



Àmbit social i criminològic

CENTRE D'ESTUDIS JURÍDICS  
I FORMACIÓ ESPECIALITZADA

Ausiàs March, 40  
08010 Barcelona  
TEL. 93 207 31 14  
FAX: 93 207 67 47



Generalitat de Catalunya  
Departament de Justícia

D O C U M E N T S D E T R E B A L L

INVESTIGACIÓ  
(Col·laboració externa)

**Avaluació de l'aplicació  
de l'experiència pilot  
de mediació i reparació  
en la jurisdicció penal ordinària**

Novembre de 1998 – Novembre de 1999

Autors

José Dapena i Jaume Martín (*coords.*)

**Any 2006**



Àmbit social i criminològic

CENTRE D'ESTUDIS JURÍDICS  
I FORMACIÓ ESPECIALITZADA

Ausiàs March, 40  
08010 Barcelona  
TEL. 93 207 31 14  
FAX: 93 207 67 47

 Generalitat de Catalunya  
Departament de Justícia

D O C U M E N T S D E T R E B A L L

INVESTIGACIÓ  
(Col·laboració externa)

**Avaluació de l'aplicació  
de l'experiència pilot  
de mediació i reparació  
en la jurisdicció penal ordinària**

Novembre de 1998 – Novembre de 1999

Autors

José Dapena i Jaume Martín (*coords.*)

**Any 2006**

El Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada ha editat aquesta recerca respectant el text original dels autors, que en són responsables de la correcció lingüística.

Les idees i opinions expressades en la recerca són de responsabilitat exclusiva dels autors, i no s'identifiquen necessàriament amb les del Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada.

*Podríem conceptualitzar l'estat de dret com el sistema polític basat en la disciplina legal i el monopoli de la força, amb la pretensió d'excloure o, almenys, minimitzar la violència en les relacions interpersonals. Al mateix temps, la democràcia es podria definir com una tècnica de convivència que persegueix solucionar els conflictes de manera no violenta<sup>1</sup>.*

[N. Bobbio, 1984]

---

<sup>1</sup> N. Bobbio: *Il futuro de la democrazia. Una difesa delle regole del gioco*, Einaudi, Torino, 1984.



# Índex

Introducció.....	7
1. Legalitat, democràcia i resolució no violenta de conflictes .....	9
2. La mediació com a cultura del diàleg en front del conflicte .....	11
2.1 Justícia restauradora.....	11
2.2. Mediació penal .....	21
2.2.1. Models.....	21
2.2.2. Evolució de la mediació penal a Europa.....	25
3. El projecte pilot de mediació penal a Catalunya.....	30
3.1 La reparació a la víctima en el nou Codi penal.....	30
3.2. Finalitat del Programa .....	33
3.3. Objectius .....	34
3.3.1. Infractor .....	34
3.3.2. Víctima .....	35
3.3.3. Justícia .....	35
3.3.4. Comunitat .....	36
3.4. Moment processal d'aplicació del Programa .....	36
3.5. Procés de mediació i aspectes metodològics.....	38
3.5.1. La derivació .....	39
3.5.2. Condicions inicials d'execució .....	40
3.5.3. Fase inicial de contacte amb les parts.....	42
3.5.4. Desenvolupament del Programa .....	44
3.5.5. Els acords.....	45
3.5.6. Valoració del mediador.....	45
3.6. Criteris per a la selecció de casos i posada en marxa de l'experiència .....	46
3.6.1. Criteris per a la selecció de casos.....	47
3.6.2. Desenvolupament de l'experiència pilot .....	50
4. El projecte pilot de mediació penal en xifres .....	57
4.1. Les derivacions .....	57
4.2. Casos descartats en la fase inicial de valoració de la viabilitat .....	58
4.3. Programes de mediació efectuats .....	60
4.3.1. Procedència .....	60
4.3.2. Naturalesa dels fets.....	61

4.3.3. Perfil dels imputats .....	63
4.3.4. Perfil de les víctimes.....	65
4.3.5. Relació entre l'imputat i la víctima .....	67
4.3.6. Programes efectuats .....	68
5. Valoració del programa i dels processos de mediació des de la perspectiva dels diferents actors .....	72
5.1. <i>L'experiència de mediar en conflictes entre adults</i> .....	73
5.2. Anàlisi de les enquestes fetes a mediadors, autors i víctimes i de les entrevistes amb els jutges .....	76
5.2.1 La mediació des de la perspectiva dels mediadors .....	77
5.2.3 La mediació des de la perspectiva dels jutges .....	89
6. Conclusions.....	96

## **Introducció**

L'experiència pilot de mediació i reparació en la jurisdicció penal ordinària es va desenvolupar entre l'1 de novembre de 1998 i el 30 de novembre de 1999, conjuntament amb un nombre predeterminat de jutjats d'instrucció i penals, als titulars dels quals volem agrair-los la seva col·laboració i suport.

Els professionals de la Direcció General de Mesures Penals Alternatives i de Justícia Juvenil que van realitzar l'experiència són: A Barcelona, Montserrat Cima, Eulàlia Creus, José Dapena, Robert Gimeno, Ansel Guillamat, Ana Nogueras i Charo Soler, del Servei d'Assessorament Tècnic i Atenció a la Víctima. A Girona, Rosa Badosa i Carme Pérez, a Lleida, Montse Burgues i Ferran Chordi, i a Tarragona, Jordi Burcet, Marci Macías i Salvador Miquel, tots ells professionals dels equips de medi obert de les respectives seccions territorials.

Agraïm la col·laboració de Laura Villanova per les correccions lingüístiques i de Sergi Carpi, en el disseny d'enquestes i en les tasques informàtiques i d'extracció de dades.





# 1. Legalitat, democràcia i resolució no violenta de conflictes

D'aquesta cita, amb la qual encapçalem aquest treball, podríem deduir que en un estat de dret, democràtic i social, no hauria d'haver més violència legal que l'estrictament necessària per controlar i prevenir aquells delictes que no poguessin ser tractats de cap més manera que amb el càstig o la sanció. És a dir que, en un estat democràtic, si els ciutadans són capaços de trobar altres formes de resolució de conflictes diferents de la pena, l'estat ha de cedir terreny i limitar el seu camp d'actuació en l'exercici del poder de castigar.

La resolució no violenta de conflictes és, ni més ni menys, allò que persegueix la mediació penal. Un repte molt gran si tenim en compte que, justament, del que es tracta és intentar-ho allà on fins ara no havíem sabut actuar de cap més manera que legitimant l'Estat perquè fes ús del recurs a la violència.

