

La mediación en el ámbito penal juvenil. Educar en la convivencia

Introducción

Para descubrir el camino que ha recorrido la Mediación Penal Juvenil en Cataluña, os invito a dirigir una breve mirada a un pasado reciente.

Veremos cómo nace y cómo se va afianzando la Mediación con la Ley orgánica 4/92, y también destacaremos los puntos más relevantes para la mediación con la entrada en vigor de la Ley orgánica 5/2000 de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor.

No podría hablar de la mediación sin compartir lo que ha significado para mí esta experiencia profesional. Las vivencias y las reflexiones inherentes a este proceso me llevarán a analizar los beneficios que la mediación tiene para sus protagonistas.

Para finalizar, trataré de aportar algunas reflexiones generales sobre la mediación en el ámbito penal juvenil.

Diez años de mediación en justicia juvenil

Una experiencia pionera

Ya se cumplieron 10 años de los primeros pasos de la mediación en el contexto penal juvenil en Cataluña. Unos primeros pasos tímidos, carentes de una base legal sólida, pero avalados por recomendaciones y tratados internacionales como las Reglas de Beijing 1985, las Recomendaciones R(87)20 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, la Declaración de los Derechos del Niño (1989) y por el consenso entre los jueces de menores y la Administración de Justicia.

Nos situamos aquí antes de la promulgación de la Ley 4/92 de 5 de junio, reguladora de la competencia y el procedimiento de los juzgados de menores.

Se iniciaba una experiencia pionera inscrita en un modelo de justicia juvenil que pretende la responsabilización del joven respecto a sus propias acciones y las consecuencias que de ellas se deriven, tanto para él como para los demás,



y la participación activa de la víctima en la resolución del conflicto. Y todo esto con la *voluntariedad* de las partes implicadas.

La mediación y la Ley orgánica 4/92

La entrada en vigor de la L.O. 4/92 de 5 de junio proporciona una base legal al programa de mediación, permitiendo su desarrollo en dos momentos del proceso judicial:

- en su artículo 2º, 2, regla 6ª, a instancia del Ministerio Fiscal con la aplicación del principio de oportunidad, pudiéndose evitar así la continuación del proceso si el menor ha reparado o se compromete a reparar el daño causado a la víctima.
- en su artículo 2º, 3, regla 3ª, como alternativa a la ejecución de la medida al final del proceso, quedando la suspensión del fallo condicionada al cumplimiento de la reparación.

La L.O. 4/92, que no hace ninguna referencia a la mediación, contempla la reparación a la víctima. La mediación es el instrumento, el método que se utiliza para lograr la reparación.

La mediación y la Ley orgánica 5/2000

La entrada en vigor de la L.O. 5/2000 de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor, marca una nueva etapa en materia de legislación penal en menores.

Mi propósito en estas líneas no es hacer un análisis comparativo entre la L.O. 4/92 y la L.O. 5/2000 pero sí señalar, entre otros, aquellos aspectos que me parecen más significativos y que, a mi entender, pueden abrir nuevas vías para la mediación.

La Ley se aplicará a los mayores de 14 años y menores de 18 que hayan cometido algún hecho tipificado como falta o delito. Quedan, por tanto, excluidos de esta Ley los menores de 12 y 13 años. También podrá aplicarse a jóvenes de entre 18 y 21 años si se dan las condiciones descritas en el artículo 4 de la Ley.

Al igual que en la L.O. 4/92, se otorga al Ministerio Fiscal la competencia para incoar el expediente pero también se amplían las vías de desistimiento (art. 18, 19 y 27.4), posibilitando tanto la aplicación del principio de oportunidad como la desjudicialización. Todo ello puede favorecer, sin lugar a dudas, el desarrollo de programas de mediación.

En la fase de instrucción, el artículo 19 de la Ley 5/2000 plantea claramente que el Ministerio Fiscal puede desistir de continuar con el expediente por conciliación o reparación entre el menor y la víctima, y deja ambos conceptos claramente definidos (art. 19.2):

“...Se entenderá producida la conciliación cuando el menor reconozca el daño causado y se disculpe con la víctima...”

“... Se entenderá por reparación, el compromiso asumido por el menor con la víctima o perjudicado de realizar determinadas acciones en beneficio de aquellos o de la comunidad, seguido de su realización efectiva.”

En la fase de ejecución, según el artículo 51.2 de la L.O. 5/2000, el juez podrá dejar sin efecto la medida impuesta cuando se realice la conciliación del menor con la víctima. Para dicha conciliación se aplicarán los criterios del artículo 19.

