



Revista del Ministerio Público de la Defensa de la Nación

.....
Justicia Restaurativa



*Revista del Ministerio Público de la
Defensa de la Nación N°19. Diciembre
2024*

*Editora:
Stella Maris Martínez*

*Directora:
Julieta Di Corleto*

*Escriben:
Apalategui, Mariana Cecilia
Aviles Tulian, Eleonora
Bauché, Eduardo Germán
Beltrame, Florencia
Bolívar Fernández, Daniela
Britto Ruiz, Diana
Calvo Soler, Raúl
Carnevali Rodríguez, Raúl
Cifuentes, Lina Mariana
de Mézerville López, Claire Marie
Douglas Durán Chavarría (entrevistado)
Eiras Nordenstahl, Ulf Christian
Esquivel Pralong, Eugenia
Farah Ojeda, Jorge
Figueroa, Ximena
Fernández Saldías, Marcela
Greco, Silvana
Monsalve, María Jimena
Navarro Papic, Iván
Paravagna, María Belén
Peretti, Laura
Rapaport, Florencia
Romero Seseña, Pablo
Valdés León, Mónica*

*Coordinación de contenido:
Mauro Lauria Masaro, Silvina A. Alon-
so e Inés Novillo Saravia*

*Coordinación editorial:
Secretaría General de Coordinación
- Coordinación de Comunicación Ins-
titucional, Prensa y Relaciones con la
Comunidad*

*Edición:
Gabriel Herz*

*Diseño y diagramación:
Subdirección de Comunicación
Institucional*

*Ilustración de tapa:
“Cabezas” (ca.1968) de Josefina Robirosa
Acrílico sobre tela
106 x 106 cm*

*Colección MACBA / Museo de Arte Con-
temporáneo de Buenos Aires*

*El contenido y opiniones vertidas en los
artículos de esta revista son de exclusiva
responsabilidad de sus autores.*

*Ministerio Público de la Defensa de la
Nación
Defensoría General de la Nación
ISSN 2618-4265*

ÍNDICE

EXPERIENCIAS NACIONALES 7

- 9 **La justicia restaurativa en el sistema penal juvenil. Novedades de soft law: las Reglas Comunes Iberoamericanas sobre Justicia Penal Juvenil Restaurativa**
Silvana Greco
- 23 **A seis años de la implementación del Programa de Justicia Terapéutica en la justicia de ejecución penal: resultados y desafíos**
María Jimena Monsalve y Ximena Figueroa
- 35 **Prácticas restaurativas en el sistema penal juvenil: un enfoque de derechos humanos**
Florencia Beltrame
- 49 **Justicia restaurativa y régimen penal juvenil. Avances y retrocesos**
Raúl Calvo Soler (Ph.D)
- 63 **Perspectiva de género. Dentro y fuera de los muros**
Eleonora Avilés Tulián y Eugenia Esquivel Pralong
- 75 **Las prácticas restaurativas en las comunidades mapuches**
Ulf Christian Eiras Nordenstahl
- 87 **Avances y desafíos de la justicia restaurativa: a 20 años de su implementación en el Ministerio Público de la Defensa del Departamento Judicial de Lomas de Zamora**
Eduardo Germán Bauché y Mariana Cecilia Apalategui
- 99 **Herramientas prácticas construidas a partir de la experiencia de trabajo del Cuerpo de Facilitadores Restaurativos del Programa de Abordajes Restaurativos (PAR) del MPD CABA**
Florencia Rapaport y María Belén Paravagna

EXPERIENCIAS INTERNACIONALES 109

- 111 **Humanizar la Justicia: sanar y reparar**
Diana Britto Ruiz y Lina Mariana Cifuentes
- 121 **Gestión para restaurar: implementación de un centro de mediación penal restaurativo para mejorar la justicia penal con adultos***
Jorge Farah Ojeda, Daniela Bolívar Fernández, Raúl Carnevali Rodríguez, Marcela Fernández Saldías, Iván Navarro Papic y Mónica Valdés León

139 Nadar contracorriente: Enfoques restaurativos en Costa Rica en materia penal juvenil

Claire Marie de Mézerville-López

157 El futuro de la justicia restaurativa en la era digital: perspectivas de las personas facilitadoras en España

Pablo Romero Seseña

171 Hacia múltiples sentidos de la reparación en justicia juvenil restaurativa y justicia terapéutica

Laura Peretti

ENTREVISTA 179

181 Un camino hacia la transformación: el enfoque restaurativo como garantía de acceso a la justicia

Entrevista a Douglas Durán Chavarría por Silvina A. Alonso

En los últimos años, la justicia restaurativa ha comenzado a granjearse un lugar en el vocabulario propio de los sistemas de administración de justicia. No es ajena a tal proceso la reciente aprobación de las Reglas Comunes Iberoamericanas sobre Justicia Penal Juvenil Restaurativa, hecho que revitalizó el inacabable debate en torno a la construcción de una justicia más humana y cercana, que priorice el diálogo por sobre el castigo.