Segons Ferrajoli<sup>2</sup>, hi ha dos models divergents de legalitat: el d'*estricta legalitat* i el de *mera legalitat*. Per a aquest autor, l'objectiu d'un dret penal mínim tan sols és possible a l'interior del primer model, atès que, en el segon (mera legalitat) moltes de les activitats que es desenvolupen, (gran part de les quals relacionades amb el sistema policial), es basen únicament i exclusivament en els criteris de la perillositat i la sospita.

Aquests criteris escapen a qualsevol predeterminació legal i són producte de valoracions subjectives, d'acord amb circumstàncies conjunturals i/o pressions estranyes a l'estat de dret. Hi ha una llarga llista d'activitats de control en les quals els drets individuals estan en joc, i que estan destinades a restar a l'ombra a causa de la indiferència de l'opinió pública i del desinterès dels juristes (arrestaments, expulsions del territori, denegació de permisos, acompanyaments, etc.).

---

<sup>2</sup> L. Ferrajoli, *La legalidad violenta*, Cuadernos de política criminal, 1990.

Un altre símptoma de desajustament és el creixent interès que hi ha entre els juristes per les possibilitats de despenalització de molts actes il·lícits sense importància, mentre que, d'una altra banda hi ha una manifesta despreocupació per moltes actuacions policials o administratives que restringeixen les llibertats personals.

Aquest és també un factor de vital importància que cal considerar alhora de promoure alternatives al sistema tradicional de sancions, ja que, com succeeix en moltes de les formes d'aplicació dels programes de mediació penal, el seu escenari és la comunitat i el seu context extrajudicial.

Podria passar, aleshores, que, de la mateixa manera que les mesures de policia destinades a la prevenció de l'ordre públic tenen l'efecte pervers de recaure majoritàriament sobre les classes socials més desprotegides i marginades, amb l'afany de consolidar projectes alternatius de resolució de conflictes es produís un efecte d'extensió neta de la xarxa de control social formal, o que es veiessin afectats els drets i garanties judicials que emparen els ciutadans (autors o víctimes) dins el model d'estricta legalitat.

És per aquest motiu que els projectes de mediació penal, per tal que es desenvolupin correctament i contribueixin de manera efectiva a la construcció d'una societat més democràtica, justa i respectuosa de les llibertats, no poden plantejar-se com un instrument més del model de mera legalitat. Sabem que molts cops, per un excés de discrecionalitat punitiva, es vulneren els drets i les llibertats individuals (uns cops, amb l'abús de la presó preventiva i altres, pel fet de no fer ús de les mesures alternatives a la presó, com, també, per fer-ne un ús injustificat i excessiu).

També sabem que hi ha àmbits diversos de la vida social on s'amaguen poders disciplinaris de tot tipus, reconeguts i instituïts per la llei, però que no estan sotmesos a cap tipus de disciplina legal en exercici: la potestat del pare, l'empresari, el superior jeràrquic, el professional, (a la família, a l'empresa, a la caserna, a l'hospital psiquiàtric o a l'escola) i, per descomptat, en el context de

les múltiples relacions de dependència que els ciutadans estableixen amb els aparells burocràtics.

Només en la mesura en què les propostes de mediació penal siguin conscients de l'existència del risc de caure en aquesta espiral de l'abús de poder, es podrà plantejar que, efectivament, parlem de formes no violentes de resolució de conflictes.

## **2. La mediació com a cultura del diàleg en front del conflicte**

### **2.1 Justícia restauradora<sup>3</sup>**

En els darrers anys està cobrant una força inusitada la idea de promoure iniciatives de justícia restauradora (*restorative justice*) com alternativa a les respostes punitives enfront del delictes. Es tracta d'una concepció més àmplia que la dels programes de mediació penal (*victim-offender mediation*) i que inclou, a més, altres formes de reacció a la delinqüència, com els treballs en benefici de la comunitat, els *sentencing circles*<sup>4</sup>, les *group conferencing*,<sup>5</sup> i aquells programes d'assistència a les víctimes que també tenen entre els seus

---

<sup>3</sup> En aquest treball utilitzem el terme *justícia restauradora* per referir-nos a l'expressió anglosaxona *restorative justice*, al voltant de la qual s'ha generat, a nivell internacional, un moviment alternatiu al sistema tradicional/clàssic de sancions penals. Podríem haver optat per altres accepcions com: justícia reparadora o justícia reconstituent, amb l'objectiu d'expressar la idea de tornar les coses a l'estat en què estaven abans de produir-se el dany. No hi ha encara unanimitat quant a quina seria l'expressió equivalent més idònia entre les llengües derivades del llatí. Aquesta mateixa dificultat per trobar termes equivalents, no només a nivell funcional, sinó que expressin sòlidament el mateix contingut conceptual i teòric, també es dona entre l'ús dels termes *victim-offender mediation* i mediació penal, a causa a l'absència d'un terme suficientment estès en les llengües derivades del llatí, que expressi el matís menys estigmatitzant de l'accepció *offender*, en lloc d'emprar l'expressió *delinqüent*, que, entre nosaltres, comporta una càrrega molt forta d'etiquetatge negatiu.

<sup>4</sup> Els *sentencing circles*, de vegades anomenats *pacemaking circles*, són processos dirigits per la comunitat de comú acord amb el sistema judicial, per tal d'elaborar un consens al voltant d'un acord (*sentencing*) que reculli els interessos de totes les parts implicades. Hi participen representants de la comunitat, les parts implicades i persones pròximes, i representants dels tribunals, la Fiscalia i la policia. En aquest context les persones poden expressar obertament la seva opinió amb l'objectiu de comprendre els esdeveniments i fer una previsió dels passos a fer per tal de trobar-hi solucions i prevenir la comissió de nous delictes.

<sup>5</sup> Les *conferencing group* es desenvolupen en contextos específics, generalment a nivell de barri o d'escola. El principi és semblant al dels *sentencing circles*, es tracta de reunir les persones afectades i pròximes a les dues parts en conflicte al voltant d'una dinàmica orientada a la reparació dels danys i dirigida per un "facilitador".

objectius la resolució de conflictes i el restabliment de la pau social en el context comunitari.

La justícia juvenil ha estat el terreny privilegiat on aquestes pràctiques s'han iniciat en la majoria de vegades, s'han estès més tard a la justícia d'adults. D'una altra banda, també s'ha donat un procés de trasllat d'aquesta ideologia i d'aquestes pràctiques des de la cultura i la política criminal anglosaxona (EUA, Austràlia, Nova Zelanda, Canadà i Anglaterra) envers el continent europeu.

