

Mediación Penal Juvenil en España: Entre la Responsabilización y la Reparación

M^a del Valle Medina Rodríguez ⁽¹⁾

Resumen

El presente artículo ofrece una visión general sobre los procesos de mediación que se desarrollan en España. Parte de una revisión de la legislación vigente y, posteriormente, analiza los modelos de intervención desarrollados y aplicados en tres comunidades autónomas españolas (Comunidad Autónoma Andaluza, País Vasco y Cataluña). Se trata de modelos distintos tanto por el sistema organizativo como por la filosofía, objetivos y metodologías desde las que se aborda la mediación penal juvenil. Los testimonios de mediadores/as que desarrollan su actividad en estas comunidades autónomas nos ofrecen la posibilidad de contrastar los modelos y enriquecer la teoría. Este aporte ha sido posible gracias a su participación en la investigación realizada, por quien suscribe este artículo, con motivo de la tesis doctoral, defendida en la Universidad de Granada en diciembre de 2015 con el título "Prácticas profesionales en mediación penal juvenil: una propuesta desde y para el trabajo social".

PALABRAS CLAVE: *Mediación Penal Juvenil, Justicia Restaurativa, Menores en conflicto con la ley.*

Abstract

This article shows a general view of mediation processes taking place in Spain. It departs from a revision of legal framework to, then, approach the analysis of relevant intervention models as they have been developed and applied to three distinct autonomous communities in Spain (Andalusia, Basque Country, and Catalonia). These specific models differ both organizationally and as far as leading principles, objectives and meanings given to mediation accordingly with juvenile penal law. Testimonies by mediators working in those settings clearly make possible the comparison to enrich current theories on mediation. Contributions along these lines are due to data collected for the doctoral research and final dissertation defended at Universidad de Granada on December, 2015, entitled "Professional Practices in Juvenile Penal Mediation: A Proposal from and for Social Work".

KEYWORDS: *Juvenile Penal Mediation, Restorative Justice, Conflictive and Criminal Minors.*

1) Doctora en Trabajo Social. Profesora sustituta interina. Departamento de Trabajo Social y Servicios Sociales. Universidad de Granada. Mediadora, Trabajadora Social del Equipo de Mediación Penal Juvenil. Asociación Ímeris. Granada. email: valle@ugr.es.

Introducción

Los procesos de mediación con menores en conflicto social en España, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito de los adultos, disponen de una reglamentación jurídica suficiente; ello ha permitido que estos procesos restaurativos se hayan desarrollado, con mayor o menor consolidación, en cada una de las Comunidades Autónomas. En este contexto, los equipos y programas de mediación presentan una gran diversidad, como también lo son los objetivos, los valores y los enfoques metodológicos que fundamentan a cada uno de los mismos.

La primera experiencia de mediación se desarrolló en la Comunidad Autónoma de Cataluña (1989), si bien fue a partir de la promulgación de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (en adelante LORPM), cuando, con mayor o menor celeridad, las distintas Comunidades Autónomas articularon los programas de mediación penal juvenil necesarios para incorporar todas las alternativas “extrajudiciales”, contempladas en el artículo 19, así como los procesos de mediación entre menores y víctimas en fase de ejecución de sentencia, a tenor de lo dispuesto en el artículo 51 de la mencionada Ley.

La mediación penal juvenil resulta ser una práctica en la cual se conjuga un nombre: *la mediación*, junto a dos apellidos ineludiblemente vinculados: el apellido *penal* y el apellido *juvenil*. La mediación responde a un enfoque metodológico para la gestión pacífica de los conflictos entre dos o más partes afectadas que, de forma voluntaria, desean llegar a unos acuerdos que acaben con las posturas antagónicas y se dirijan al logro de acuerdos inmediatos, pero también con vistas a un aprendizaje para evitar futuros conflictos.

Hay autores que señalan que la mediación es tan antigua como los conflictos entre los seres humanos (Fernández, Muñoz y Pérez, 2006; Belloso, 2006; De Diego y Guillén, 2008). No obstante, si hay que fechar de forma más precisa el desarrollo de la mediación como método de gestión de conflictos, la mayoría coincide que nace en los años setenta, vinculado a los movimientos de *Alternative Dispute Resolution*, iniciados en los Estados Unidos (Belloso, 2006). El apellido penal nos remite a un enfoque, un paradigma, una filosofía conocida como la Justicia Restaurativa que aborda de diferentes formas, las preguntas y las respuestas que unen a la delincuencia (Van Ness, Morris y Maxwell, 2001). Desde este paradigma, la noción de conflicto adquiere carácter distintivo y las partes en litigio asumen un rol diferente. Los objetivos y principios que rigen este enfoque desvelan una triple vertiente: la atención y la reparación a las víctimas ofrecen al infractor la posibilidad de responder responsablemente ante su conducta; también se realiza desde el contexto comunitario a través del cual las personas participan en la gestión de los conflictos (Van Ness, 2005; Umbreit et al, 2005; Guardiola et al, 2012).

La mediación ha sido calificada de múltiples formas, según se haya puesto el acento en sus distintos fines o características: reparadora, terapéutica, participativa,

reintegradora, etc. (Weitkamp, 2001; Olalde, 2015). Una de las definiciones más utilizada a nivel internacional es la de Marshall para quien “(La) Justicia Restaurativa es un proceso mediante el cual las partes afectadas por un delito resuelven colectivamente cómo hacer frente a las consecuencias de la infracción y sus implicaciones para el futuro”(2). (Marshall, 1999: 8). Desde esta misma perspectiva, el Manual sobre programas de justicia restaurativa, elaborado por la Oficina contra la Droga y el Delito de Naciones Unidas, aporta una definición centrada en las respuestas que satisfacen las necesidades de las partes afectadas, directa e indirectamente, por la conducta infractora: “...una forma de responder al comportamiento delictivo balanceando las necesidades de la comunidad, las víctimas y de los delincuentes” (ONU, 2006: 6).