En este contexto, el Número 19 de la Revista del Ministerio Público de la Defensa tiene como objetivo participar de esa plausible discusión con una cuidada selección de textos de académicos, jueces, defensores y expertos de diversos rincones del país y del mundo. Los trabajos aquí reunidos buscan iluminar los principios del enfoque restaurativo y, especialmente, sus implicancias prácticas, en el entendimiento de que otro modelo de gestión de los conflictos permite que las víctimas obtengan una reparación adecuada y que las personas imputadas, muchas de ellas socialmente marginadas, consigan una auténtica integración.

La primera sección de la revista presenta las contribuciones de Silvana Greco, Coordinadora del programa de Resolución Alternativa de Conflictos de la Defensa General de la Nación, y de Ximena Figueroa y Jimena Monsalve, funcionaria de la Defensa Pública y Jueza de Ejecución Penal, respectivamente. Con la experiencia que le aporta su rol en la gestión de procesos restaurativos, en especial en casos de niños/as y adolescentes en conflicto con la ley penal, Greco describe los desafíos que avizora en la implementación de las referidas Reglas Comunes Iberoamericanas. Por su parte, Figueroa y Monsalve dan cuenta de los resultados del “Programa Piloto de Justicia Terapéutica. Tratamiento Integral de Infractores de la Ley Penal con Consumo Problemático de Sustancias Psicoactivas”, a seis años de su implementación; un mecanismo que ofrece a las personas en conflicto con la ley penal afectadas por tal problemática el acceso a un tratamiento bajo la supervisión del juez como agente terapéutico, comprometido -en tal sentido- con la búsqueda de una solución al conflicto subyacente. Por tanto, desde sendos espacios enfocados en el trabajo de casos reales, las autoras exponen los principios teóricos que dan cimiento a las prácticas restaurativas.

En la segunda sección, las contribuciones de Raúl Calvo Soler, Florencia Beltrame, Eleonora Aviles Tulian, Eugenia Esquivel Pralong, Ulf Christian Eiras Nordenstahl, Eduardo Germán Bauché, Mariana Cecilia Apalategui, Florencia Rappaport y María Belén Paravagna refuerzan el valor de los procedimientos a los que este volumen se consagra. Dichos artículos dan muestra de algunas de las experiencias llevadas adelante en nuestro país, en casos de niños/as en conflicto con la ley penal, comunidades indígenas o -incluso- en supuestos de violencia de género. En todas esas situaciones, el telón de fondo es una política criminal centrada en el encarcelamiento, que opera como resistencia al modelo de justicia propugnado por las y los expositores mencionados.

La descripción de prácticas nacionales se complementa con la perspectiva comparada que incluye la tercera sección. Aquí los textos de Diana Britto Ruiz, Lina Mariana Cifuentes, Jorge Farah Ojeda et al, Pablo Romero Seseña y Laura Peretti operan a la manera de espejos, permitiéndonos identificar las fortalezas y debilida-

des de nuestro sistema. Por añadidura, conocer las experiencias de Colombia, Chile, Costa Rica y España tiene un efecto reparador: la defensa pública de Argentina no está sola en la búsqueda de formas más humanas de hacer justicia.

La edición culmina con una entrevista realizada por Silvina Alonso, con la colaboración de Inés Novillo Saravia, ambas integrantes de la Escuela de la Defensa Pública, a Douglas Durán Chavarría, Director del Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la prevención del delito y tratamiento del delincuente y especialista en justicia restaurativa. El diálogo que protagonizan introduce la posibilidad de concebir a este enfoque como un derecho humano implícito, capaz de garantizar el acceso a la justicia mediante la reparación del daño y el trato digno a las partes involucradas. Probablemente, solo un cambio profundo en nuestra cultura jurídica permitirá hacer realidad esta aspiración. Mientras transitamos ese camino, confiamos en que esta revista pueda coadyuvar a esa transformación.

Stella Maris Martínez
Defensora General de la Nación

SECCIÓN I

EXPERIENCIAS NACIONALES

Las prácticas restaurativas en las comunidades mapuches

Ulf Christian Eiras Nordenstahl

Profesor de Historia, abogado, mediador, especialista en métodos alternativos de resolución de conflictos y derecho indígena. Director de Mediación y Conciliación Penal del Ministerio Público Fiscal de la Provincia del Neuquén. Director de la Carrera de Abogacía de la sede Comahue de la Universidad de Flores (UFLO).

“Lo que es diverso no está desunido, lo que está unificado no es uniforme, lo que es igual no tiene que ser idéntico, lo que es diferente no tiene que ser injusto. Tenemos derecho a ser iguales cuando la diferencia nos inferioriza, tenemos el derecho a ser diferentes cuando la igualdad nos descaracteriza”.