Otro aspecto muy importante en esta Ley es la competencia del juez de menores para resolver sobre la responsabilidad civil (art. 2.2)..

La víctima será informada por el Ministerio Fiscal, desde la instrucción del expediente, de la posibilidad de ejercer las acciones civiles que puedan corresponder, personándose ante el juez de menores en la pieza de responsabilidad civil que se tramitará por el mismo.

La víctima se hace presente en el proceso de una forma mucho más real que en la L.O. 4/92, no como un mero instrumento que permita la adopción de medidas con el menor, sino con el reconocimiento de su situación de víctima y la posibilidad de participar en la resolución del conflicto.



Beneficios de la mediación en justicia juvenil

La experiencia de mediación representa para mí una nueva etapa en mi trayectoria profesional. Educadora de formación, había desempeñado mi labor en centros de protección y de reforma y también en medio abierto. El tipo de intervención, en todo caso, siempre se había centrado en el menor y con objetivos exclusivos para éste.

El programa de Mediación y Reparación del Departamento de Justicia de la Generalitat de Catalunya que se inició en mayo de 1990, perseguía objetivos educativos para el menor, por supuesto, pero introducía un elemento totalmente nuevo en mi experiencia profesional hasta esa fecha: *la víctima*.

Al priorizar la participación de la víctima, fuera particular o institucional, al abordar el delito en términos de conflicto, se facilita el acercamiento y el entendimiento entre menor y víctima y, por tanto, la consecución de un acuerdo capaz de resolver el conflicto existente entre ellos.

Trataré de analizar los beneficios que la mediación aporta a las partes implicadas, a partir de la experiencia vivida y de haber sentido de cerca los efectos de la mediación en sus protagonistas.

Para los menores infractores

Dentro del modelo responsabilizador de Justicia por el que se ha optado, la mediación constituye un enfoque diferente para lograr ese objetivo.

La mediación es un proceso de responsabilización

Al hablar de responsabilización no me estoy refiriendo únicamente a la responsabilización objetiva, basada en el resultado del hecho delictivo o a la asunción de responsabilidad en la comisión del hecho, condiciones básicas para acceder al programa. Estoy hablando de un concepto mucho más profundo de responsabilidad que tiene que ver con responder ante sí mismo y ante los demás de los propios actos o actitudes.

Dice Gaetano de Leo: “La responsabilidad se desarrolla si es exigida: la responsabilidad no es algo que se exija si existe, sino que existirá, también, en la medida en que sea exigida”.

Una característica general de los adolescentes, y por tanto de los menores que atendemos en el programa de mediación, es la falta de previsión del alcance de su conducta. Saben que han hecho algo mal pero, a menudo, tienen una visión parcial de su acción, por lo que tienden a minimizarla: “fue una tontería”.

“Es verdad que los sujetos tienen niveles distintos de conciencia... pero esto no implica que, cuando existe una débil identificación o cuando no existe, incluso, ninguna relación de conciencia entre el individuo y sus propias acciones, no se le deba exigir responsabilidad” (Gaetano de Leo).

El hecho aislado no es importante si no se conocen o no se piensan las consecuencias para quien lo ha padecido.

El proceso de mediación permite una toma de conciencia

El menor toma conciencia de que sus actos le pertenecen y que éstos tienen consecuencias tanto para él como para terceros. La víctima es uno de ellos. Las consecuencias para él ya las ha podido comprobar. No es extraño que el menor viva su situación como una *injusticia* y que se pueda sentir *víctima* de cuanto le ocurre. En general, la denuncia lo ha descolocado; la policía ha intervenido, la familia ha reaccionado y, a veces, también la escuela, el vecindario...

Es importante escuchar, recoger y reconocer las consecuencias que el hecho ha tenido para el menor y darles un lugar. Pero también es de suma importancia no dejarlo con esa visión parcial y llevarlo a reflexionar sobre otras consecuencias derivadas de su acción y que han quedado fuera, desdibujadas...

El proceso de mediación es reflexión

Desde el momento en que se introduce a la víctima en el discurso, se produce un cambio sustancial en la actitud del menor. Su acción adquiere otra dimensión. El menor se ve obligado a pensar, a reflexionar sobre su conducta, a tomar una cierta distancia para analizar las circunstancias que le llevaron a la acción delictiva, los motivos de la misma y sus consecuencias para la víctima.