Dentro del contexto español y desde una perspectiva transformadora, Olalde destaca que el “paradigma restaurativo enfatiza el hecho de que la persona ofensora tiene responsabilidades que satisfacer hacia las personas a quienes ha dañado, no solamente acometiendo reparaciones, incluyendo las simbólicas, sino también reparando las relaciones deterioradas” (2015: 30).

Finalmente, la Mediación Penal Juvenil española está enraizada en la legislación y en la filosofía que se promulga desde la LORPM y, por tanto, no puede desligarse de los propios objetivos que inspiran el Modelo de Justicia o Modelo de Responsabilidad. Desde el interés del menor, el principio de oportunidad, de intervención mínima y el carácter educativo que han de guiar las distintas medidas y respuestas, establecidas en dicha Ley, marcan un escenario que particulariza las prácticas de mediación penal a desarrollar con menores en conflicto social.

La Mediación Penal Juvenil, sin relegar a la víctima, facilita que los menores infractores se responsabilicen de su comportamiento, aprendan nuevas estrategias para gestionar los conflictos y comprendan las consecuencias que su conducta ha tenido, no solo a nivel judicial, sino y sobre todo, para la otra persona y para la comunidad en general. En definitiva, estos procesos permiten que los menores estén en condiciones de responder positivamente ante su conducta.

La Mediación Penal Juvenil en el Ordenamiento Jurídico Español

La mediación penal juvenil, o al menos algunos de los elementos que la contienen, aparecen por primera vez en la legislación española con la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio, sobre reforma de la Ley Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores (en adelante Ley 4/92). Se trata de la primera disposición normativa que permitió introducir la mediación o, más concretamente, la conciliación y la reparación a la víctima en la jurisdicción de menores. En el artículo segundo, dos, regla 6ª de la Ley 4/92, se establece la posibilidad de finalizar el procedimiento judicial mediante la reparación extrajudicial. Esta reparación podía ser propuesta por el Ministerio Fiscal, en aras del principio de oportunidad para asegurar que la víctima sea resarcida o, en su defecto, suspender el proceso. La Ley

2) La traducción es propia.

contempla la suspensión del fallo por parte del Juez de Menores (según el artículo segundo, tres, regla 3ª), toda vez que la reparación extrajudicial se hubiera llevado a cabo.

Esta Ley refleja por primera vez el concepto de reparación a la víctima, centrada en los daños causados a la misma, aunque sin ahondar en si ellos son materiales, morales o ambos. Sin embargo, no señala otros elementos fundamentales en cualquier proceso de mediación, tales como la conciliación o los acuerdos negociados y acordados por las partes.

En la LORPM la mediación aparece como mecanismo alternativo y desjudicializado, junto con instrumentos como el desistimiento, la renuncia o el principio de intervención mínima (Cruz, 2005: 2; García-Pérez, 2011: 75). El auge de la mediación se debe, según García-Pérez (2011: 76-77), al potencial que tiene dentro de la prevención-especial al evitar la reincidencia delictiva; también por el papel otorgado a la víctima que podría pasar de una participación testimonial, a ser protagonista durante el proceso y ser atendida desde sus necesidades; finalmente, este tipo de prácticas representan una reducción importante en los costes para la Administración.

En este sentido, la mayoría de los autores (Cruz, 2005; García Pérez, 2011; Colomer: 2012) coinciden en que la mediación contribuye con unos efectos educativos importantes, al permitir que el infractor se responsabilice de su conducta, cuando confronta la misma desde el punto de vista de los daños vividos y experimentados por las víctimas, todo lo cual favorece el proceso educativo y rehabilitador del infractor.

La LORPM hace referencia, si no a la mediación penal como tal, sí a algunos de los elementos. En su preámbulo (punto 13) se anticipa la posibilidad de sobreseer el proceso judicial contra un menor infractor cuando se haya producido la conciliación con la víctima y reparado el daño. No queda claro, sin embargo, si ambas acciones (conciliación o reparación) han de contemplarse conjuntamente, de modo que puedan producir los efectos jurídicos previstos en la LORPM: archivo del expediente o sustitución de la medida impuesta. Esa aparente confusión quizás podría aclararse en los siguientes artículos de la Ley, referidos nuevamente a conciliación y reparación. En el "Título III: De las instrucciones del procedimiento" (artículo 19.1), se establece la posibilidad de sobreseer el expediente por conciliación o reparación, o por la participación del menor en actividades educativas:

También podrá el Ministerio Fiscal desistir de la continuación del expediente, atendiendo a la gravedad y circunstancias de los hechos y del menor, de modo particular a la falta e violencia o

intimidación graves en la comisión de los hechos, y a la circunstancia de que además el menor se haya conciliado con la víctima o haya asumido el compromiso de reparar el daño causado a la víctima o al perjudicado por el delito o se haya comprometido a cumplir la actividad educativa propuesta por el Equipo técnico en su informe. El desistimiento en la continuación del expediente sólo será posible cuando el hecho imputado al menor constituya delito menos grave o falta (3)

Estas tres acciones se formulan de forma disyuntiva en el párrafo citado y, por tanto, no se integran necesariamente en el mismo proceso de mediación. Además, ha de tenerse en cuenta que no todas están encaminadas a formar parte de los procesos de mediación, como son la realización de actividades educativas. Estas últimas sólo pueden entenderse como un elemento contenido por la mediación y derivado de acuerdos entre las partes implicadas. En el caso contrario, es decir si la víctima no lo solicita, cuando la realización de las mismas no resulte de los acuerdos reparadores y devenga de la propuesta realizada por parte del Equipo Técnico, adquieren sentido las soluciones extrajudiciales, las medidas alternativas, etc., pero no la mediación.

La fase de ejecución de medidas es otro de esos momentos en que los procesos de mediación penal podrían desarrollarse. La Ley, en "Título VII sobre las Reglas para la ejecución de las medidas", artículo 51.2, sobre "sustitución de las medidas" establece que:

La conciliación del menor con la víctima, en cualquier momento en que se produzca el acuerdo entre ambos a que se refiere el artículo 19 de la presente Ley, podrá dejar sin efecto la medida impuesta cuando el Juez, oídos el Ministerio Fiscal, el Letrado defensor, el Equipo Técnico y la representación de la entidad pública de protección o de reforma de menores, juzgue que dicho acto y el tiempo de duración de la medida ya cumplido expresan suficientemente el reproche que merecen los hechos cometidos por el menor.