De fet, en els diferents sistemes judicials europeus, tant si fan referència a joves com adults, o ambdós alhora, hi ha moltes i molt diverses experiències que podrien ser interpretades com alternatives a la noció clàssica de la pena, així com a la seva associació exclusiva amb la ideologia del tractament i la rehabilitació del delinqüent (considerada encara com a paradigma de la resposta eficaç a la delinqüència).

En el model que defensen els promotors d'aquest enfocament alternatiu, el delicte, d'acord amb les tesis apuntades per Nils Christie<sup>6</sup>, ja no s'interpreta com un símptoma de desviació, sinó com un conflicte entre diferents individus o grups, fruit d'interaccions i condicions de vida complexes i, en la majoria de casos, desiguals (psicosocialment, econòmicament i culturalment).

El cas és que, malgrat l'extensió progressiva d'aquestes alternatives, la seva implantació real, tant als EUA com a Europa, és quasi anecdòtica, ja que el sistema penal, utilitzant el seu arsenal característic (activitat policial, presó i programes de tractament) en lloc de limitar el seu camp d'intervenció, tendeix a incrementar cada cop més el seu abast.

La dinàmica d'extensió del sistema penal és una realitat, malgrat que, paral·lelament, la punició i el tractament tinguin dificultats per mantenir vives les seves promeses d'eficàcia, fonamentalment pel desprestigi, la crisi i la manca de credibilitat del sistema penitenciari i de les formes clàssiques de la llibertat a

---

<sup>6</sup> Nils Christie, *Limits to pain*, Universitetsforlaget, Oslo, 1981.

prova<sup>7</sup>. Aquesta situació de crisi és especialment alarmant als EUA<sup>8</sup> i mostra símptomes força preocupants en un país com Anglaterra, que és la porta d'entrada a Europa de la forta influència cultural i econòmica nord-americana.

Així doncs, malgrat el pes limitat d'aquestes iniciatives, hi ha moltes mirades que es dirigeixen envers les propostes basades en l'anomenada tercera via: aquella que, per superar la tendència recurrent a la retribució i/o la rehabilitació, proposa la resolució de conflictes i el restabliment d'un clima de pau social entre les parts directament implicades<sup>9</sup>.

Aquesta perspectiva, que, originàriament, ha estat defensada i promoguda per teòrics, treballadors socials i organitzacions sensibles a determinats postulats de l'abolicionisme penal i/o d'un dret penal mínim i garantista, també viu un moment difícil. Molts dels seus arguments i idees han estat cooptats pels administradors i responsables dels poders públics per convertir-los en instrument de finalitats molt diferents i subordinats a interessos pragmàtics, unes vegades, de caire econòmic (reducció de la despesa) i unes altres, electoralistes (per construir imatges de caire innovador i progressista).

Això ha fet que el mateix Mark Umbreit<sup>10</sup>, una de les principals veus en l'àmbit de la *restorative justice* als EUA, parli en aquests moments de la "McDonalització" dels programes de mediació penal. Al mateix temps, altres veus ja han alertat el públic sobre els riscos de "victimització terciària" que poden provocar alguns serveis d'assistència a les víctimes, quan, suposadament, es posen en funcionament per impedir els efectes de

---

<sup>7</sup> Aquestes tesis han estat ampliament abordades per diversos autors entre els quals podem destacar a S.Cohen, S.Baratta i R. Zaffaroni.

<sup>8</sup> Jaume Martín, *Les mesures penals alternatives a Catalunya, Europa i Estats Units*, DGMPAJJ, Barcelona, 1999. En aquest estudi es presenten dades de l'any 1997 del Bureau of Justice Statistics, segons les quals, als Estats Units, hi havia, aleshores, 3.180.363 adults en situació de probació i 704.709 en llibertat condicional. D'una altra banda, l'any 1996, el nombre de presos, a les presons estatals i federals dels EU, era de 1.182.169, el doble dels presos existents l'any 1985.

<sup>9</sup> Aquest concepte entre els juristes s'associa amb les tesis de Roxin que situa la mediació penal com una tercera via possible al costat de les penes i les mesures de seguretat. Nosaltres plantejem el concepte de tercera via des d'una altra perspectiva, de caire social, polític i cultural, atès que interpretem el delictes quant a conflicte i la mediació com una alternativa a la retribució i la rehabilitació que constitueixen les formes hegemòniques de reacció social a la delinqüència.

<sup>10</sup> Marc Umbreit, *MacDonalization of victim-offender mediation* dins de *Reparing the Harm of Youth Crime*, editat per Bazemore i Walgrave i publicat per Criminal Justice Press, Nova York, 1999

victimització secundària que aquestes pateixen a l'interior del complex, inacabable i angoixós procés judicial.

El risc d'entrar dins l'espiral de l'intervencionisme, i la inèrcia d'anar teixint cada cop més prima la xarxa del control social formal és molt gran. Justament, les propostes que formalment es presenten com una alternativa innovadora es poden convertir, amb molta més facilitat que la que es pugui arribar a pensar, en l'instrument ideal d'aquesta tendència.

Amb l'objectiu de contribuir a definir quan s'està, efectivament, treballant en la transformació del sistema juridicopenal, avançant envers el model de justícia restauradora, Harry Mika i Howard Zher<sup>11</sup>, proposen que s'identifiquin els següents punts:

1. Prestar més atenció a allò en què s'ha obrat malament més que no pas a les normes que s'han vulnerat
2. Mostrar una importància i un interès iguals en relació amb les víctimes i els autors dels fets i la seva participació en el procés judicial
3. Treballar envers la reparació del dany que han sofert les víctimes, donant-los la possibilitat de prendre decisions per elles mateixes i de respondre a les seves necessitats en els mateixos termes en què elles mateixes les interpreten
4. Donar suport als autors dels fets, encoratjant-los a entendre, acceptar i assumir les seves responsabilitats

---

<sup>11</sup> Aquesta proposta va ser difosa en un díptic distribuït pel Mennonite Central Committee durant la II International Conference on Restorative Justice for Juveniles, Universitat de Florida, Fort Lauderdale, 1998.