Boaventura de Sousa Santos

Allá a lo lejos

La noche se avecinaba ese día de 1999. El duro invierno ya había llegado a Barda Negra, un apartado paraje de la meseta neuquina, cuando dos *peñis*¹ del *Lof*² Kajfukura, Juan Villalobo y Fermín Maripan, discutieron por cuestiones familiares. La pelea terminó cuando Maripan efectuó un disparo con arma que le produjo lesiones a Villalobo.

A partir de la atención médica brindada al herido en el hospital de la vecina localidad de Zapala, se dio intervención a la policía y, por ende, a la autoridad judicial. Así se inició una causa penal.

El expediente siguió su largo e incierto recorrido de instrucción en la búsqueda de elementos de prueba para corroborar la comisión

1 Peñi: compañero, integrante.

2 Lof: comunidad mapuche.

de un ilícito, identificar al autor y demostrar su responsabilidad penal. Para ello se valió de actas, declaraciones, informes, allanamientos, secuestros, pericias, entre otros elementos de prueba. Varios meses después, el juez entendió que estaban dadas las condiciones para llevar a juicio a Fermín por las lesiones graves que había ocasionado a su vecino Juan.

Fue justo en ese momento cuando en la Mesa de Entradas del Juzgado Penal de Zapala se hizo presente un grupo de personas que se decían autoridades del Lof Kajfukura, exhibiendo un documento que daba cuenta del juzgamiento de Fermín según el modo tradicional y auténtico de esa comunidad mapuche³. El juez, en una escueta resolución, entendió que la jurisdicción estatal era irremplazable y que los actos llevados a cabo por la comunidad mapuche no podían ser considerados válidos en el procedimiento penal neuquino.

Una década y media después, el 29 de agosto de 2014, se firmaba a pocos kilómetros de la sede del juzgado y bajo el imponente amparo de la cordillera andina la Declaración de Pulmarí⁴, mediante la cual el Ministerio Público Fiscal de la provincia de Neuquén se comprometió a reconocer y respetar la identidad cultural de los pueblos indígenas neuquinos en la forma de resolver sus conflictos, dentro del marco de los Derechos Humanos y del ordenamiento jurídico vigente. De ese modo, hizo realidad lo contemplado por el Código Procesal Penal de la provincia en cuanto a la receptación por parte de la justicia estatal de los modos indígenas de resolución de conflictos⁵. Esto luego se completó con la

3 Ver Anexo 1.

4 Ver Anexo 2.

5 Art. 109: "Pueblos indígenas: Cuando se tratare de un hecho cometido por un miembro de un pueblo indígena se aplicará en forma directa el artículo 9.2. del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo" (Código Procesal Penal del Neuquén – Ley 2784).

Instrucción General N°6, que estableció los parámetros para tener en cuenta en su instrumentación⁶.

Menos de un año después, y luego de una intervención del equipo de mediadores de la Oficina de Mediación y Conciliación Penal de Junín de los Andes, por primera vez un fiscal disponía el archivo de un legajo penal aplicando, mediante el artículo 109 del Código Procesal Penal de la provincia, directamente lo establecido en el artículo 9.2. del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo⁷.

El camino recorrido

Llegar a ese momento fue el resultado de un largo proceso de trabajo que, en el marco de esos acuerdos, se desarrolló entre el mes de diciembre de 2014 y abril de 2015 a través de un equipo de investigación conformado por integrantes del Ministerio Público Fiscal de Neuquén, del Observatorio de Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas y referentes de las comunidades mapuches que habitan en el territorio que integra la Corporación Interestadual Pulmarí⁸. Todo ello con el apo-

6 Ver Anexo 3.

7 Art. 9.2: "Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia" (Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales).

8 Corporación Interestadual Pulmarí: en el año 1988, por ley Nacional N° 23.612 y ley Provincial de Neuquén N° 1.758, se creó la Corporación Interestadual Pulmarí, con el objeto de administrar y desarrollar un área de 70.000 ha. en la región de Aluminé, mediante la explotación de los recursos naturales bajo su jurisdicción en actividades productivas (agroforestales, ganaderas, mineras, industriales, comerciales y turísticas, entre otras), fundamentalmente tendiendo al desarrollo de los pueblos originarios. Su gobierno es compartido con la participación del Estado Nacional, la Provincia del Neuquén y las seis comunidades mapuches que la integran (Currumil, Catalán, Aigo; Puel, Ñorquinco y Hienguihual).

yo financiero de la Embajada de Canadá. El objetivo de esa tarea fue el de realizar el relevamiento, documentación y sistematización de información respecto de la situación del ejercicio actual de la justicia indígena en las comunidades de Pulmarí.

En este contexto de compromiso institucional, el equipo de investigación convocado, con participación de un equipo de apoyo local mapuche en territorio, implementó un cronograma de trabajo entre las seis comunidades mapuche de Pulmarí, con metodología de investigación-acción y realizando una contextualización y conceptualización de la información que se fue relevando en los territorios. Así, a través de talleres, reuniones y entrevistas, se elaboró un primer bosquejo y descripción del estado de situación de la justicia mapuche: sus prácticas; sus obstáculos; sus dificultades; sus necesidades; las diferencias y puntos de contacto con la justicia ordinaria; y cuál o cuáles pueden ser los mecanismos de fortalecimiento identitario de la justicia mapuche y cuáles pueden ser las formas de coordinación, articulación y complementariedad entre ambas justicias.