En este momento procesal la mediación presenta efectos jurídicos para el menor, diferentes a las que se presentan en fase presentencial.

El proceso o procedimiento mediador viene formulado en el Real Decreto 1774/2004 de 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (en adelante, Reglamento). En el artículo 5, puntos d y e, se expresa lo siguiente:

a) El equipo técnico se pondrá en contacto con la víctima para que manifieste su conformidad o

3) La negrita es propia.

disconformidad a participar en un procedimiento de mediación [...]

- b) *Si la víctima se mostrase conforme a participar en la mediación, el equipo técnico citará a ambos a un encuentro para concretar los acuerdos de conciliación o reparación. No obstante, la conciliación y la reparación también podrán llevarse a cabo sin encuentro a petición de la víctima, por cualquier otro medio que permita dejar constancia de los acuerdos.*

Se establecen los contactos con las partes individualmente para recabar su conformidad a participar en un proceso de mediación, así como el encuentro entre menor infractor y víctima; además de producirse el acto de conciliación, se concretarán los compromisos y acuerdos con respecto a la reparación. Esta participación de la víctima podrá ser directa o indirecta a través de cualquier medio que deje constancia de los acuerdos alcanzados y de su aceptación para participar en dicho proceso.

Una última cuestión que interesa analizar es el papel del mediador en la LORPM. Esta figura no se recoge como tal en la LORPM aunque sí hace referencia a los profesionales que pueden ejercer funciones mediadoras. En el preámbulo de la Ley, artículo 13, se refiere al “concurso mediador del equipo técnico”, a efectos de darse la reparación y la conciliación. Posteriormente, se determina que:

El correspondiente Equipo Técnico realizará las funciones de mediación entre el menor y la víctima o perjudicado, a los efectos indicados en los apartados anteriores, e informará al Ministerio Fiscal de los compromisos adquiridos y de su grado de cumplimiento (Art. 19.3).

No obstante, el Reglamento mencionado también posibilita que los procesos mediadores sean llevados a cabo por aquellos profesionales, designados por la Entidad pública competente en materia de justicia juvenil y de protección, a saber:

Sin perjuicio de las funciones de mediación atribuidas en el artículo 19.3 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, a los equipos técnicos correspondientes, también las entidades públicas podrán poner a disposición del Ministerio Fiscal y de los juzgados de menores, en su caso, los programas necesarios para realizar las funciones de mediación a las que alude el citado artículo (Art. 8.7).

Los debates sobre la conveniencia de que sean los Equipos Técnicos u otros Equipos de Mediación distintos a ellos quienes realicen los procesos de mediación no han estado exentos de controversias. García-Pérez (2011) pone de relieve los peligros que la doble función, atribuidos en la LORPM a los Equipos Técnicos, tales como la valoración y la mediación pueden llegar a representar en la vulneración de los derechos del menor:

Además, este modelo (desarrollo de los procesos mediadores por parte de los Equipos Técnicos) puede terminar por afectar los derechos del menor acusado si al final, pese al intento de mediación,

el proceso sigue adelante [...] el equipo técnico en la mediación tiene acceso a una información sobre la que el menor en un proceso tiene derecho a guardar silencio [...] puesto que es difícil que a la hora de diseñar el informe, en el que muchas veces hay un pronunciamiento sobre la medida más idónea, se puede abstraer, en caso de fracaso de la mediación, de lo que ha conocido durante el intento de ésta (García-Pérez, 2011: 83).

La mediación penal juvenil en España ha de desarrollarse en función de la filosofía y los preceptos que incorpora la LORPM en material de justicia penal juvenil. Desde este marco y a partir del enfoque teórico representado por la Justicia Restaurativa, se analizan los modelos más representativos en la configuración y desarrollo de los programas de mediación penal juvenil existente en España en el siguiente epígrafe.

Distintos Programas, Distintos Objetivos: Los Programas de Mediación Penal Juvenil en España

Como ha sido expuesto, distintos programas de mediación en el ámbito penal juvenil se han configurado en España a través de formas organizativas específicas. Se aborda ahora el análisis comparativo de las prácticas de mediación en tres Comunidades Autónomas: Cataluña, País Vasco y Andalucía. La elección obedece a tres criterios: en primer lugar, la forma de organización que caracteriza cada Comunidad, programas y Equipos de mediadores que ofrece; en segundo lugar, los objetivos de cada programa y el peso específico de la mediación en ellos; finalmente, la existencia de documentación y bibliografía para el análisis (desigual según programas y comunidades autónomas en particular). En este mismo sentido, aspectos centrales para dicho análisis han sido los siguientes: modo organizativo de programas de mediación y trayectoria de los mismos; conceptualización de elementos integradores de la mediación (conciliación y reparación); objetivos y metas; elementos singulares de la mediación penal juvenil y de la figura de el/la mediador/a.

1. Organización y trayectoria de los programas de mediación penal juvenil

El programa de mediación y reparación a la víctima en la Comunidad Autónoma de Cataluña (en adelante CAC), fue pionero en España, pues data de 1989, antes de que se proclamara la Ley 4/92. Este primer programa nace de la inquietud de determinados profesionales por ofrecer nuevas formas de actuación ante la delincuencia juvenil (Dapena y Martín, 1998).

Las prácticas de mediación penal en el ámbito juvenil desarrolladas en la Comunidad Autónoma Vasca (CAV, a partir de aquí), eran acometidas por los Equipos Técnicos poco antes de la entrada en vigor de la Ley 4/92, fecha en la que se da un mayor impulso a este tipo de prácticas. En este contexto, los Equipos Psicosociales Judiciales están a cargo del Programa de mediación en este ámbito (Álvarez, 2015: 3).

