criminal Mediation*, 15 No. 1 Disp. Resol. Mag. 11 (2008).

graves. Según antes mencionado, el modelo que actualmente es utilizado en el Sistema Judicial de Kentucky, incluye prácticamente todo tipo de delitos, incluyendo delitos graves, quedando excluidos aquellos casos que requieren una interpretación constitucional y algunos casos de violencia doméstica.<sup>113</sup>

Este programa tiene la peculiaridad de que los mediadores en casos de *felony*, además de estar debidamente certificados, tienen como requisito haber fungido como jueces y haber tenido experiencia como fiscal o abogado de defensa.<sup>114</sup> El programa incluye a su vez, la disponibilidad de mediación penal para personas de habla hispana, en estos casos el mediador domina el inglés y el español.<sup>115</sup>

Bajo este programa, distinto al programa existente en mediación civil, la determinación final del caso no queda en manos de las partes, el juez que preside el caso tiene la facultad de aceptar o no el acuerdo.<sup>116</sup> En sus inicios, el programa comenzó a manera de experimento. Se programaron cuatro grupos de casos referidos antes de emitir los resultados del programa y adoptar el mismo de forma regular.<sup>117</sup> El programa fue todo un éxito, se mediaron entre el 80 y el 90% de los casos referidos y contó con la aceptación y satisfacción de todos los participantes.<sup>118</sup> Al cabo de cuatro años, aquel congestionamiento de casos, pasó a ser historia. Ya para el 2008, generalmente los juicios criminales se tramitaban dentro de los 45 días de sometido.<sup>119</sup>

## B. Canadá

Canadá es uno de los pioneros en utilizar este nuevo enfoque y respuesta reparadora ante un acto delictivo. Su primera experiencia se remonta al 1974. En los tribunales se presentó una causa de acción contra unos jóvenes, sin antecedentes penales, que mediante actos vandálicos mientras se encontraban drogados, dañaron 22 autos pertenecientes a personas de la comunidad. El oficial condicional asignado al caso, un voluntario menonita, le sugirió al juez que estos jóvenes debían asumir su responsabilidad frente a sus víctimas y reparar el daño causado. El juez rechazó en un principio su sugerencia mas luego aceptó la misma. Los jóvenes admitieron sus crímenes ante cada víctima y acordaron la restitución de la perdida, acuerdo que cumplieron al cabo de tres meses.<sup>120</sup>

---

<sup>113</sup> Corte de Justicia de Kentucky, *supra* n. 47.

<sup>114</sup> Frohlich, *supra* n. 112.

<sup>115</sup> *Id.*

<sup>116</sup> *Id.* en la pág. 13.

<sup>117</sup> *Id.*

<sup>118</sup> *Id.* en la págs. 13-14

<sup>119</sup> *Id.* en la pág. 14.

<sup>120</sup> Highton, *supra* n. 14, en las págs. 154-156.



A partir de esta primera experiencia informal, se desarrollaron programas de víctima-victimario. El primer programa de mediación se estableció en Ontario en 1974. En 1975 se aprobó la primera ley a favor a la compensación de la víctima y desde entonces se ha experimentado una mayor evolución del sistema.<sup>121</sup>

### C. Gran Bretaña

En 1979, este nuevo enfoque justiciero cruzó el atlántico surgiendo en Gran Bretaña el primer programa víctima-victimario en el área de justicia juvenil. A principio de los ochenta, se fueron adoptando programas similares en todo el país. Bajo este tipo de modelo se negocia la privación de la libertad del imputado por la indemnización y queda registrado como antecedente para el infractor.<sup>122</sup>

### D. Austria

En Austria inicialmente se implantaron unos planes de resolución de conflictos en materia juvenil. La normativa incorporó la compensación extrajudicial que se extiende hasta crímenes de gravedad sin víctima o cuando ésta es anónima. Dicha compensación no supone asunción de culpabilidad en el sentido jurídico formal.<sup>123</sup>