Desde el momento en que se introduce a la víctima en el discurso, se produce un cambio sustancial en la actitud del menor



- La mediación supone un ejercicio de introspección para él, puesto que tiene que contestar muchos *porqués* sobre sí mismo, cosa a la que no está muy acostumbrado. Aprende a conocerse algo más, pone a prueba su capacidad de raciocinio y de argumentación.

- La reflexión sobre la conducta y la toma de conciencia del otro también ponen a prueba su capacidad de empatizar con los aspectos dañados del otro. Cuando descubre el daño causado es cuando puede desarrollar el deseo de reparar.

La mediación trata la culpa

Permite que el menor vea la dimensión de su acción, le da la justa medida, ni más ni menos, y evita que dramatice, creándole una culpa dañina o que trivialice el hecho, lo que supondría *no* aprender de la experiencia.

- La mediación da salida a la culpa y así evita que se transforme en algo persecutorio. Es diferente de expiar, sino sería pagar por lo que ha hecho mal y eso puede ser vivido como un castigo condicionando el sentido mismo, el fin de la mediación.

- Permite que se restaure, se reconstruya la imagen dañada que tiene oportunidad de ser reparada ante sí mismo, ante su entorno... Rescata los aspectos sanos del individuo y evita la estigmatización.

La mediación fomenta el autocontrol, previene la reincidencia

Todo este proceso constituye una importante experiencia de aprendizaje y de educación hacia la responsabilidad. Si la experiencia vivida es, además, sentida (la implicación emocional es una condición para adquirir conocimientos duraderos), el menor podrá integrarla en su proceso madurativo y convertirla en una experiencia que reforzará su personalidad.

Para la víctima

Hay que tener en cuenta que, en el ámbito penal, las víctimas con las que trabajamos presentan diferentes particularidades y tipologías: menores, adultos, empresas públicas y privadas, escuelas...

Hablaré aquí de la víctima en términos generales, es decir, de aquella víctima que vive el conflicto y sus consecuencias más intensamente a escala emocional. Tradicionalmente, la víctima suele sentirse abandonada e incomprendida por la justicia. No sólo padece el hecho delictivo y sus consecuencias materiales, sino que, a menudo, también padece otros daños, morales, psicológicos, sociales, etc. La experiencia muestra que la víctima siente miedos, ansiedades, indignación y un largo etcétera de sentimientos y emociones dolorosas. Participando en el proceso de mediación, tiene la oportunidad de reducir, aliviar, solucionar algunos de estos daños. Se reduce la victimización.

Un espacio de atención y escucha

Quiero señalar aquí que el nivel de participación de las víctimas en el proceso de mediación es muy elevado. Este hecho fue una sorpresa para nosotros cuando iniciamos el programa y aunque algunos aún se sorprenden de su gran aceptación, veremos a continuación que tiene sobradas explicaciones. La víctima dispone en este proceso de un espacio en el que puede plantear sus miedos, sus temores, el daño que ha sufrido, sus demandas... Y este espacio es de suma importancia.

Cuando las consecuencias del hecho delictivo han afectado mucho a la víctima, la han herido, le han causado dolor, ser atendida y escuchada le permite relajar esa tensión, aflojar ese nudo de ansiedades. Alguien se interesa por ella, por su vivencia, la atiende, la reconoce y le ofrece una posible vía de solución.

Un espacio de información

La víctima recibe información sobre el proceso judicial iniciado a raíz de la denuncia. Es importante para ella conocer el funcionamiento de este proceso a fin de evitar confusiones.

Puso la denuncia pero no tiene claro si la llamarán a juicio o no, si habrá repercusiones y cuáles. A menudo explica que quería dar un escarmiento al menor, que lo supieran sus padres y no esperaba que la justicia hiciera nada al respecto.

Al ser informada de la voluntad que tiene el menor de intentar resolver el conflicto, que se ha producido previamente al hecho delictivo o como consecuencia del mismo, su reacción es de sorpresa. Pero en cuanto dispone



de más información sobre lo que la mediación puede aportar, también ve una oportunidad de participar activamente en la solución del conflicto que la afecta.

Un espacio de contención, de desdramatización

A menudo, el delito no va dirigido a una víctima concreta o, simplemente, la intencionalidad en el hecho no es proporcional al daño causado. Cuando la víctima ha quedado afectada por el delito, es preciso ayudarla a relativizar lo sucedido para superar el trauma sufrido y encontrar un camino que le permita reorganizar su vida con tranquilidad.