Las prácticas mediadoras en el ámbito penal juvenil de la Comunidad Autónoma Andaluza (en adelante CAA),

presentan un modelo organizativo mixto. Junto a las funciones mediadoras que la LORPM asigna a los Equipos Técnicos, la mediación es competencia también de los Equipos Externos por la vía de contratos administrativos entre la Consejería de Justicia e Interior y diferentes entidades privadas sin ánimo de lucro. La primera experiencia se inició en Sevilla en el año 2002. Desde entonces hasta 2009 programas similares se dan en Cádiz, Málaga, Córdoba y Granada. En 2010 se incorporan tres nuevos Equipos, uno para cada una de las provincias andaluzas restantes (Jaén, Almería y Huelva).

2. Los elementos de la mediación: conciliación y reparación

Existen diferencias entre unos programas y otros en cuanto al significado que la LORPM otorga a los elementos de conciliación y reparación. En la CAC se pone el acento en el concepto de reparación, entendiéndola desde la vertiente moral y física y en referencia a los daños que las conductas infractoras provocaban en las víctimas (Nogueras, 2014: 11-13). Se entiende así que la reparación supera las distinciones que la LORPM establece entre el daño emocional, definido por el concepto de conciliación, y el daño material, definido por el concepto de reparación.

Por el contrario, en los programas de la CAV se distingue claramente entre conciliación y reparación. La primera es entendida como “la restauración de la relación que existía con anterioridad al conflicto” (Álvarez, 2000: 4), mientras que la reparación refiere a las acciones que el infractor realiza al objeto de reparar el daño causado.

Igualmente los programas de la CAA proporcionan esta distinción. La Consejería de Justicia e Interior(4) *...entiende por conciliación la satisfacción psicológica proporcionada por el menor infractor a la víctima, reconociendo el daño causado y disculpándose, aceptando ésta las disculpas y otorgando su perdón. Este encuentro entre el menor y la víctima implica una voluntariedad de las partes.*

[...] entiende por reparación el compromiso asumido por el menor de reparar el daño causado, bien directamente en beneficio de la víctima, o bien mediante una actividad educativa simbólica que repercuta en el ámbito comunitario. Asimismo, implica la confrontación del menor con la propia conducta y sus consecuencias, y la responsabilización de sus propias acciones.

Esto es, la conciliación aportaría elementos reparadores desde el plano psicológico a la víctima, mientras que la

reparación se centraría en los daños materiales, los cuales podrían repararse de forma directa a la víctima o presentarse como una reparación simbólica destinada a la comunidad, siempre que no exista parte perjudicada.

3. Objetivos educativos versus objetivos restaurativos

Los programas de la CAC tienen objetivos en la línea de los promulgados por la Justicia Restaurativa, donde el elemento educativo queda relegado a un segundo plano. Giménez (en Rossner y otros, 1999: 83-85) entiende que los objetivos últimos de estos programas con respecto al menor no son su resocialización o reeducación, sino su responsabilización de los hechos, así como de las consecuencias derivadas de los mismos. La víctima y la perspectiva restaurativa aparecen como objetivos prioritarios: “Nosotros priorizamos que el objetivo del programa sea la reparación de la víctima [...]”. Por tanto la víctima está por delante, casi diría que está por delante. Porque en última instancia si la víctima no quiere, haremos un programa educativo con el menor y no será una mediación, será un programa educativo con el menor” (Entrevista mediadora CAC, 2015).

Los objetivos perseguidos por la mediación en la CAV se centran fundamentalmente en aspectos educativos y resocializadores de los menores, siendo la víctima contemplada como elemento educativo (Álvarez, 2001: 4-6). Los procesos generados por la confrontación del menor con sus hechos y con los daños causados a otra persona, sin duda favorece el desarrollo educativo de los menores:

El modelo de mediación que nosotros utilizamos, digo nosotros, todos los que estén sujetos a la ley cinco dos mil, es una situación que parte de un menor, de la valoración del menor, siempre. Es decir a la víctima, la víctima se va a conciliar o no se va a conciliar pero siempre con menores ya responsabilizados (Entrevista mediador CAV, 2015).

Los objetivos promulgados en los programas de mediación de la CAA presentan una diversidad importante, dado que cada provincia asigna el programa a una entidad diferente (Medina, 2014: 234-239). No obstante, los objetivos destinados a menores y víctimas encuentran en su mayoría el equilibrio, como desvela el siguiente testimonio:

Que el menor tome conciencia de su responsabilidad en su comportamiento de que su comportamiento tiene consecuencias para otro ¿vale? Y que al mismo tiempo puede participar en la reparación de un daño ¿no? Y que al mismo tiempo la víctima dentro de un sistema de justicia que muchas veces considera que es ajeno lo empiece a sentir cercano, y humano (Entrevista Mediadora CAA 4, 2015).

4) www.juntadeandalucia.es

4. Los apellidos de la mediación penal juvenil

Durante la investigación doctoral realizada, los/as entrevistado/as muestran un consenso con respecto a la influencia del marco penal en el desarrollo de la mediación como método de gestión de conflictos:

El apellido penal ya da cuenta de que el problema que hay entre dos personas ha tenido unas consecuencias en el ámbito penal y entonces, a partir de un ilícito penal aparece un problema, una dificultad entre dos personas, ya desde ese señalamiento penal está el infractor, persona infractora y la víctima del, de la situación delictiva (Entrevista Mediadora CAA 3, 2015).

Desde este marco, el concepto de conflicto adquiere una significación distinta a la establecida por diferentes autores en este ámbito, destacando elementos como la discrepancia, los intereses contrapuestos o las desavenencias entre dos o más partes (Alzate, 2001; Suárez, 2002; Vinyamata, 2013; Albiol, 2015).

Los/as mediadores/as entrevistados/as coinciden en señalar que el conflicto está definido jurídicamente, en un primer momento, por los operadores jurídicos, Jueces y Fiscales: lesiones, daños, amenazas, robos, hurtos, etc. No obstante, entienden también que el conflicto supera la sola denuncia interpuesta en los procesos mediadores y, por consiguiente, no sólo tendrá que considerarse lo que cada una de las partes “ha dicho” a través de su denuncia de forma unilateral, sino más bien el conjunto de percepciones, vivencia, explicaciones y situaciones que afectan al denunciado y denunciante, así como lo que se materializó a través de esa denuncia:

En la mediación penal, el conflicto es la denuncia, ni siquiera te hablo de la infracción, sino de la denuncia [...] la denuncia es una demanda, es decir que hay alguien que se está quejando de una situación, por eso pone una denuncia y es lo que yo intento atender (Entrevista Mediador CAA 1, 2015).