5. Reconèixer que, encara que les obligacions puguin ser difícils o costoses per a l'autor, aquestes han de poder ser assumides i assolides en la pràctica
6. Oferir oportunitats per al diàleg, directe o indirecte, entre autors i víctimes i en la forma més apropiada
7. Implicar la comunitat, donant-li l'opció de poder expressar-se en relació amb aquests processos i incrementant la seva capacitat de donar respostes apropiades a les causes de la criminalitat
8. Donar suport a la col·laboració i la reintegració més que a la coerció i l'exclusió
9. Prestar atenció a les conseqüències i als efectes no previstos dels seus programes i actuacions
10. Respectar de la mateixa manera a totes les parts, víctimes, autors i agents de justícia

Es tracta, senzillament, d'equilibrar els interessos de les víctimes i de la comunitat amb les necessitats dels autors dels fets de reintegrar-se dins la societat, de donar suport a la víctima i habilitar ambdues parts, perquè participin activament i satisfactòriament en la resolució del conflicte.

D'una altra banda, Robert MacKay<sup>12</sup>, es refereix a la importància de partir d'uns principis ètics per al desenvolupament de les diferents pràctiques i la seva contribució en el desenvolupament d'una teoria de la justícia restauradora. Els eixos del seu discurs tenen com a referència el pensament filosòfic d'autors com Habermas i Foucault (les bases de la vida social i el consens, el pensament sobre els drets humans i les relacions de poder), i la manera en

---

<sup>12</sup> R. MacKay, *Ethics and good practice*, First Conference of the European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice, Leuven, 1999.



què aquestes reflexions poden servir per a una reinterpretació o formulació nova, en termes ètics, de les lleis, les polítiques i les pràctiques socials.

Quant a la relació entre la justícia restauradora i la sanció és necessari reconèixer que el delicte és una realitat a la qual cal donar una resposta, però, per això, cal promoure també vies perquè els individus recuperin el poder sobre les seves pròpies accions. En aquest sentit, la justícia restauradora pot esdevenir una pràctica de socialització molt important (potenciant la participació i el consens). Cal, per tant, plantejar-se la reparació com l'objectiu primer, fent que la resposta judicial sigui (cas de ser inevitable) compatible amb la protecció de les persones i la societat i amb un contingut que serveixi per:

- Reparar el dany a la persona, a la propietat i a la comunitat
- Minimitzar els danys potencials que pugui provocar el delicte

En els darrers anys, coincidint amb la tendència a l'increment progressiu del nombre de presos i, probablement, també com a conseqüència d'això, el discurs sobre la justícia restauradora i, en particular, sobre les diferents formes de mediació penal, s'està revitalitzant.

Seguint la línia iniciada als Estats Units per la *Victim Offender Mediation Association*, des de la Universitat Catòlica de Leuven s'està promovent la constitució d'una associació que aglutini les diferents iniciatives de mediació penal i de justícia restauradora existents a Europa. Fins ara, al llarg de tot l'any 1998, hi ha hagut un grup coordinador amb representants de vuit països que ha estat treballant en un projecte d'estatuts. El projecte va ser presentat durant la "First Conference of the European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice", a la qual van assistir representants de projectes i organitzacions de 29 països.

Un altre exemple del moviment que s'està generant entorn d'aquestes iniciatives el constitueix el "Restorative Justice Consortium", una xarxa que, a

nivell nacional, reuneix a Anglaterra a múltiples organitzacions.<sup>13</sup> Els exemples que es podrien citar arreu d'Europa són nombrosos, però el més significatiu és que totes aquestes organitzacions que s'estan constituint, tant a nivell local, com nacional o internacional, tenen com objectiu comú:

- Informar sobre les possibilitats que ofereix el model de justícia restauradora,
- Desenvolupar criteris i principis per avaluar i orientar aquests programes,
- Incentivar la recerca sobre la diversitat de programes existents i els seus resultats
- Oferir seminaris de formació, organització de grups de treball i intercanvis

Aquestes orientacions també han estat motiu de debat dins la "Comission on Crime Prevention and Criminal Justice" de les Nacions Unides, fonamentalment a causa del fet que, l'any 1972, a Nova York, i al 1985, a Viena, es van constituir dues aliances d'ONG, les quals, des d'aleshores, assessoren els congressos quinquennals sobre prevenció del delictes i política criminal. La "UN NGO Alliance on Crime Prevention and Criminal Justice (NY)", ha elaborat, per encàrrec de les Nacions Unides, un projecte de principis bàsics per l'ús de programes de justícia restauradora en l'àmbit penal. El projecte recull en gran part les recents Recomanacions del Comitè de Ministres del Consell d'Europa R(99)19, sobre mediació penal (de setembre de 1999), i servirà de base per a una declaració de les Nacions Unides durant el X Congrés de les Nacions Unides sobre Prevenció del Delictes i Tractament dels Delinqüents, que tindrà lloc a Viena el mes d'abril de l'any 2.000.

---

<sup>13</sup> Ass. of Chief Police Officers, Children's Society, Justice Mediation UK, NACRO, Prison Reform Trust, National Council for Social Concern, Crime Concern, CSV, Howard League for Penal Reform, Inside Out Trust, Police Fondation, Prison Governor's Ass., RPS Rainer, Quaker Social Responsibility and Education, Standing Committee for Youth Justice, Suzy Lamplugh Trust.

Els primers passos orientats a cercar vies alternatives per superar la crisi del sistema penal, basant-se en l'ideal comunitari, la desinstitucionalització i la limitació de l'exercici del poder de l'estat per aplicar sancions, es van fer els anys 70, però van ser pràcticament abandonats al llarg de la dècada següent<sup>14</sup>. Sembla, no obstant això, que, actualment, a les portes del nou segle, torna a créixer l'interès per recuperar una part important d'aquelles propostes, després que la tendència dels aparells oficials a produir sempre "més del mateix", hagi tornat a tocar fons.

L'estratègia actual passa per la participació en fòrums i organitzacions en els quals poder formular propostes i interessos diversos, per a l'establiment de xarxes d'intercanvi i per a la posada en marxa de projectes basats en el model de l'acció compartida<sup>15</sup>. Entre els àmbits en què es vol incidir, amb aquest nou intent de recuperar la capacitat de participació de les parts interessades i dels ciutadans en la definició i la presa de decisions sobre els conflictes que els afecten , hi ha:

- El sistema penal i, en particular, en les organitzacions de policia, Administració de justícia, serveis de *probation*, presons, autoritats locals, serveis de sanitat, voluntariat i organitzacions comunitàries
- La comunitat, mitjançant la provisió d'una àmplia gamma de programes de mediació de disputes veïnals i de mediació penal entre víctimes i autors de delictes
- El sistema educatiu, promovent programes d'intervenció precoç orientats a evitar l'exclusió social, amb activitats preventives i la promoció de mètodes de resolució de conflictes adreçats als alumnes

---

<sup>14</sup> Stanley Cohen, *Visiones del control social*, PPU, Barcelona, 1985.