Participaron a lo largo del proyecto más de 150 personas pertenecientes a cinco comunidades mapuche; algunas instituciones como escuelas rurales, autoridades educativas mapuche (*kvm tufe*), miembros de la Iglesia Católica, miembros de centros de salud comunitarios, guardaparques de la Administración de Parques Nacionales y del co-manejo del Parque Nacional Lanín, entre otras.

El trabajo de investigación desplegado significó no solo una buena forma de obtener información relevante para la implementación de las nuevas normativas, sino que ha tenido otros impactos como la sociabilización y difusión de la Declaración de Pulmarí, la Instrucción General N° 06/14 y los derechos de las comunidades en relación a la justicia indígena. Ha tenido, también, un fuerte efecto de visibili-

zación y legitimación de las prácticas culturales propias de los mapuches y de fortalecimiento de la institucionalidad indígena (autoridades, prácticas, derecho propio y valores).

Finalmente, para conceptualizar, describir y analizar los resultados del proceso de investigación desplegado, se redactó un informe final y se elaboró un documental que puede ser visto en la plataforma Youtube⁹.

Las prácticas de justicia mapuche

Una primera aproximación al tema nos obliga a reconocer que estamos ante un pueblo de tradición oral, por lo que se torna más difícil identificar la existencia de algún modo de sistematización y organización en formato de proceso, tal como estamos habituados. La tradición mapuche indica que los *wichan*¹⁰ debían seguir el *rakizuam*¹¹ de la nación. Aquello que se transmitía a través de los mayores, y se resolvía, entonces, de acuerdo a las decisiones de los ancianos, la historia oral y la permanente búsqueda de la armonía entre todos los existentes de la *mapu*¹². En los *wichan*, la reparación debía buscar el equilibrio entre lo que era, lo que existía antes del quiebre de la paz y el presente modificado.

Es que, en realidad, deberíamos hablar de prácticas en vez de procesos, ya que el abordaje de las distintas situaciones se realiza teniendo en cuenta su contexto y las variables de tiempo, lugar y sujetos intervinientes. Esta particularidad deriva en una mayor flexibilidad e informalidad de los dispositivos aplicados.

9 Informe sobre la justicia mapuche en Pulmarí: https://mpfnneuquen.gob.ar/mpf/images/especiales/IN-FORME_PRELIMINAR_SOBRE_PULMARI.pdf
Documental sobre la Declaración de Pulmarí: <https://www.youtube.com/watch?v=bLjuGFqK2o&t=2131s>

10 Wichan: juicios.

11 Rakizuam: pensamiento, entendimiento.

12 Mapu: tierra.

Estas prácticas pueden identificarse a través del relato de sus protagonistas, existiendo recién en los últimos años registros escritos tales como actas y notas redactadas en el seno de las comisiones conformadas para obtener el reconocimiento legal de la autoridad estatal. Debe quedar claro que estos documentos no obedecen a una necesidad propia de los integrantes de las comunidades mapuches, sino que vienen a cubrir requisitos formales y meramente administrativos.

La metodología presente como constante en las comunidades indica que toda la práctica se lleva a cabo a través del *trawün*¹³ y el diálogo, dado que la palabra tiene un elevadísimo grado de representación en las relaciones interpersonales mapuches. La conversación, precisamente, es el método utilizado para la transmisión de la cultura y el legado de conocimiento y cultura entre las generaciones. Está comprobada la utilización de códigos verbales y no verbales por parte de los padres, quienes tienden a enseñar, reforzar y perpetuar valores y tradiciones culturales que acompañarán la vida del niño tanto en su dinámica personal y familiar como en la comunitaria.

Cuando se quiere hablar acerca de algún órgano de administración de justicia mapuche (siempre a partir de una mirada “*huinca*”¹⁴ y estatal), inmediatamente surge la figura del *Nor Feleal*¹⁵, autoridad generalmente conformada por el *Lonko*, el *Inán Lonko*, el *Werken*¹⁶ o personas reconocidas por su sabiduría o su edad. Sin embargo, esta entidad parece referirse, más bien, a una función reguladora de las relaciones sociales y del comportamiento

de la comunidad en el marco del *Kvme Felen* (“vivir bien”).

Los conflictos son vistos como una irrupción en la armonía de las relaciones interpersonales, por lo que las autoridades propician un llamado a la reflexión de los interesados, incluyendo también al resto de la comunidad, socializando de esta manera a los mismos. Como en la mayoría de las culturas precolombinas, el sistema jurídico mapuche es, esencialmente, un derecho de mediación, donde la infracción (en rigor, el daño causado) refleja una potencialidad de puesta en riesgo de un equilibrio colectivo que se protege con celo llamativo y de una paz social que resulta preponderante. Esta concepción del conflicto choca con la mirada reduccionista y binaria de la justicia estatal, basada específicamente en la infracción a una norma que simplifica en la relación sujeto infractor/Estado su tratamiento.