Por ello mismo, el concepto de conflicto claramente supera la definición jurídica, ofreciendo una dimensión más amplia que afecta a las relaciones de convivencia entre las personas. En esta línea una de las entrevistadas aportaba esta interesante definición:

Pues el conflicto es un acto o un hecho o un acontecimiento que socialmente hemos acordado que no es correcto o sea, y que debe de ser sancionable y que ha perjudicado a las relaciones directas de estas partes o que ha perjudicado al entorno más directo y que de alguna forma debe de ser resuelto o por estas partes o por un tercero. Pero que debe de tener una respuesta para volver a buscar la paz, el equilibrio entre la comunidad en la que vivimos, vamos (Entrevista Mediadora CAA 2, 2015).

También el apellido juvenil marca una especificidad importante en el desarrollo de las prácticas de mediación. La filosofía y los objetivos de la LORPM reflejan que, junto a la etapa evolutiva de los menores, no pueden obviarse

otros aspectos: “hablamos precisamente de adolescentes y jóvenes que están en una etapa evolutiva de la vida del desarrollo en la que pequeños cambios, en ciertos momentos, producen cambios más a largo plazo; aparte de que también es una etapa de eso precisamente, de muy de cambios” (Entrevista Mediador CAA 1, 2015).

Por todo lo expuesto, las características específicas que los procesos mediadores adquieren en el ámbito penal juvenil vienen condicionadas por el marco legal que define o determina el procedimiento, la definición que se realiza de las partes y del conflicto, y el carácter educativo de estas prácticas, las cuales confluyen estrechamente con los principios que guían la justicia juvenil. Todo ello entendiendo que una de las partes se encuentra en un momento evolutivo, de desarrollo personal y social muy importante, así como la pertinencia de ser conocido y atendido por profesionales intervinientes en este tipo de procesos mediadores:

La especificidad sería que estamos, eso, que estamos en un ámbito penal juvenil ¿vale? Entonces ahí, digamos que hay cosas que ya nos vienen dadas.... Aquí pues ¿qué nos viene? Pues hombre el conflicto que ese digamos ya viene determinado porque sería la infracción penal y los efectos que ha tenido. Las partes nos vienen también determinadas claramente porque sería el menor infractor y por otro lado sería la víctima. Y luego también, a ver, la parte de después es decir, el hecho de que las consecuencias que tienen esa mediación, los resultados que tienen que serían en el caso de la mediación como solución extrajudicial, sería el archivo del expediente. Esos serían los condicionantes básicamente, entiendo yo ¿no? de la mediación penal juvenil (Entrevista Mediadora CAA 5, 2015).

5. La figura de el/la mediador/a

Existe consenso entre los profesionales que ejercen la mediación en las distintas Comunidades Autónomas analizadas sobre las cualidades personales y técnicas que conforman la figura del mediador. Además de la neutralidad y la imparcialidad, los/as entrevistados/as han destacado la empatía y la capacidad de escucha: “tiene que tener una capacidad empática [...] hay técnicas que se puede aprender a ser más empático. Pero lo que sí es verdad es que si no eres auténtico en la empatía no la estás practicando de verdad” (Entrevista Mediadora CAC, 2015); “un mediador tiene que, tiene que ser capaz de ponerse en el lugar del otro, lo que sería la empatía” (Entrevista Mediadora CAA 5, 2015). Igualmente han destacado el rol diferente con el que se atiende en el marco de estos procesos de mediación: “yo creo que nos tenemos que quitar un poco la ropa ésta, la bata blanca que muchas veces nos ponemos como profesionales expertos de algo” (Entrevista Mediador CAA 1, 2015).

La formación es otro de los requisitos que los/as entrevistados/as destacaron como aspecto prioritario para ejercer de mediador/a: formación especializada en mediación, técnicas y metodología, donde además del cuerpo teórico se incorpore principalmente la práctica: “la mediación debe de ser algo, una formación específica y especializada

[...] aparte de los conocimientos teóricos [...] que haya una parte de la carga docente que sea de prácticas, yo creo que, tú aprendes la mediación cuando la practicas” (Entrevista Mediador CAA 1, 2015).

El elenco de entrevistado/as coincide además en el rol que debe guiar la práctica mediadora, ya que éste no puede confundirse con el enfoque de intervención ofrecido por las disciplinas de origen: “yo creo que las personas que mejor han entendido el papel que tenían que hacer como mediadores eran personas ajenas a nuestros trabajos [...]. Si soy abogado, lo utilizo como una herramienta más en caso de litigio, uso la mediación pero al final, lo que me da de comer es que al final haya litigio. Y si soy psicóloga lo que me da de comer a mí es que le haga una terapia a alguno” (Entrevista Mediadora CAC, 2015).

En la LORPM no se hace referencia a la formación ni a la preparación como mediador/a. En opinión de entrevistado/as con mayor o menor nivel de profundización debiera contemplarse en la legislación y/o el reglamento: “yo no sé si se tiene que decir que tiene que haber un equipo mediador. Lo que sí me encantaría [...] que dijera en su reglamento que las personas que se vayan a dedicar a hacer un programa de mediación, como mínimo, que sean personas que tengan una formación como mediadores” (Entrevista Mediadora CAC, 2015); “sobre el rol del mediador, sí creo que tiene que estar aclarado... exigir esa especialidad, lógicamente, que el sentido común dice que tiene que tener una persona que se vaya a dedicar a ser mediadora, efectivamente” (Entrevista Mediador CAV, 2015).