Por otro lado, el Código Penal Austriaco, introdujo el “arrepentimiento activo”, que incluye la mayoría de los delitos de carácter patrimonial sin violencia, independientemente del monto, cuya pena pudiese acarear 10 años de prisión. Bajo esta figura el autor puede evadir la pena si realiza una reparación material completa. Es aplicable también a delitos de acción pública, en los cuales se contempla una pena pecuniaria o hasta tres años de prisión. Se trata de una forma de desistimiento de la acción. Este programa es aplicable a jóvenes como a adultos.<sup>124</sup>

Como forma de apoyo a este tipo medida de compensación a la víctima, la banca y el propio Estado provee préstamos a bajos intereses para que los infractores puedan indemnizar a sus víctimas y estos a su vez devuelven el dinero en determinados plazos.<sup>125</sup>

### E. Bélgica

El proyecto de Bélgica es aplicable únicamente a delincuentes adultos en todo tipo de delitos. El fiscal recomienda la mediación a las partes. Voluntariamente el delincuente y la víctima se reúnen con mediador para lograr una resolución al

---

<sup>121</sup> *Id.*

<sup>122</sup> *Id.* en las págs. 160-161.

<sup>123</sup> *Id.* en las págs. 165-166.

<sup>124</sup> *Id.*

<sup>125</sup> *Id.*

conflicto. Distintas entidades ofrecen los servicios de asistencia tanto al delincuente como a la víctima. El mediador se ha convertido en parte del sistema judicial belga. Se utiliza una política horizontal en la búsqueda de comunicación entre las partes. Cuando se llega un acuerdo, se hace constar en un contrato escrito y detallado. El mismo se adjunta al expediente del tribunal. La sentencia, regularmente, se emite de conformidad al convenio firmado por la víctima y el victimario siendo las penas lenitivas o ausentes. En este modelo, el juez no pierde jurisdicción sobre el caso en ningún momento.<sup>126</sup>

## F. Bolivia

En Bolivia se inició un programa de asistencia técnica enfocado en la búsqueda de formas que ampliasen el acceso a la justicia. La conciliación tiene reconocimiento constitucional. Dicha protección constitucional, requiere que el Estado valore las costumbres y usos de la justicia tradicional de las poblaciones indígenas permitiendo el establecimiento de un sistema de justicia comunitaria. Este tipo de justicia, consistente en juntas de vecinos, tiene el inconveniente de que la solución es básicamente moral. Si no cumplen, aunque de ordinario lo hacen, no hay un aspecto punitivo sobre el infractor.<sup>127</sup>

## G. Argentina

En Argentina, en el 1995 se aprobó la Ley 24.573 de Mediación y Conciliación.<sup>128</sup> Mediante dicho estatuto, la mediación es compulsoria en materia civil antes de todo juicio.<sup>129</sup> Sin embargo, dicha medida excluyó de la misma las causas penales.<sup>130</sup>

No en pese, a dicha exclusión y a la ausencia de una ley general sobre mediación en materia penal, han proliferado gran cantidad de medidas providenciales y de proyectos pilotos que han sido muy exitosos.<sup>131</sup>

Según antes mencionamos, muchas de ellas, excluyen aquellos delitos en los cuales la acción pública está comprometida. Otras, determinan su aplicación dependiendo la pena que conlleva el delito, limitándolo a penas máximas de 6 años, mientras que otras pueden alcanzar los 15 años. Algunas legislaciones excluyen de dicho procedimiento aquellos casos en que la víctima del delito fuese menor de 16 años, cuando el imputado es un servidor público, delitos contra la vida y delitos contra la integridad sexual.<sup>132</sup>

---

<sup>126</sup> Neuman, *supra* n. 35, en las págs. 107-111.

<sup>127</sup> *Id.* en las págs. 185-186.

<sup>128</sup> del Val, *supra* n. 17, en la pág. 80.

<sup>129</sup> *Id.* en las págs. 81.

<sup>130</sup> *Id.*

<sup>131</sup> *Id.* en las págs. 83.

<sup>132</sup> *Id.*, en las págs. 83-84.

Entre las fuentes consultadas, encontramos algunos proyectos pilotos y las propias legislaciones que permiten y reglamentan la mediación penal en dichas provincias. Encontramos además, información estadística sobre la ejecución de dichos proyectos y medidas. Esta información nos podría ser de gran utilidad para crear algún proyecto piloto o medida estatutaria para nuestro sistema.