La mediación da al conflicto su justa medida

Encontrarse con el autor del delito y escuchar sus circunstancias ayuda a desdramatizar la situación. Que alguien, con un rostro y unos ojos concretos, aquél que la perjudicó, le dé explicaciones y se muestre en una actitud muy distinta a la del día de los hechos permite que la víctima se sienta aliviada, que desaparezca gran parte de lo imaginario. La mediación da al conflicto su justa medida.

Un espacio de reparación

La mediación permite que se tengan en cuenta los daños sufridos por la víctima. A menudo, el término *reparación* nos remite a la restitución material de los daños, al pago de los desperfectos causados. Es obvio que la mediación puede ayudar en la reparación material del daño, quedando en manos de las partes la posibilidad de llegar a acuerdos adaptados a las necesidades y posibilidades de las mismas.

Pero la mediación cobra verdadero sentido cuando hay daño moral o psicológico. La experiencia nos muestra que lo que más repara a la víctima es que se tenga en cuenta su dolor, su miedo, su ansiedad...

Poder manifestar esta situación en un clima de tranquilidad, comprobar el cambio en la actitud del autor y escuchar su compromiso de futuro es lo que compensa realmente a la víctima y le quita el miedo. Este hecho, junto a un verdadero protagonismo en la solución del conflicto, es lo que la libera del papel de víctima.

Para ambos

La mediación es comunicación

“Toda mediación empezada es ya una comunicación; en cuanto el mediador se pone en contacto con B para informarle que A quiere comunicarse con ella en modo de diálogo y en presencia de un tercero que pueda facilitar el diálogo entre ellos, se establece una cierta comunicación. Aunque B lo rechace, ya no podrá ignorar que A tenía la voluntad de comunicarse de un modo preciso...” (J.F. Six).

El encuentro
entre las partes
es el punto
fundamental del
proceso de
mediación

El encuentro entre las partes es el punto fundamental del proceso de mediación. Es un espacio en el que se expone la situación, se dialoga, se establece una comunicación. El menor y la víctima hablan en un clima de tranquilidad sobre sus razones, sus circunstancias, sus vivencias. Cada uno hace un esfuerzo para entender al otro. Marshall dice que “en cuanto uno relaja su postura, el otro también cede”. La imagen negativa, dañada y posiblemente vengativa que inicialmente cada uno podía tener del otro, cambia al comprobar que el otro también tiene aspectos positivos reparadores.

La mediación es responsabilización

- La mediación devuelve a las partes un conflicto que les pertenece, dándoles la oportunidad de definirlo y de resolverlo satisfactoriamente. La sanción penal da respuesta al hecho, pero no resuelve el conflicto y no es siempre la mejor solución para las partes, en tanto que la mediación parte del hecho delictivo para llegar a entender el conflicto a fin de facilitar formas de solución válidas para el futuro.

- La mediación permite a las partes recuperar su protagonismo en un asunto que les afecta, y tratar de alcanzar una solución válida a su conflicto. La solución nunca es impuesta sino propuesta, discutida y aceptada por las partes. La implicación voluntaria en el acuerdo alcanzado facilita que este se mantenga en el tiempo.

La mediación fomenta el diálogo, la comprensión entre las partes, crea un vínculo. Evita el rencor, el resentimiento que puede generar una solución externa.



- Convierte el “yo gano / tú pierdes” en “tú ganas / yo gano”.

El conflicto se convierte en una oportunidad y el proceso de mediación en una experiencia constructiva, de aprendizaje y de crecimiento.

El modelo de justicia tradicional no suele tener en cuenta la importancia de los procesos que llevan a la autonomía y a la asunción de responsabilidad de los ciudadanos respecto a sus conflictos.

- La mediación representa un proceso de responsabilización, un compromiso, mejora la convivencia, mira hacia el futuro.

Facilita que víctima e infractor encuentren una salida que les permita continuar adelante, girar una página y no quedarse enganchados en ese rol, en ese vínculo que les opone (víctima / infractor).

- La mediación permite que la respuesta penal tenga una función sanadora y no quede sólo en la imposición de una sanción al autor. Actúa como inhibidor de la reincidencia. Aunque éste no sea su objetivo, la mediación tiene efectos terapéuticos.

- La mediación resulta preventiva porque las soluciones que se obtienen presuponen un proceso de responsabilización, no son punitivas y no generan resentimientos ni miedos de una parte hacia la otra sino que generan confianza, permiten poner punto final al conflicto y retornar a la paz social.

Conclusiones

- La mediación hace posible que los procesos sean más ágiles, menos costosos y deja a las partes más satisfechas.

La mediación podía parecer una intrusa en el campo penal, pero hemos podido comprobar los beneficios que aporta tanto al autor como a la víctima y a la Justicia misma.