Tan fuerte es esa idea comunitaria del conflicto que, en las asambleas que se llevan a cabo para tratar la situación, un tema prioritario de abordaje es la autocrítica de la propia comunidad acerca de los motivos que llevaron a que esa situación sucediera. Ese cuestionamiento representa un fuerte involucramiento de todo el grupo social en la resolución de la controversia. Implica, además, la asunción de una verdadera corresponsabilidad por parte del conjunto social respecto de las conductas individuales.

Esta forma de abordaje, que podríamos llamar holística, tiene presente la complejidad del conflicto, con lo que la búsqueda de la solución incorpora diversos factores que la justicia estatal no tendría en cuenta (tiempo, lugar, personas involucradas, contexto, entre otros). No se produce así una fragmentación de las circunstancias que rodearon esa situación: se tiene en cuenta el contexto y las causas, se busca revisar el camino que se recorrió hasta su producción, coadyuvando así en la búsqueda alternativas que conduzcan a posibles soluciones.

13 Trawün: encuentro, reunión.

14 Huinca: persona que no pertenece al pueblo mapuche. Hipónimo: argentino, chileno, español.

15 Nor feleal: órgano de justicia mapuche.

16 Lonko: jefe de la comunidad; Inan Lonko: segundo jefe; Werken: vocero, portavoz.

Otra característica de este abordaje es la inmediatez, tanto en lo que respecta al espacio como al tiempo, evitando de esta manera la mediación propia del modelo de justicia estatal a través de profesionales (abogados, jueces, peritos), con un lenguaje técnico específico (jurídico), mediante una concatenación de actos formales (códigos procesales) en un tiempo particular (plazos).

Así, la intervención de las autoridades no está orientada a tomar resoluciones de culpabilidad o responsabilidad sino a facilitar la reflexión, el diálogo, el llamado de atención en términos culturales generando las condiciones para que sean las partes quienes tomen las decisiones a través del consenso.

Este tipo de intervenciones, al contrario de lo que sucede con el modelo de justicia estatal tradicional, permite una mayor sustentabilidad de los resultados. La circunstancia de que todo el abordaje sea llevado a cabo en una forma de gestión comunitaria, con la participación de todos los interesados y la legitimación social de las decisiones, nos lleva a imaginar una mayor estabilidad en lo que se refiere a las soluciones adoptadas.

La modalidad práctica del dispositivo de intervención mapuche indica que, ante un conflicto entre integrantes del *lof*, y una vez que se hubiere recurrido (el interesado, un familiar o vecino) a la autoridad del *lonko*, éste o los demás integrantes de la comisión convocan a los afectados en forma individual para “conversar”, “hablar sobre el tema”, “reflexionar juntos”. Estas reuniones también se pueden dar en conjunto con los demás familiares e interesados. Cuando la situación se refiere a problemas intrafamiliares se promueve su resolución de modo interno.

En caso de necesidad se puede convocar a un encuentro general de la comunidad, a modo de asamblea, donde también la palabra es el eje (“se deja circular el *rakizuam*”). En ella se promueve la reflexión sobre los valores

de la tradición mapuche, el respeto hacia el próximo y la naturaleza y se trabaja sobre las relaciones interpersonales. A estas asambleas se convoca a las personas mayores (“las que poseen el conocimiento”), que actúan como verdaderos asesores filosóficos u orientadores de las conductas.

Otros aspectos a destacar y que resultan fundamentales son el reconocimiento del error, la asunción de responsabilidad y la posibilidad de reparación. Además, todos los participantes de la asamblea pueden opinar y deliberar sobre las distintas posibilidades de resolución del conflicto, y únicamente en caso de que no hubiera consenso queda en manos del *lonko* y la comisión tomar una decisión.

En virtud de que las prácticas restaurativas conservan su vigencia en las comunidades, los resultados casi nunca implican la aplicación de una sanción o castigo (medidas éstas que se contemplan), sino que se refieren más bien a una reparación del daño, la asunción de una conducta determinada, la puesta en común de una dificultad particular para su abordaje comunitario, entre otras posibilidades. De este modo, raramente es llevada a la justicia ordinaria estatal una situación de conflicto interno en un *lof*, quedando, sin embargo, habilitado cualquier integrante del mismo para acudir en su llamado en caso de que estime conveniente.

Lo que puede venir

La provincia del Neuquén se constituyó en la primera de la República Argentina en dar un paso tan trascendental en el reconocimiento de la justicia indígena como un modo genuino de resolver conflictos y a las instituciones mapuches como verdaderos órganos jurisdiccionales. El Ministerio Público Fiscal provincial, por su parte, y como promotor de esta inédita política institucional, se ha convertido en un verdadero laboratorio de ensa-

yo para la coordinación de ambos modelos de intervención en conflictos.