Finalmente, otra de las cuestiones analizadas refiere a la posible existencia de incompatibilidad entre funciones mediadoras y funciones de valoración y asesoramiento que la LORPM y su Reglamento atribuyen a Equipos Técnicos. De forma mayoritaria los/as entrevistados/as entienden que existe una incompatibilidad de estas dos funciones, especialmente, si ambas son ejercidas por el mismo profesional: “Yo creo que ambas funciones, en la misma persona y en el mismo delito, y en el mismo hecho con el mismo menor, son incompatibles y de hecho lo que se hacía era un cambio de profesional” (Entrevista Mediador CAV, 2015); “Cuando tú ya te has puesto a mediar y cuando tú ya has hecho todo el proceso, has visto a las partes y entonces luego tú ponte a evaluar a este chico y a meterte en su vida y entonces todo lo que te puede condicionar, todo lo que has estado haciendo antes con él o al revés ¿eh?” (Entrevista Mediadora CAC, 2015).

Apuntes Sobre el Enfoque Metodológico de la Investigación

La investigación está caracterizada por ser un estudio exploratorio de corte cualitativo, con observación participante sobre las prácticas de mediación penal juvenil en Andalucía. La percepción de actores y actrices principales en los procesos de mediación, de los terceros intervinientes y los encargados de seleccionar y derivar a los menores, susceptibles de participar en dicho proceso, ha sido crucial. Estudios exploratorios han contribuido en la aproximación al objeto de estudio, ante la ausencia de conocimiento previo sobre el mismo (Acero, 1998; 41). Una gran flexibilidad metodológica ha permitido la combinación fundamental dos tipos de fuentes de datos: cualitativos y cuantitativos, así como la comprobación empírica, sobre la base de fuentes primarias (entrevistas y documentación) y secundarias (revisión exhaustiva de la bibliografía).

El trabajo empírico incorpora los discursos y las prácticas de los mediadores en el ámbito penal juvenil. Igualmente aporta la visión que los principales agentes jurídicos con competencia y capacidad de decisión sobre los casos a resolverse por la vía extrajudicial, poniendo también de relieve objetivos y fundamentos que han de guiar estas alternativas según la LORPM. Por último, se trataba de documentar y conocer el impacto que los procesos de mediación penal juvenil han tenido en (y desde) la valoración de los mismos protagonistas. Por consiguiente, la muestra estuvo conformada por cuatro grupos, a saber: Fiscalía de Menores; Mediadores y Profesionales en el ejercicio de funciones mediadoras; Menores infractores; Víctimas.

En el presente artículo hemos incorporado las aportaciones del grupo de mediadores/as. En particular, los testimonios de siete de ello/as, a saber: cuatro pertenecientes a cinco(5) El Equipo Externo(6) de Mediación de Cádiz y Sevilla pertenece a la misma Entidad, esto es, a la Asociación Alternativa Abierta. de los Equipos Externos Los Equipos Externos son aquellos que se han formado en Andalucía en función de los Contratos Administrativos que se firman con la Consejería de Justicia e Interior de la Junta de Andalucía. de mediación penal juvenil existentes en Andalucía (Granada, Málaga, Córdoba, Sevilla y Cádiz); una informante del Equipo Técnico de Menores, adscrito a la Fiscalía y los Juzgados de Menores de Granada; dos entrevistado/as más son mediadores de Equipos Técnicos de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de la Comunidad Autónoma de Cataluña, respectivamente.

Cada grupo participante contó con protocolo de entrevista propio. En el caso de los/as mediadores/as interesaba la trayectoria profesional de el/la mediadora, la perspectiva

5) El Equipo Externo de Mediación de Cádiz y Sevilla pertenece a la misma Entidad, esto es, a la Asociación Alternativa Abierta.

6) Los Equipos Externos son aquellos que se han formado en Andalucía en función de los Contratos Administrativos que se firman con la Consejería de Justicia e Interior de la Junta de Andalucía.

y conocimiento de éstos/as sobre la mediación o la posible aplicabilidad de ésta al ámbito penal. También, este protocolo visibilizó sus experiencias en mediación en el ámbito penal juvenil, desde la especificidad teórica, práctica y legislativa de cada quien. Todo ello de cara al análisis posterior sobre la figura del mediador o de la mediadora. Sirva esta presentación de los/as participantes, desde su experiencia profesional y la entidad donde ejercen como mediadores/as, como presentación:

Mediador CAA 1, Mediador Equipo Externo de Granada. Trabajador social y mediador que ha desarrollado su actividad profesional en el Equipo de Mediación Penal Juvenil de Granada (*Asociación Ímeris*) desde el año 2007 hasta diciembre de 2014. Cuenta con formación en mediación familiar y siete años de experiencia profesional en el ámbito de la mediación penal juvenil.

Mediadora CAA 2, Mediadora Equipo Externo de Málaga. Trabajadora social y mediadora que desde finales del año 2007 desarrolla su actividad profesional en el Equipo de Mediación Penal Juvenil de Málaga (*Asociación ALME*). Cuenta con formación tanto en el ámbito de la mediación familiar como en el ámbito de la mediación penal, así como una dilatada experiencia en el campo de la mediación penal juvenil, desde 2007 a la actualidad.

Mediadora CAA 3, Mediadora Equipo Externo de Córdoba. Trabajadora social y mediadora. Su formación como mediadora devino de la titulación como Experta universitario en mediación penal. Destaca igualmente su formación práctica por el intercambio formativo con profesionales mediadores en la provincia Tierra de Fuego (Argentina). Profesionalización en el campo de la mediación es muy amplia y diversa, habiendo desarrollado este enfoque en el campo comunitario, escolar, penitenciario, penal de adultos y social.

Mediadora CAA 4, Mediadora Equipo Externo de Sevilla y Cádiz. Trabajadora social, mediadora y con experiencia como educadora. Formada como mediadora mediante el Posgrado en comunicación, conflicto y mediación, ampliada con prácticas realizada con mediadores en Cataluña a título individual. Su actividad profesional en el ámbito de la mediación penal juvenil se remonta al año 2002, cuando la entidad donde trabaja, *Alternativa Abierta*, pone en marcha el primer programa piloto de mediación en el ámbito penal juvenil en Sevilla y Cádiz. Continúa en activo al presente.