## H. Chile

En Chile, la mediación se ha desarrollado mayormente en el ámbito de familia, laboral y, en menor grado, vecinal, comunitario y penal.<sup>133</sup>

En el año 2000, comenzó a regir de manera gradual una Reforma Penal que transformó el modelo inquisitivo de enjuiciamiento criminal de 1906 en un modelo acusatorio con juicio oral, público y contradictorio.<sup>134</sup>

El nuevo Código Procesal Penal, incorporó las Salidas Alternativas al Proceso Penal que constituyen formas de término anticipado al proceso. Estas Salidas Alternativas consisten básicamente en la Suspensión Condicional del Procedimiento y los Acuerdos Reparatorios, permitiendo el desarrollo de procesos de mediación penal en el marco del principio de oportunidad.<sup>135</sup>

Los acuerdos reparatorios consisten en “un acuerdo entre víctima e imputado, prestado en forma libre y con pleno conocimiento de sus derechos, mediante el cual el imputado se compromete a reparar a la víctima de una forma que resulte satisfactoria para ésta, y que es aprobado por el juez de garantía, produciendo la extinción de la responsabilidad penal una vez que el acuerdo se encuentra cumplido”.<sup>136</sup>

La nueva Reforma no mencionó expresamente la mediación penal en el marco de los acuerdos reparatorios. Sin embargo, por la naturaleza autocompositiva de dichos acuerdos, nada impide que éstos se lleven a cabo a través de la mediación penal o de algunas de las diversas formas de resolución alternativa de conflictos existentes.<sup>137</sup>

Entre los delitos que se consideran en los Acuerdos Reparatorios se encuentran los que afecten bienes jurídicos disponibles de carácter patrimonial como hurtos, daños, estafas, giro fraudulento de cheques, entre otros.<sup>138</sup>

Actualmente, la mediación penal se ha desarrollado escasamente en el contexto de los Acuerdos Reparatorios dando paso a las primeras experiencias en mediación

---

<sup>133</sup> Alejandra Díaz Gude, *La experiencia de la mediación penal en Chile*, Polít. crim. Vol. 5, N° 9 (Julio 2010), Art. 1, 19, disponible en [http://www.politicacriminal.cl/Vol\\_05/n\\_09/Vol5N9A1.pdf](http://www.politicacriminal.cl/Vol_05/n_09/Vol5N9A1.pdf) (accedido 20 de abril de 2011).

<sup>134</sup> *Id.* en la pág. 5.

<sup>135</sup> *Id.*

<sup>136</sup> *Id.*

<sup>137</sup> *Id.* en la pág. 10.

<sup>138</sup> *Id.* en la pág. 11.

penal.<sup>139</sup> A partir de la Reforma Penal, comenzaron a surgir diversos programas pilotos, algunos desde la sociedad civil y otros desde el propio Ministerio de Justicia.<sup>140</sup>

Entre estos programas podemos mencionar los siguientes: Centro de Mediación de Santiago, de la Corporación de Asistencia Judicial, Programa de Resolución de Conflictos Anexo a Tribunales, Programa de Asistencia Jurídica, Centro de Resolución Alternativa de Conflictos de la Escuela de Derecho de la Universidad Católica de Temuco. Este último Centro, comenzó haciendo mediación en el ámbito familiar y luego se extendió a la mediación de casos penales.<sup>141</sup>

Cabe señalar que el programa piloto Anexo a Tribunales permitió medir esta experiencia previa a la entrada en vigencia de la ley de tribunales de familia y a la implementación de un sistema de mediación a nivel nacional, además que permitió sensibilizar a la población en el uso de estas prácticas más colaborativas.<sup>142</sup>

En Chile, la mediación penal para adultos ha tenido lugar básicamente en el contexto de los acuerdos reparatorios, bajo distintas modalidades, y se han llevado a cabo ya sea en las Fiscalías Locales o en Centros de Mediación externos a los cuales han llegado casos derivados, principalmente, desde las Fiscalías, y/o a instancias de los Defensores. En las Fiscalías Locales, si bien la mediación penal ha sido una de las técnicas de resolución alternativa de conflictos utilizadas para concluir acuerdos reparatorios, ésta ha sido, numéricamente, la menos significativa.<sup>143</sup>