Como toda propuesta novedosa, en su implementación seguramente encontrará dificultades y obstáculos, en particular debido a que en el propio seno del sistema penal aún resulta muy difícil para sus operadores entender esta nueva práctica. Pero en estos casi diez años de experiencia, y ya con varios casos intervenidos, resultó notable la armónica aplicación del dispositivo y la positiva recepción por parte de los sujetos involucrados.

Se trata, ciertamente, de un primer paso, inimaginable hace casi treinta años cuando se producía la pelea en el Lof Kajfukura, pero que en perspectiva y teniendo en cuenta más de cinco siglos de demora, deviene más que alentador y significativo.

Bibliografía

Ariza Santamaria, Rosembert; Lorena Osio, Germán Gutiérrez Gantier. 2007. *Justicia Ordinaria y Justicia consuetudinaria. ¿Un matrimonio Imposible?* La Paz. Ed. Konrad Adenauer.

De Sousa Santos, Boaventura. 2007. "La reinención del Estado y el Estado plurinacional". Buenos Aires: OSAL-CLACSO. Año VIII, N° 22.

Ramírez, Silvina. 2000. "Diversidad cultural y sistema penal: necesidad de un abordaje multidisciplinario". En: *Revista Pensamiento Jurídico*. N°13. Disponible en: <https://revistas.unal.edu.co/index.php/peju/article/view/39242>.

Glosario

- Huinca: persona que no pertenece al pueblo mapuche. Hipónimo: argentino, chileno, etc.
- Inan Lonko: segundo jefe
- Kvme felen: Bien vivir
- Lof: comunidad mapuche
- Lonko: jefe de la comunidad
- Mapu: tierra
- Nor feleal: Órgano de justicia mapuche
- Peñi: compañero, integrante
- Rakizuam: pensamiento, entendimiento
- Trawün: encuentro, reunión
- Werken: vocero, portavoz
- Wichan: juicios

ANEXO 1

Acta del Nor Feleal – Lof Kajfukura

En el Paraje Bardanegra del dpto. Zapala, a los quince días del mes de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, se reúnen los miembros del Nor Feleal (Órgano de Justicia Mapuche) de la comunidad Kajfukura: José Domingual (inan lógico), Albino Filipin (werken) y Basilio Antinao (poblador). Tal reunión se realiza en el Salón Comunitario de la comunidad. Se encuentran presentes también los miembros de las familias Maripan y López encabezadas por sus cabezas de familia, peñi Vicente Maripan y Cesarina Gómez y peñi Ignacio López y Aurelia Villalobo respectivamente. Ellos cuatro representan al imputado y a la víctima del hecho que se ha de juzgar según las normas establecidas en el Estatuto Mapuche del Lof Kajfukura.

El triste hecho protagonizado es la agresión sufrida con arma de fuego por el peñi Juan Villalobo de parte del imputado, el peñi Fermín Maripan. Este hecho ocurrió el 24 de junio a

raíz de una discusión protagonizada en medio del espacio territorial de la comunidad, en oportunidad en que ambos discutieron por rencores de familia que se remontan a viejos tiempos. En aquella oportunidad se trabaron ambos en una discusión de palabra que tuvo un triste fin cuando Fermín Maripan sacó un arma y abrió fuego hiriendo sobre el párpado al peñi Juan Villalobo. A raíz de este hoy el peñi Villalobo tiene un serio problema físico producto de esa agresión. Y es el hecho que ha denunciado a su Organo de Justicia, el Nor Feleal.

Toma la palabra el inan lógico José Domingual, explicando que esta reunión es fruto de reuniones anteriores donde las partes expusieron sus argumentos, lo que llevó a los miembros del Nor Feleal a realizar reuniones en particular con cada familia como es la forma cultural Mapuche. El conflicto afecta a las dos familias y no a los involucrados directamente, ya que se ha provocado un desequilibrio en la convivencia comunitaria y los principales Domingual. Continúa expresando que noto un gran dolor en ambas familias visitadas porque los que se enfrentaron fueron dos wece – jóvenes, que es donde están depositados la esperanza de la comunidad para crecer en armonía y respeto comunitario. Todo esto se quebró con este enfrentamiento, que llegó incluso a la justicia penal Winka en el Juzgado de Zapala. Ambas familias manifestaron que ellos desean ser juzgados bajo la norma y el concepto de justicia Mapuche, la que siempre condujo a la vida comunitaria como pueblo y quieren que lo resuelto sea comunicado al juzgado de Zapala. Ambas familias expresaron la voluntad de encontrar una vía de solución que supere la represión que se estila desde el punto de vista Winka. Entendemos que la resolución debe lograr restablecer la convivencia que siempre existió. Para ello el imputado está dispuesto a asumir su responsabilidad sobre el daño provocado y aceptar la sanción en acto de repa-

ración que el Nor Feleal establezca, según la palabra del responsable de la familia Vicente Maripan. La víctima del hecho acepta que su situación sea analizada y se resuelva de acuerdo al criterio de justicia del Organo Mapuche Nor Feleal, según expresa el responsable de la familia López Ignacio.