Desde mi experiencia, puedo afirmar que la Mediación Penal tiene su lugar en el abanico de las respuestas judiciales, bajo ciertas condiciones por supuesto.

Pero sería un error considerar que la mediación sólo puede utilizarse en faltas o pequeños delitos.

Los beneficios que he descrito se refieren a conflictos que afectan a las personas, a sus relaciones, a la convivencia... Es en estos asuntos donde la mediación cobra verdadero sentido.

Tal como lo señalaba al principio, la L.O. 5/2000 ofrece amplias posibilidades de desjudicialización. Mi preocupación, sin embargo, es justamente que pueda darse una interpretación restrictiva del tipo de hechos por los que se solicite mediación y, por lo tanto, se pueda frenar su desarrollo.

La mediación es una excelente herramienta para la comunicación, la tolerancia y la práctica democrática

- La mediación es una excelente herramienta para la comunicación, la tolerancia y la práctica democrática.

No obstante, creo que la mediación penal debe situarse en un nivel especializado. Antes, hay otros muchos ámbitos en los que la mediación tiene un lugar que ocupar. Es preciso introducir la mediación en nuestros hábitos y acercarla a los ciudadanos, en el barrio, en la escuela, en grandes locales comerciales...

- La mediación es diálogo, es comunicación y, según J.F. Six, “un arte del compromiso”.

Fomentar y potenciar su utilización en cualquiera de las áreas de nuestra vida, nos hace más responsables y contribuye a enriquecer el juego democrático.

Ana Nogueras Martín
Mediadora en Justicia Juvenil

Bibliografía

“Candidatura al Premio Príncipe de Asturias de Ciencias Sociales”. DGMPAJJ – 1998.

“El programa de Mediación i Reparación”, en DGJJ – 1996 y DGMPAJJ – junio 1998.

Feduchi, Dr. (1977), *Qué es la adolescencia*. Ed. La Gaya Ciencia.

“La justicia de menores: entre el” tratamiento” y la responsabilidad” (1986). Entrevista con el profesor Gaetano de Leo, en *Papers d’Estudis i Formació*, nº 1.

Ley orgánica 5/2000 de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor.

Nogueras Martín, Ana (1998), “Elementos que aporta la Mediación en el contexto penal juvenil”, en *Jornades Catalanes de Resolució Alternativa de Conflictes*. Mollet.

Piganeau, Alain (1988), “Médiation et Démocratie. Réflexions à partir d’une pratique”, en *Annales de Vaucresson* 2/1988, nº 29.

Sanmartín Larrinoa, María Begoña (1997), *La mediación como respuesta a algunos problemas jurídico criminológicos*.

Six, J. François (1990), *Le Temps des Médiateurs*. Ed, Seuil, París.

Vaillant, Maryse (1994), *De la dette au don*. ESF Editeur.



La mediación en el ámbito penal juvenil. Educar en la convivencia

La mediación en el ámbito penal juvenil. Educar en la convivencia

No podría hablar de la mediación sin compartir lo que ha significado para mí esta experiencia profesional. Pero antes, propongo descubrir el camino que ha recorrido la Mediación Penal Juvenil en Cataluña en la última década. Cómo nace en 1990, cómo crece y se afianza con la Ley orgánica 4/92. Trataré también de destacar en la Ley orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal del menor, los puntos más relevantes para la mediación. Las vivencias y las reflexiones inherentes a esta experiencia, me llevarán a analizar los beneficios que la mediación tiene para sus protagonistas, y a otras reflexiones sobre la mediación en el ámbito penal juvenil.

Mediation in the juvenile penal setting. Education and coexistence

I could not talk about mediation without sharing what this professional experience has meant for me. However, first of all I would like to review the progress of Juvenile Penal Mediation in Catalonia in the last decade. How it was born in 1990, how it grew and became consolidated with the Organic Law 4/92. I shall also try to underpin the most salient points for mediation obtained in Organic Law 5/2000 regulating the penal responsibility of minors. The experience and reflections inherent in this experience will then take me on to analyse the benefits of mediation for those involved, and to other reflections on mediation in the Juvenile Penal setting.

Autora: Ana Nogueras Martín

Artículo: La mediación en el ámbito penal juvenil.
Educar en la convivencia

Referencia: Educación Social nº. 18 pp. 48-59

Dirección profesional: Departament de Justícia (DGMPAJJ-SATAV)

C. Roger de Flor, 62-68
08013 Barcelona
Tel. 933 16 45 00
Fax. 933 16 45 03