A pesar de los distintos programas de mediación penal que hemos mencionado, hasta el momento en Chile no ha existido una política pública expresa para incluir la mediación penal en los casos de adultos. Sin embargo en materia juvenil, “ha habido un asomo de política pública en este sentido”.<sup>144</sup> Por otro lado, desde la sociedad civil, han sido mucho mayores los intentos de incorporar a la mediación penal al sistema judicial de Chile.<sup>145</sup>

## **V. Ventana en nuestro Código Penal para la incorporación de la Mediación Penal**

Según discutimos anteriormente, el Reglamento de Métodos Alternos para la Solución de Conflictos, en materia penal limita los delitos a considerarse a delitos menos graves que sean transigibles según nuestros estatutos.

---

<sup>139</sup> *Id.*

<sup>140</sup> *Id.* en la pág. 19.

<sup>141</sup> *Id.* en la págs. 11-27.

<sup>142</sup> *Id.* en la pág. 23.

<sup>143</sup> *Id.* en la pág. 37.

<sup>144</sup> *Id.* en la pág. 55.

<sup>145</sup> *Id.*

Por otro lado, nuestro Código Penal vigente permite la utilización de ciertas penas alternativas a la reclusión.<sup>146</sup> Específicamente el Artículo 68 del Código Penal expresa que:

En delitos de tercer y cuarto grado, sus tentativas, y en las tentativas de delitos graves de segundo grado, el tribunal puede imponer una o combinación de las siguientes penas como alternativa a la pena de reclusión: restricción terapéutica, restricción domiciliaria, libertad a prueba o servicios comunitarios.<sup>147</sup>

Además, el Artículo 98 dispone que en los delitos graves de tercer y cuarto grado así como en delitos menos graves, puede concebirse la reparación del daño causado por el autor del mismo.<sup>148</sup> Dicho artículo específicamente establece que:

Cuando el autor se haya esforzado por acordar una compensación con el perjudicado y le haya restablecido en su mayor parte a la situación jurídica anterior al hecho delictivo, o lo haya indemnizado total o sustancialmente, en una situación en la que la reparación de los daños le exija notables prestaciones o renunciaciones personales, el tribunal podrá con el consentimiento del perjudicado y del fiscal decretar el archivo y el sobreseimiento de la acción penal.<sup>149</sup>

Conforme a ello, las Reglas de Procedimiento Criminal, proveen para la transacción de los delitos antes mencionados mediante acuerdo según lo establece el antes descrito Artículo 98. La Regla además señala el momento en que puede concebirse el acuerdo, disponiendo que:

Si la parte perjudicada compareciere al tribunal donde está pendiente la causa en cualquier momento antes de la celebración del juicio y reconociere plenamente que ha recibido reparación por el daño causádole, podrá el tribunal en el ejercicio de su discreción y con la participación del fiscal, decretar el archivo y el sobreseimiento definitivo del caso, previo pago de las costas.<sup>150</sup>

---

<sup>146</sup> Dora Nevares Muñoz, *Nuevo Código Penal de Puerto Rico* 99, (ed. 2008, Instituto para el Desarrollo del Derecho 2008).

<sup>147</sup> *Id.*

<sup>148</sup> *Id.* en la pág. 129.

<sup>149</sup> *Id.*

<sup>150</sup> *Id.*

Según las disposiciones antes mencionadas, teóricamente podrían ser mediables, además de los delitos menos graves, delitos graves de tercer y cuarto grado. Precisamente así lo concibe la redactora del Código Penal al comentar que el Artículo 98: “da margen a que se establezcan programas de justicia restauradora en el sistema de justicia criminal utilizando métodos alternos de solución de disputas”.<sup>151</sup>