<sup>15</sup> Claude Neuschwander, *Le partenariat, mettre en oeuvre des communications innovantes et des stratégies de réseau*, en L'Association, un modèle pour agir, Actes del 50 Col·loqui de l'ADSEA, Bayona, 1997.

Des d'una perspectiva general d'anàlisi sociopolítica dels models de justícia restauradora que s'estan desenvolupant actualment, Martin Wright identifica l'existència de tres models<sup>16</sup>: l'unilateral, l'autoritari i el democràtic.

En el model *unilateral* els objectius es fonamenten al voltant de tres eixos principals:

- La rehabilitació (vinculada a les compensacions de l'Estat a les víctimes del delictes i al tractament dels delinqüents)
- La promoció de programes i serveis d'atenció a les víctimes
- La promoció de serveis comunitaris

En el model *autoritari*:

- Les decisions, les pren sempre l'autoritat posant l'èmfasi la majoria de vegades en la celeritat de les actuacions
- La definició de reparació està estrictament vinculada al delictes i, en aquest context, el delinqüent no té cap opció de pronunciar-se a favor de la reparació, ja que es tracta d'una imposició.
- Aquest model està molt més orientat envers al delinqüent que no pas a la víctima, és de caràcter punitiu i posa l'accent en la proporcionalitat.

El model *democràtic* es caracteritza pel fet que està basat en les aportacions i les iniciatives de totes les parts i sectors socials: govern nacional i local, ONG, empreses i persones individuals.

---

Proposem el concepte "acció compartida" per referir-nos al concepte *partenariat*, una expressió francesa que fa referència a l'emparellament per l'acció.

<sup>16</sup> Martin Wright, *Restorative justice: to whose benefit?*, First Conference of the European Forum for Victim-Offenders Mediation and Restorative Justice, Leuven, 1999.

- Es respecten les decisions individuals i les parts tenen una capacitat real de decisió
- La comunitat ofereix possibilitats als delinqüents per poder reparar els danys que hagin pogut causar
- La reparació inclou processos i cooperació amb els programes de rehabilitació/formació
- Els beneficis han de ser per a ambdues parts: víctima i agressor

## 2.2. Mediació penal

### 2.2.1. Models

El mes de setembre de 1999, el Comitè de Ministres del Consell d'Europa va adoptar la Recomanació R(99)19, sobre mediació penal. La definició de mediació penal amb què s'inicia el redactat de l'annex a la Recomanació és aquesta: "Tot procés que permet a la víctima i al delinqüent participar activament, si hi consenteixen lliurement, a la solució de les dificultats resultants del delicte, amb l'ajuda d'un tercer independent (mediador)".

Ara bé, la mediació pot perdre gran part del seu valor quan únicament es considera com la intervenció d'un tercer neutral entre dos subjectes en conflicte, ja que, els eixos clau de la definició citada s'han de situar en les nocions de: procés, voluntarietat i participació activa de les parts implicades, més que en la intervenció d'un tercer imparcial.

Del que es tracta és de considerar la mediació com un procés dialèctic que activa el coneixement mutu entre l'autor i la víctima (la qual cosa pot ser també un factor d'estabilització social). El mediador, de la seva part, té la missió de contribuir a la reconstrucció entre les parts d'un espai de comunicació i de diàleg orientats a la recerca d'acords que facilitin la resolució del conflicte<sup>17</sup>.

La mediació, entesa com una cultura de diàleg enfront els conflictes, ha de reunir les característiques necessàries per contribuir a avançar en el desenvolupament d'actituds individuals responsables i en la recomposició de les interaccions socials i individuals allà on hi hagi conflictes per resoldre. No hem d'oblidar que, a més, pot ser un mecanisme idoni de participació activa i constructiva de molts ciutadans en la vida de la comunitat a la qual pertanyen.

---

<sup>17</sup> A. Cerretti i G. Mannozi, *Restorative Justice, theoretical aspects and applied models*, Ninth Joint Colloquium, Courmayeur, 1999.

És molt freqüent, a més, que, la filosofia amb la qual es plantegen moltes iniciatives de mediació, faci referència explícita a l'aplicació del principi de subsidiarietat<sup>18</sup>, el qual, constitueix alhora un principi bàsic en les lleis civils i penals i en l'aplicació de les polítiques de serveis socials. Els conceptes de proximitat, participació i responsabilització són cabdals, tant en els projectes com en els processos de mediació pròpiament dits, i és d'acord amb l'aplicació d'iniciatives que reuneixin aquests tres requisits que es pot esperar l'aplicació material del principi de subsidiarietat.

Aquests arguments, amb major o menor intensitat, han estat sempre presents al llarg dels darrers anys en els projectes de mediació (penal i civil) que s'han anat impulsant arreu dels països del nostre entorn.

Abans de la Recomanació sobre mediació penal de setembre de 1999, hi ha hagut, a banda de la Recomanació R(98)1, sobre mediació familiar, altres directrius i recomanacions que, en l'àmbit penal, han preconitzat l'ús de mecanismes de desjudicialització, de conciliació o de reparació que, en determinades circumstàncies, podrien desenvolupar-se mitjançant processos de mediació.

En aquest sentit, cal referir-se, entre altres, a les recomanacions sobre la posició de la víctima en el marc del dret i el procediment penal, l'assistència a les víctimes i la prevenció de la victimització, les reaccions socials a la delinqüència juvenil i la simplificació de la justícia penal<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> J.Dapena i J. Martín, *El context, els actors i les transgressions dins la conciliació i reparació a les víctimes i a la comunitat*, Rev. Papers d'Estudis i Formació, núm 11, CEJFE, Barcelona, 1992.  
C.Roxin, *La reparación en el sistema jurídico-penal de sanciones*, Cuadernos del CG.PJ núm. 8, Madrid, 1991.

<sup>19</sup> La mediació i la reparació són recomanades pel Consell d'Europa com a formes de descriminalització de determinades conductes i de substitució de determinades penes privatives de llibertat.

La Recomanació núm. R(87)20, sobre les reaccions socials davant la delinqüència juvenil, en l'article 14, aconsella als governs promoure la descriminalització i mesures per evitar, sempre que això sigui possible, l'aplicació als joves delinqüents de penes privatives de llibertat, entre les quals destaca la reparació a la víctima.