Es por ello que estamos aquí reunidos para analizar la resolución de este conflicto ante la presencia de nuestra máxima autoridad, la Confederación Mapuche Neuquina.

Se resuelve de la siguiente manera:

El hecho del que fue víctima el peñi Villalobo Juan ha dejado consecuencias físicas graves. Ya no basta con que se demuestre voluntad de acordar comunitariamente. Se debe encontrar la forma de asumir la responsabilidad de estas consecuencias. Se le consulta al imputado sobre esto y responde Vicente Maripan que eso es totalmente lógico. Solo que manifiesta que él está imposibilitado de aportar el dinero suficiente. Que si le proponen una forma de reparar el daño y que es a su alcance la cumplirá. Se lo consulta a Ignacio López y este responde que se alegra de que haya comprensión del daño y que él entiende los apremios económicos de la familia del imputado. La propuesta del Nor Feleal es que dicha reparación económica sea en animales, que es la unidad económica Mapuche. Ambas partes acuerdan.

Vicente Maripan propone entregar a la víctima la cantidad del veinticinco por ciento del total de sus animales.

Ignacio López expresa que así se tendrían que resolver todos los problemas que existan en la comunidad, ya que así se recupera el respeto entre ce- persona.

Para finalizar toma la palabra la Confederación para expresar fue testigo de un Xawun-reunión- Mapuche donde el Rakizuam y el Kimun fue lo que prevaleció. Tal cual lo hicieron nuestros padres y los padres de nuestros padres el Gulam nos supo orientar para

ULF CHRISTIAN EIRAS NORDENSTAHL

recuperar el equilibrio que habrá amenazado a la comunidad a través de este triste enfrentamiento. Quiere que los Newen sigan dando fuerzas y sabidurías a los miembros del Nor Feal y al Lonko de la Comunidad para mostrar a toda la sociedad la justicia del Nor Feal.

De esta forma finaliza el xamun, expresando el Inan lógico Domingual que tal cual lo solicitado por las partes esta resolución será elevada a la justicia Winca para que exprese su reconocimiento a nuestra forma cultural

de resolver nuestros conflictos internos. De la misma forma se deja asentado que ambas partes podrán apelar a la instancia del Lonko si entienden que se han visto afectados en sus derechos de cualquier forma. Esta resolución será elevada a la instancia organizativa Mapuche Confederación Indígena Neuquina. Sin más firman al pie los presentes.

José Domingual –Inan Lonko - Albino Filipin –Werken - Basilio Antinao –Poblador – Vicente Maripan - Ignacio López

ANEXOS II

Declaración de Pulmarí



MINISTERIO
PÚBLICO
FISCAL
PROVINCIA DEL NEUQUÉN



DECLARACIÓN DE PULMARÍ

En la localidad de Aluminé, Provincia del Neuquén, República Argentina, a los
29 días del mes de agosto de 2014, los abajo firmantes

DECLARAN:

- Reconocer y respetar la identidad cultural de los pueblos indígenas neuquinos en la forma de resolver sus conflictos, dentro del marco de los Derechos Humanos y del ordenamiento jurídico vigente.
- Fomentar, a través de actividades conjuntas, el intercambio cultural.
- Rescatar y poner en valor las tradiciones y costumbres de los pueblos indígenas.
- Promover los métodos de resolución de conflictos basados en el diálogo y en el respeto mutuo.
- Coordinar acciones en conjunto para articular el abordaje de los conflictos.

ANEXO III

Instrucción General nro. 6

Instructivo para el reconocimiento y el respeto de las costumbres y métodos de los pueblos indígenas para resolver sus conflictos.

NEUQUEN, 02 de septiembre de 2014.

VISTO:

Los artículos 75, inciso 17, de la Constitución Nacional, 53 de la Constitución de la Provincia del Neuquén, 19 y 109 del Código Procesal Penal de la Provincia del Neuquén, 9.1 y 9.2 del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo, y

CONSIDERANDO:

Que la Constitución de la Nación Argentina, en su artículo 75, inciso 17, establece que corresponde al Congreso “Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos” y “Garantizar el respeto a su identidad...”. También estipula que “Las Provincias pueden ejercer concurrentemente estas atribuciones”;

Que la Constitución de la Provincia del Neuquén en su artículo 53, siguiendo estos lineamientos y de manera directa, “reconoce la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas neuquinos como parte inescindible de la identidad e idiosincrasia provincial”; garantizando, asimismo, el respeto a su identidad;

Que el reconocimiento a los pueblos indígenas puede hacerse efectivo en diversos ámbitos, incluido el judicial; Que el legislador neuquino en el nuevo Código Procesal Penal (Ley N° 2784) incluyó dos disposiciones relativas a tal reconocimiento: una comprendida entre los principios del proceso, referida a la diversidad cultural en general (art. 19, CPP), y la otra dentro de las reglas de disponibilidad de la acción, que hace mención en forma

específica a los pueblos indígenas (art. 109, CPP);