Examinado dicho Código encontramos que dentro de la clasificación de delito de delitos menos graves, tercer y cuarto grado, están enmarcados la mayorías de las conductas tipificadas. Bajo la clasificación de tercer y cuarto grado, encontramos delitos contra la persona como el homicidio negligente, incitación al suicidio y aborto; contra la integridad corporal como lo son agresión grave y lesión negligente; contra los derechos civiles como lo es la restricción de libertad agravada; contra la propiedad como lo son la apropiación ilegal agravada, robo y escalamiento agravado; delitos sobre defraudaciones como lo es el fraude, falsificación y lavado de dinero; contra el orden público como lo son el motín y la conspiración; y el delito de incendio negligente entre otros.<sup>152</sup>

Dentro de la clasificación de delito de tercer y cuarto grado además se encuentran tipificados delitos de agresión sexual, recopilación ilegal de información personal, delitos contra la intimidad, delitos contra la función gubernamental por funcionarios públicos, delitos contra fondos públicos, delitos de contaminación ambiental así como delitos contra la función judicial. Estos delitos, a nuestro entender y opinión, deberían ser excluidos de aquellos a ser considerados bajo algún programa de mediación penal tomando en consideración su naturaleza y el bien protegido. Muy especialmente, al igual que en otros modelos mencionados anteriormente, deben ser excluidos todo delito contra o que envuelva a menor de edad, agresión sexual y delitos cometidos por funcionario público en el ámbito gubernamental.

Según lo antes expuesto, podemos plantear que las medidas antes mencionadas proveen un espacio para la implementación de algún programa de mediación penal que incluya delitos graves de tercer y cuarto grado.

## VI. Conclusión

Nuestro país se encuentra inmerso en una crisis social en la cual la violencia se ha convertido en conducta cotidiana. El Derecho, así como los sistemas de justicia, debe atemperarse a las necesidades de las sociedades que rigen.

A través del sendero histórico, hemos visto como la justicia penal ha sido objeto de un proceso de cambio en el cual la manera de enfrentar la conducta delictiva ha experimentado diversas acepciones.

---

<sup>151</sup> Nevares Muñoz, *supra* n. 146, en la pág. 130.

<sup>152</sup> *Id.* en la págs. 138-400.

Décadas atrás, el enfoque rehabilitador fue el norte de los sistemas más avanzados. Hoy día, la tendencia es a humanizar aún más los sistemas de justicia penal. La inclusión y protagonismo de la víctima se ha convertido en elemento esencial de los sistemas modernos.

Actualmente, la justicia restaurativa se ha convertido en principio fundamental de los sistemas penales noveles. La justicia restaurativa es uno de los pilares de la mediación penal. Los programas de mediación en materia penal, de manera paulatina pero sin pausa, han ido insertándose en los sistemas judiciales más progresistas.

Hoy día, estos programas han trascendido las fronteras territoriales, extendiéndose a diversas partes del mundo. Las técnicas utilizadas en cada modelo de mediación penal, son tan diversas como las culturas mismas.

Lo peculiar del concepto, es que contempla unos principios básicos, pero cada jurisdicción, país o comunidad, lo adapta a sus propias necesidades y cultura.

En nuestro país, ya hemos dado grandes pasos en el ámbito de la mediación civil. El éxito de los programas implementados es óbice de la aceptación de la mediación como complemento de nuestro sistema ordinario de justicia.

Entendemos que nuestro país y nuestro sistema judicial están listos para estudiar otros medios para enfrentar la crisis que vivimos. Según hemos señalado, nuestro sistema jurídico penal provee un espacio para insertar programas de mediación penal. Algunas enmiendas y la adopción de un reglamento de mediación penan serían suficientes para experimentar otro enfoque de justicia.

El camino, el mismo recorrido por la mediación civil, comenzar con un programa en alguna de las regiones judiciales. El modelo, en principio, debería incluir algunos de los delitos que pueden ser objeto de transacción, según lo establece nuestro sistema jurídico. Una vez obtengamos resultados, podremos ir moldeando el concepto hasta lograr el perfecto encaje con nuestra sociedad.

Desconocemos si la mediación penal podrá convertirse en parte de la solución a los problemas de delincuencia que enfrentamos, lo que si conocemos es que lo que estamos haciendo no ha cumplido con su propósito o al menos no es suficiente.

No debemos temer, debemos darnos la oportunidad de intentarlo.