La Recomanació núm. R(83)7 està orientada a potenciar la participació del públic en l'elaboració i aplicació de polítiques criminals tendents a prevenir la criminalitat, i a facilitar la indemnització i la reparació a la víctima, com una forma de substitució de la pena privativa de llibertat.

La Recomanació núm. R(85)11, relativa a la posició de la víctima en el marc del procés penal i del dret penal, recomana als governs revisar la legislació i les pràctiques, tenint present que les decisions de la justícia s'hauran de prendre considerant la reparació del dany sofert per la víctima, i tot l'esforç fet seriosament per l'autor del delictes en aquest sentit.

Quant als models de mediació penal existents podríem parlar-ne bàsicament de tres: l'informal, l'assembleari i el de mediació víctima-delinqüent.

El model informal fa referència als marges de què disposen els agents del sistema penal (policia, fiscals, jutges i treballadors socials de justícia) per introduir formules de diàleg o d'acord entre les parts en conflicte. El policia pot intentar fer entendre als implicats (pe. en un conflicte entre veïns) que potser poden trobar fórmules més operatives per resoldre el conflicte, abans d'optar formalment per la via de la denúncia. El treballador social (educador, assistent social, agent de llibertat a prova, etc.) pot considerar beneficis per diferents motius proposar una conciliació amb la víctima. Un fiscal pot fer una proposta de resolució informal amb la intenció d'aturar el procés, o bé el jutge pot intentar-ho, més endavant, amb l'objectiu de sobreseure el cas.

Encara que amb diferències entre uns països i uns altres, aquestes actuacions són comunes a tots els sistemes judicials. Depenen sempre del tarannà i *modus operandi* dels agents que intervenen en les diferents fases del procediment i es caracteritzen pel fet que, a diferència de l'altre model, no impliquen una mediació organitzada ni controlada. El principal inconvenient que poden presentar és donar lloc a situacions en què els drets dels implicats (autor o víctima) es puguin veure afectats.

El model assembleari està vinculat a tradicions antigues, basades en pautes, creences o costums, en què determinats grups o comunitats es reuneixen per trobar solucions a conflictes existents entre els seus membres. Es tracta d'un model que es dóna sovint en les societats dites "menys avançades", en determinades àrees rurals i dins de certes minories ètniques.

---

La Recomanació núm. R(87)18, sobre la simplificació de la justícia penal, recomana als governs potenciar l'aplicació dels principis de descriminalització i d'intervenció mínima; prendre mesures que facilitin la simplificació dels assumptes menors; i evitar, sempre que això sigui possible, la intervenció judicial en primer terme. Així mateix, en aquests assumptes, es recomana recórrer a acords de compensació entre l'autor i la víctima i evitar l'acció penal, si el subjecte ha reparat el dany.



Malgrat que no forma part de la cultura oficial de les societats modernes, hi ha molts programes de mediació que s'han inspirat en el model assembleari<sup>20</sup> i s'han adaptat a la cultura i estructura social d'aquest tipus de societat. En aquests casos s'ha cercat, a la vegada, la manera que els drets individuals siguin respectats d'acord amb els termes establerts per les lleis<sup>21</sup>.

El model de mediació víctima-delinqüent és el que més s'ha estès en les dues darreres dècades. Es limita a la participació de les parts en conflicte en un procés de mediació on es compta amb la presència d'un mediador designat a tal efecte (independentment de si aquesta funció la fa un voluntari o un professional).

En aquest model, les pràctiques són molt diverses, els mediadors poden ser agents del sistema judicial prèviament formats (agents de *probation*, policies o agents dels tribunals o la Fiscalia). D'altres programes es gestionen des de serveis externs independents del sistema de justícia i els mediadors poden ser, aleshores, personal voluntari o professionals.

Tant dins com fora del sistema judicial, la mediació víctima-delinqüent pot dependre d'un servei especialitzat: la policia, els tribunals, l'Administració o organitzacions privades. En aquest darrer cas es pot tractar d'organitzacions independents d'ajut a les víctimes, d'intervenció social o educativa, en l'àmbit de la delinqüència, o altres, específicament orientades a oferir serveis de mediació.

Els programes s'apliquen en les diferents fases del procediment judicial, d'acord amb el marc legal i les condicions polítiques i econòmiques que hi ha a cada país, i l'opció escollida: en uns llocs, l'objectiu és la desjudicialització; en d'altres, es tracta que el resultat de la mediació sigui un dels elements a considerar quant a la determinació de la pena i, finalment, n'hi ha en què la

---

<sup>20</sup> H. Boserup, *The mediation process*, Aarhus University, 1998.

<sup>21</sup> Aquests és el cas del model nord-americà dels *community restorative boards*, el model canadenc dels *sentencing circles* i el model novazelandès de les *family group conferencing*

mediació es produeix durant l'execució de la pena, procurant, en aquest cas, donar-li un contingut que vagi més enllà de la sanció en sentit formal.

En alguns països per facilitar a les persones amb dificultats econòmiques la possibilitat de poder fer una reparació efectiva dels danys materials ocasionats a les víctimes, s'han posat en marxa els fons de compensació per a les víctimes. Aquestes experiències s'han aplicat primordialment en l'àmbit de la mediació penal juvenil<sup>22</sup> i consisteixen a proporcionar préstecs públics als infractors amb l'objectiu de reparar els danys i, els quals aquests, alhora, es comprometen a retornar d'acord amb modalitats ajustades a les seves possibilitats.

## **2.2.2. Evolució de la mediació penal a Europa**

Anglaterra va ser el primer país europeu a desenvolupar projectes de mediació, bàsicament en relació amb la resolució de conflictes entre veïns (disputes, insults, baralles, violència a l'escola, etc). L'objectiu d'aquestes experiències, conegudes com *neighborhood justice*, era evitar els efectes negatius d'una judicialització excessiva. Amb el decurs dels anys la mediació penal anat més enllà, implantant-se a tota la Gran Bretanya, amb programes que es poden practicar abans, durant i després del procés judicial (dins la *probation* o la llibertat condicional).

Un dels factors que més hi ha contribuït ha estat el fet que els *probation services* tinguin la responsabilitat d'informar sobre la situació de les víctimes en els seus informes presentencials, així com contactar amb elles abans de procedir a la llibertat condicional de persones condemnades per delictes greus.

L'any 1988, es va constituir la Mediation UK, una organització a la qual estan associades la major part dels projectes de mediació existents al Regne Unit. La seva influència és avui força important i té per missió la promoció de tota classe

de projectes de mediació, formació de mediadors (voluntaris i professionals, com agents de policia, agents de *probation*, treballadors socials, mestres, etc.), publicacions, recerca, consulta i assessorament.