Mediadora CCA 5, Psicóloga y miembro de uno de los Equipos Técnicos de la Fiscalía de Granada, que desarrolla su actividad profesional en dicho equipo desde 2002. Con respecto a su formación en este campo, ha participado en los distintos cursos de la Junta de Andalucía para personal de Equipos Técnicos. No llega a ser, de momento la formación requerida por la legislación de la que, en materia de mediación, se dispone en Andalucía, ni a nivel Estatal.

Mediadora CAC, Mediadora del Equipo Técnico de la Fiscalía de Menores de Barcelona. Educadora y mediadora, pertenece a uno de los Equipos Técnicos de la Fiscalía y Juzgados de Menores (Barcelona). Fue pionera en la puesta en marcha de los primeros programas de mediación en Cataluña.

Mediador CAV, Coordinador y Mediador del Equipo Psicosocial Judicial de la Comunidad Autónoma Vasca. Maestro, pedagogo, psicólogo y, actualmente, coordinador del Equipo Psicosocial Judicial del País Vasco comenzó a profesionalizarse como educador del Equipo Técnico (1991), ejerciendo funciones de mediación hasta el año 2010. Se formó en mediación, tanto de forma autónoma en el año 1992, como a través de la formación propuesta por la Dirección de Justicia del Gobierno Vasco.

Conclusiones

La mediación es un enfoque útil para el abordaje de los conflictos, derivados de las interacciones entre seres humanos, en cualquier espacio donde se produzcan. En realidad, propone cambiar batas, togas y uniformes por una vestimenta que destile sensibilidad, compasión, humildad y honestidad hacia los demás. Conlleva, además, el abandono del rol de experto, directivo y autoritario, para dar paso a otro que facilite la comunicación, el diálogo, la comprensión, el empoderamiento y la autodeterminación de las personas. La superación de contratos y convenios en favor de la gestión de nuevas formas de comunicación, relación y atención a las necesidades de las personas involucradas en un problema dado es también esencial.

Cuando la mediación se da en el ámbito penal, los elementos que la particularizan están fundamentados teórica y metodológicamente bajo el paradigma de la Justicia Restaurativa. Un movimiento surgido de influencias diversas que proporciona suficientes argumentos, acompañado de material empírico contrastado, como para concluir que responde de forma eficaz, humana y satisfactoria a todas las partes implicadas en los procesos restaurativos.

En el caso de la mediación con menores en conflicto con la ley, estos proceso adquieren una especificidad singular, tanto por el marco legal que determina estas prácticas como por los diferentes enfoques teóricos sustentando las distintas medidas o enfoques para la atención de infantes infractores. En España, tal y como se ha señalado, la legislación en materia de justicia juvenil está representada en la LORPM. Esta Ley se centra en el menor y en la respuesta a su conducta delictiva según diferentes medidas y alternativas.

La legislación en materia penal juvenil resulta confusa y poco explícita sobre la mediación como proceso en el marco de la Justicia Restaurativa. Otorga un espacio limitado a la mediación como respuesta diferente a las que se buscan desde otras medidas y alternativas contempladas en la LORPM y su Reglamento. En ese sentido no profundiza en la figura de el/la mediador/a, quien posibilita que la mediación en el ámbito penal juvenil armonice con el “interés del menor”, junto con otros fines de la Justicia Restaurativa. Sin embargo, esta indefinición y confusión de la mediación en el marco de la LORPM podría ser aprovechada, no sólo para el desarrollo de la mediación desde objetivos reparadores, sino para el despliegue de otras prácticas con potencial similar o igual de cara a resultados restaurativos.

Estas reflexiones son compartidas por los informantes mediadores entrevistados, quienes además proponen una mayor visibilización de la mediación y de la regularización

de la figura del mediador, de forma más específica, en el conjunto de la LORPM y de su Reglamento.

Del análisis documental realizado se han expuesto los modelos más representativos existentes en España, configuradores de los diferentes programas y equipos de mediación penal juvenil. Tal y como se ha demostrado, las diferencias fundamentales entre unos y otros radican en el modo organizativo y en el énfasis sobre objetivos educativos o de tipo restaurativo. Todos los programas comparten metodología, valorándose los efectos sobre el conjunto de partes implicadas muy positivamente. Además, los condicionantes y las particularidades que la concepción jurídica exhibe sobre la definición del conflicto y de las partes intervinientes no permiten concluir que la mediación sea inviable en el ámbito penal desde esta perspectiva.

La Justicia Restaurativa y prácticas derivadas tienen cabida en el ámbito de la Justicia Juvenil, aunque requiere un anclaje importante entre principios y fines que definen y guían a cada una de ellas. La mediación en el ámbito penal juvenil debe favorecer la responsabilización del menor frente a generar una respuesta que sólo implique desjudicializar los conflictos y resolverlos mediante acuerdos que eduquen, aunque no reparen. En este mismo sentido, la mediación debe educar al menor pero también atender a las necesidades de las víctimas. La mediación ha de permitir una respuesta diferente ante el delito que se adapte a las necesidades y capacidades del infractor y que facilite que la víctima sea escuchada y comprendida. Así mismo debería dotarse a esta última de la necesaria participación en el proceso y en la gestión de alternativas, como para que sienta que cubre sus necesidades, repara el dolor causado y le permite cerrar el drama vivido satisfactoriamente.

La mediación con menores infractores ha de adoptar un enfoque que no se confunda con otras alternativas y respuestas a proponer ante conductas infractoras. El interés del menor no puede convertirse en la excusa para tomar decisiones sobre los menores, ni permitir que la mediación se convierta en una oportunidad que se dé bajo criterios y parámetros jurídico-criminológicos. El interés del menor no hace suponer que la víctima sea instrumentalizada y/o quede relegada a una mera herramienta educativa para con el propio menor.

FUENTES

Legislación y Normativa

Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio, sobre reforma de la Ley Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores. BOE nº 140 (11 junio 1992).

Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. BOE nº11, (13 enero 2000).

Ley Orgánica 7/2000, de 22 de diciembre, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, y de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, en relación con los delitos de terrorismo. BOE nº 307(23 diciembre 2000).

Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. BOE nº 290 (5 diciembre 2006).