Que el artículo 19 del CPP indica: “En los procedimientos se tendrá en cuenta la diversidad étnica y cultural”. Esta norma es de aplicación general;

Que, por su parte, el artículo 109 del CPP alude a las comunidades indígenas específicamente, estableciendo la aplicación directa del artículo 9.2 del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo, cuando se tratare de un hecho cometido por un miembro de un pueblo indígena; Que el artículo 9.2 del mismo expresa: “Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia”;

Que este artículo debe ser interpretado en relación a lo indicado en el 9.1 del Convenio que señala: “En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados ocurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros”;

Que es función esencial del Ministerio Público Fiscal fijar políticas de persecución penal (art. 1°, Ley N° 2893);

Que este Ministerio resulta el titular de la acción penal pública y el órgano encargado de promoverla y ejercerla de acuerdo a las normas del Código (arts. 69, CPP y 1°, Ley N° 2893); Que el artículo 109 está incluido en el Código Procesal Penal en el Capítulo III, dedicado a las “Reglas de Disponibilidad de la Acción” y en el Título I que se refiere al “Ejercicio de la Acción Penal”;

Que esta inclusión implica abordar la cuestión como un criterio de oportunidad, permitiendo la prescindencia total o parcial del ejercicio de la acción penal pública o su limitación, cuando el conflicto penal haya sido

resuelto por los métodos y costumbres indígenas, y siempre que concurren una serie de requisitos jurídicos;

Que el 29 agosto de 2014, en la localidad de Aluminé, Provincia del Neuquén, autoridades del Ministerio Público Fiscal, del Directorio de la Corporación Interestadual Pulmarí (CIP), del Consejo Zonal Pehuenche y de comunidades mapuches firmaron la “Declaración de Pulmarí”;

Que en el mencionado documento se declaró: “Reconocer y respetar la identidad cultural de los pueblos indígenas neuquinos en la forma de resolver sus conflictos, dentro del marco de los Derechos Humanos y del ordenamientos jurídico vigente; fomentar, a través de actividades conjuntas, el intercambio cultural; rescatar y poner en valor las tradiciones y costumbres de los pueblos indígenas; promover los métodos de resolución de conflictos basados en el diálogo y el respeto mutuo; y coordinar acciones en conjunto para articular el abordaje de los conflictos”;

Que la “Declaración de Pulmarí”, que parte de una decisión del Ministerio Público Fiscal de comenzar a reconocer la justicia indígena, constituye un hecho histórico que coloca a la Provincia del Neuquén a la vanguardia en políticas de integración intercultural, y las materializa al amparo de normas internacionales, nacionales y provinciales que establecen el reconocimiento de los pueblos indígenas para resolver conflictos penales, en la medida que éstas sean compatibles con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos reconocidos internacionalmente;

Que para efectivizar tal reconocimiento y posibilitar que los/las fiscales puedan prescindir del ejercicio de la acción penal, deben concurrir una serie de requisitos subjetivos y objetivos; Por ello, en virtud de lo establecido en los artículos 1º, 2º, incisos a) y d), y 8º, incisos a) y q), de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal,

EL FISCAL GENERAL INSTRUYE:

ARTÍCULO 1º: Los/las fiscales deberán reconocer y respetar la identidad cultural de los pueblos indígenas neuquinos en la forma de resolver sus conflictos, dentro del marco de los Derechos Humanos y del ordenamientos jurídico vigente; fomentar, a través de actividades conjuntas, el intercambio cultural; rescatando y poniendo en valor las tradiciones y costumbres de los pueblos indígenas; promover los métodos de resolución de conflictos basados en el diálogo y el respeto mutuo; y coordinar acciones en conjunto para articular el abordaje de los conflictos.

ARTÍCULO 2º: A los fines de respetar las costumbres y los métodos utilizados por los pueblos indígenas neuquinos para resolver sus conflictos, los/las fiscales podrán prescindir total o parcialmente del ejercicio de la acción penal o limitarla, en los términos de los artículos 106, inciso 1, segundo supuesto, e inciso 5, y 109, del Código Procesal Penal, cuando se den los siguientes requisitos:

1. Debe tratarse de un conflicto que interese al derecho penal;
2. Que involucre sólo a miembros de comunidades indígenas reconocidas por el Estado;
3. Que haya ocurrido únicamente en territorio reconocido de las comunidades indígenas;
4. Que el hecho no afecte gravemente el interés público o que no involucre un interés público prevalente;
5. De aplicarse una sanción, que la misma respete los derechos humanos;
6. Que el conflicto sea resuelto o avalado por una autoridad legitimada por las comunidades indígenas.

ARTÍCULO 3º: Protocolícese, hágase saber, comuníquese al Tribunal Superior de Justicia y a la Jefatura de la Policía de la Provincia del Neuquén, publíquese en www.mpf-neuquen.gov.ar, y oportunamente archívese.

Fdo. José Ignacio Gerez, Fiscal General