A França els primers programes daten de principis dels anys 80, i es van posar en marxa per iniciativa de les fiscalies de Valence i Grenoble, de comú acord amb diferents organitzacions d'atenció a la víctima. Des de l'any 1986, impulsats pel Bureau des Victimes del Ministeri de Justícia, l'Institut National d'Aide aux Victimes (INAVEM) i el Comité de Liaisons des Associations de Contrôle Judiciaire (CLACJ), els programes de mediació es van anar estenent arreu del país.

Després d'anys d'experimentació, mitjançant acords entre les fiscalies i les associacions a nivell local, la mediació s'ha convertit en una disciplina que s'ha institucionalitzat cada cop més, mitjançant normatives i regulacions legals diverses<sup>23</sup>.

La conseqüència ha estat l'establiment de dos mecanismes de mediació penal diferents: la més estesa és la mediació decidida pels fiscals en el marc de la seva facultat per derivar els delictes menys greus envers processos alternatius de resolució de conflictes (conflictes veïnals, furts, vandalisme, baralles, etc.).

El segon model és el de la mediació penal com alternativa a les sancions clàssiques i, en particular, a les penes curtes de privació de llibertat. Està gestionat per les Antennes de Justice i les Maisons de Justice, que tenen com objectiu incidir en les zones socialment i econòmicament més desfavorides, per tal d'aconseguir implantar un model de justícia de proximitat basat en la mediació i la reparació.

---

<sup>22</sup> Aquestes fórmules s'han aplicat, entre altres països, a Alemanya i Àustria.

<sup>23</sup> Durant la primera etapa experimental les actuacions dels fiscals es basaven en l'art. 40 de la Llei d'enjudiciament criminal, on s'estableixen els marges de discrecionalitat existents per a l'exercici de l'acusació pública. Més endavant, l'any 1993, s'estableix per llei que correspon al fiscal la decisió de quan és factible el recurs a la mediació. En l'àmbit de la justícia juvenil, la reparació a la víctima es va incorporar a la legislació l'any 1993.

Es tracta d'un nou model de participació de les institucions de justícia en les polítiques de desenvolupament social i de control de la criminalitat. El model de justícia de proximitat, que cada cop guanya més pes a França, té el propòsit de pal·liar les limitacions pròpies del model sancionador en la gestió de la petita delinqüència.

A Bèlgica les primeres experiències pilot es van iniciar l'any 1991 en set districtes del Tribunal d'Apel·lació de Ghent. L'any 1994, el Parlament va aprovar la Llei de mediació penal que permet l'aplicació del principi d'oportunitat en relació amb els delictes castigats amb penes de presó inferiors als dos anys.

A diferència de la Llei sobre la suspensió i la *probation*, de 1964, el ministeri públic no està limitat per la història legal de l'imputat i pot optar per qualsevol de les formes de mediació penal previstes, encara que es tracti de persones anteriorment condemnades per altres delictes<sup>24</sup>.

La llei belga constitueix una aposta important que pot contribuir força al desenvolupament de la mediació penal, però presenta una certa confusió conceptual, atès que integra, dins la mateixa definició de mediació, altres possibilitats d'intervenció (de tipus formatiu o de tractament de l'inculpat) que l'allunyen de la definició original (en la qual els eixos principals són: la noció de procés i la participació activa de l'autor i la víctima en la resolució del conflicte).

A Àustria la mediació penal s'aplica indistintament en la justícia juvenil i en la d'adults. Els primers projectes, anomenats de resolució extrajudicial (*Aussergerichtlicher Tatausgleich – ATA*), daten de mitjan els anys 80 i s'aplicaven en la justícia juvenil (a les ciutats de Linz, Viena i Salzburg). Fins l'any 1998 van participar-hi un total de 23.000 joves infractors i un nombre semblant de víctimes.

Quant a la jurisdicció d'adults, l'any 1992, es va iniciar el primer projecte pilot, el qual, progressivament, es va anar extenent arreu del país. Quan el Parlament

---

<sup>24</sup> D. Martin i W. Meyvis (coord.), *Mesures et peines alternatives*, UGA, Brusel·les, 1997.

austríac va aprobar, el febrer de 1999, la llei que regula la mediació dins la jurisdicció penal d'adults, ja havien passat pels projectes ATA 17.000 imputats<sup>25</sup>.

Aquests projectes s'apliquen des de dues vessants: la primera, quant a la possibilitat que el fiscal desestimi l'obertura d'un procediment judicial i, la segona, com una condició per atenuar la pena en la sentència, obrir la possibilitat a la suspensió de la condemna o contribuir a obtenir la llibertat condicional.

En la justícia juvenil la mediació es pot plantejar per a tots els delictes castigats amb menys de 10 anys de privació de llibertat en el codi penal i, en la jurisdicció d'adults, en tots aquells que la pena prevista no excedeixi els 5 anys.

A Alemanya les primeres experiències es van iniciar l'any 1985, en l'àmbit de la justícia juvenil. La generalització dels programes de mediació es va produir, a partir de l'any 1990, amb la seva inclusió dins la legislació de justícia juvenil com mesura educativa i com alternativa adoptada pel fiscal.

En aquest país, el ministeri públic gaudeix d'un cert marge de discrecionalitat per exercir l'acusació. La renúncia a fer-ho es pot basar en dues condicions: el pagament d'una suma a l'Estat o a una organització d'interès públic, i la reparació del dany causat a la víctima.

Les possibilitats no es limiten només als delictes menors, sinó a tots els casos que, d'una altra manera, podrien acabar sent sancionats amb multa o pena de presó inferior a 1 any. La mediació pot ser també una condició per a l'aplicació de la *probation* o per a l'obtenció de la llibertat condicional.

En els països nòrdics, i en particular a Noruega i Finlàndia, en els darrers 15 anys estan tenint un paper fonamental els consells de mediació gestionats a

---

<sup>25</sup> La regulació legal de la mediació penal juvenil és de l'any 1988, mentre que, en la jurisdicció ordinària, la llei que regula la mediació penal va entrar en vigor el gener del 2000.

nivell comunitari i associats, fonamentalment, a les funcions de prevenció de la delinqüència juvenil.

La mediació s'utilitza, generalment, en els casos de delictes comesos per joves menors de 20 anys (autors de danys, furts o robatoris amb força). Això fa que hi hagi la possibilitat d'aturar el procés judicial, o bé, que els esforços per reparar els danys siguin tinguts en compte pel jutge en el moment de dictar sentència.