Bibliografía

Acero, C. (1988). La investigación en trabajo social. En *Cuadernos de Trabajo Social nº 1*. Universidad Complutense de Madrid.

Albiol, M. (2015). La mediación como alternativa al proceso sancionador de menores. En *Máster en prevención e intervención con adolescentes en riesgo y violencia filioparental* (pp. 1-29). Universidad de Valencia. Material no publicado.

Álvarez, F. (2000). *Los procesos de mediación en la justicia de menores. Análisis socioeducativo en la ley de responsabilidad penal de los menores* (pp. 19-28). Recuperado el [14 de Octubre de 2009] de (www.zerbitzuan.net).

Álvarez, F. (2001). *Mediación y justicia de menores: un enfoque psicoeducativo*. Recuperado el [10 de Octubre de 2009] de (www.zerbitzuan.net).

Álvarez, F. (2015). Justicia Restaurativa Juvenil en la Comunidad Autónoma del País Vasco. En *Panel nº 3: Mediación penal Judicial: del modelo responsabilizador a la justicia restaurativa. I Congreso Internacional de la Infancia y Adolescencia: Construyendo otras realidades desde claves no adultocéntricas*. Celebrado en Granada los días 16 y 17 de Abril por la Facultad de Trabajo Social.

Alzate, R. (2011). La dinámica del conflicto. En Soletto, H (Dir). *Mediación y Resolución de conflictos: Técnicas y ámbitos*. Madrid: Tecnos.

- Belloso, N. (Coord.). (2006). *Estudios sobre mediación: la ley de mediación familiar de Castilla y León*. Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades. Junta de Castilla y León.
- Cruz, B. (2005). La mediación en la Ley Orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores: conciliación y reparación del daño. En *Revista de Ciencia Penal y Criminología* (pp. 1-14). Recuperado [el 14 de Agosto de 2015] de (www.criminet.ugr.es).
- Colomer, I. (2012). La mediación penal con menores infractores en la LORPM. En González, E. (Coord.). *Mediación con menores infractores en España y los países de su entorno*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Dapena, J.; Martín, J. (1988). La mediación penal juvenil en Cataluña, España. Recuperado el [15 de Septiembre de 2009] de (www.restorativejustice.org/resources/docs.dapena).
- De Diego, V.; Guillén, C. (2008): *Mediación, proceso, tácticas y técnicas*. Madrid: Pirámide.
- Fernández, A.; Muñoz, M.; Pérez, S. (2006): *Curso de Mediación Familiar e Intergeneracional*. Sevilla: I.S. Intervención Social.
- García, E.; Pérez, F. (2006). *Análisis de la delincuencia en Andalucía*. En *Revista Realidad Social* nº 2 (pp. 1-130). Centro de Estudios Andaluces. Junta de Andalucía.
- Guardiola, M.J.; Alberti, M.; Casado, C.; Martins, S.; Susanne, G. (2012). *¿Es el Conferencing una herramienta útil para los programas de mediación en el ámbito penal del Departamento de Justicia?* Barcelona: Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada. Departamento de Justicia de la Generalitat de Catalunya.
- Marshall, T. (1999). *Restorative justice. An overview*. London: Home Office. Research Development and Statistics Directorate.
- Medina, M. V. (2014). Prácticas profesionales desde la mediación penal juvenil: ¿mediación o medidas extrajudiciales alternativas? En *Proyecto de Investigación Tutelada tendente a la obtención del Diploma de Estudios Avanzados. Programa de Doctorado: "Globalización, multiculturalismo y exclusión social: Desarrollo, políticas sociales, migraciones"*. Universidad de Granada.
- Medina, M. V. (2015 a): La intervención con adolescentes en medio abierto desde el marco de la justicia juvenil. En Navarro, J. J.; Mestre, M. V. (Coords.) *El marco global de atención al menor*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Medina, M. V. (2015 b). *Prácticas profesionales en mediación penal juvenil: una propuesta desde y para el trabajo social*. Tesis doctoral. Universidad de Granada.
- Nogueras, A. (2014). La mediación en el ámbito penal Juvenil. En *Curso la mediación como sistema alternativo para la resolución de conflictos de la Ley del menor. Nivel avanzado*. Málaga: Dirección General de Justicia Juvenil y Cooperación.
- Olalde, A. J. (2015): *Estudio multidimensional de algunas prácticas de Justicia Restaurativa en el País Vasco con Lentes de Trabajo Social (2007-2012)*. Tesis doctoral. Universidad de Murcia.
- ONU. (2006). *Manual sobre programas de Justicia Restaurativa*. Nueva York: Naciones Unidas. Recuperado el [12 de Septiembre de 2014] de (www.unodc.org/).
- Rossner, D. et al. (1999). *La mediación penal*. Barcelona: Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada de la Generalitat de Catalunya.
- Suárez, M. (2002). *Mediación. Conducción de disputas, comunicación y técnicas*. Buenos Aires: Paidós.
- Umbreit, M. S.; Vos, B.; Coates, R. B.; Lightfoot, E. (2005). Restorative justice in the twenty-first century: A social movement full of opportunities and pitfalls. En *Marquette Law Review*, 89 (pp. 253-304). Recuperado el [14 de Enero de 2015] de (scholarship.law.marquette.edu).
- Van Ness, D.; Morris, A.; Maxwell, G. (2001). Introducing restorative justice. En Morris, A.; Maxwell, G. (Eds.). *Restorative Justice for Juveniles: Conferencing, Mediation and Circles*. Oxford: Hart Publishing.
- Van Ness, D. W. (2005). *An overview of restorative justice around the world*. Bangkok, Thailand: United Nations. The 11th United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice.
- Vinyamata, E. (2013). *Introducción a la conflictología*. Recuperado el [15 de Julio de 2015] de (<http://telemedicinadetampico.files>).
- Weitekamp, E. G. M. (2001). Mediation in Europe: Paradoxes, Problems and Promises. En Morris, A.; Maxwell, G. (Eds.). *Restorative Justice for Juveniles: Conferencing, Mediation and Circles*. Oxford: Hart Publishing.