A Dinamarca<sup>26</sup>, la mediació penal està en fase experimental. Es va iniciar, l'any 1998, en una àrea que reuneix 19 municipis i una població aproximada de 400.000 habitants. La durada prevista inicialment per a aquesta experiència pilot era de tres anys, però el govern ha decidit allargar-la per un període de dos anys més, fins al 2002.

Els destinataris han de ser majors de 15 anys, sense cap més límit en relació amb l'edat, i han d'haver estat detinguts com a presumptes autors de delictes de furt, robatori, vandalisme o baralles. També s'han inclòs alguns casos de conflictes entre veïns, hostilitat, acuit, etc. El projecte rep casos proposats per la policia després que, els agents designats a l'efecte, n'hagin fet la proposta a l'autor i la víctima i, aquests, l'hagin acceptada.

D'altres propostes poden arribar a través de persones vinculades al sistema educatiu, de serveis socials o de justícia, però en tots els casos tant l'autor com la víctima n'han d'haver expressat el seu acord i formalitzat la seva demanda a través de la policia o dels equips de mediació. Participen en l'administració del projecte representants del Crime Prevention Council, els ministeris de Justícia i el d'Assumptes Socials, la Fiscalia, la policia i els mediadors.

---

<sup>26</sup> D. Rasmussen, *An experiment with victim offender mediation in Denmark*, Crime Prevention Council, Copenhagen, 1999.

### **3. El projecte pilot de mediació penal a Catalunya**

#### **3.1 La reparació a la víctima en el nou Codi penal**

Fins a l'entrada en vigor del nou Codi penal l'única via oberta per obtenir alguna reparació dels danys materials i morals de l'acció delictiva havia estat l'exigència de responsabilitat civil de l'autor o el responsable civil subsidiari, bé directament en un procediment penal, bé en un procediment civil posterior. Aquesta via, no obstant això, s'ha demostrat insuficient amb relació a una reparació efectiva a la víctima, a la tutela dels seus interessos i a la resolució del conflicte.

Quant a l'autor, la reacció penal i social al fet delictiu es basa fonamentalment en les penes privatives de llibertat, i, en menor mesura, en les mesures de seguretat i les anomenades mesures alternatives; totes, en general, orientades a l'objectiu rehabilitador i de tractament del subjecte infractor. Aquesta perspectiva ha distanciat l'autor del delictes de la situació de la víctima i de la responsabilització de les conseqüències que la seva acció li va comportar.

El nou text legal situa la reparació a la víctima, no solament com a contingut de la responsabilitat civil, sinó també com a circumstància particular que el jutge pot tenir en compte per atenuar la pena, o bé com element a considerar per a la possible substitució o suspensió de determinades penes privatives de llibertat.

D'aquesta manera, avui estem en condicions de poder potenciar un nou equilibri entre l'aplicació pura i rígida del dret punitiu, la tutela dels interessos de la víctima i els beneficis penals que corresponguin, quan l'autor hagi reparat voluntàriament el dany causat a la víctima.

Des de l'entrada en vigor del nou Codi, el mes de maig de 1996, la DG de Mesures Penals Alternatives i de Justícia Juvenil ha dut a terme un reduït

nombre de mediacions entre autors i víctimes de delictes i ha afavorit, al mateix temps, la creació d'una comissió d'estudi integrada per jutges i experts.

El resultat d'aquests primers passos va ésser l'inici, al mes de novembre de 1998, d'un programa pilot dut a terme conjuntament amb un nombre limitat de jutjats penals i d'instrucció de tot Catalunya. Aquest programa s'ha basat en:

- L'anàlisi feta per la Comissió d'Estudi de les possibilitats d'aplicació de la reparació a la víctima en base al text del CP de 1995
- Les primeres experiències de mediació penal dins la jurisdicció ordinària efectuades en el període comprès entre maig de 1996 i octubre de 1998
- La capacitació i el domini de les tècniques de mediació adquirides pels professionals d'aquesta DG al llarg dels anys en els àmbits de la mediació penal juvenil i la mediació familiar

El Codi penal no defineix el concepte de reparació. Si que ho han fet la doctrina i la jurisprudència, que entenen per reparació el restabliment, dins del possible, de l'ordre jurídic pertorbat per la comissió d'una infracció penal.

Cal tenir present que tant la jurisprudència com la doctrina no consideren necessari que la reparació a la víctima sigui total perquè el jutge o el tribunal la puguin tenir en compte, ja que es poden acceptar reparacions parcials i, fins i tot, simbòliques, amb el vistiplau de la víctima. El que importa és la disposició subjectiva de l'autor. En aquest sentit, s'ha d'exigir que, aquest, s'hagi esmerçat a restablir l'ordre pertorbat pel delicte, sempre, evidentment, en la mesura de les seves possibilitats.

L'objectiu de l'aplicació d'un programa de reparació a la víctima consisteix, aleshores, a trobar un equilibri entre aquesta disposició subjectiva de l'infractor, tant en relació amb el bé jurídic danyat com en relació amb la víctima.



Quant al contingut de la reparació, aquesta ha de consistir en alguna de les tres formes previstes en el Codi penal:

- *La restitució*
- *La reparació del dany*
- *La indemnització de perjudicis materials i morals*

La reparació es pot assolir amb qualsevol d'aquestes tres possibilitats, que si bé no són excloents, poden tenir per si soles eficàcia reparadora.

És la pròpia naturalesa del delicte la que determina quina o quines de les tres formes reparadores són les més adients per aconseguir tornar a l'estat anterior a la comissió del delicte. Si bé el Codi penal no distingeix entre els delictes tipificats quant a la possibilitat de reparació a la víctima, és evident que, abans d'iniciar un programa de reparació, cal valorar l'oportunitat i la possibilitat de la seva aplicació. En aquest sentit, cal tenir en compte que les possibilitats reparatòries de l'infractor, així com la necessitat de la víctima de ser reparada per tal de superar els efectes de la seva victimització, poden variar segons quina sigui la infracció penal comesa.

Per altra banda, l'experiència ha demostrat que no sempre hi ha una relació directa entre la gravetat del fet delictiu, en el sentit de la seva tipificació formal, i la voluntat de participació en un programa de reparació (tant per part de la víctima com per part de l'infractor), ni amb la possibilitat que finalment es repari<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> J. Martín i J. Funes, *La mediació a la justícia juvenil. Experiències de conciliació, reparació i serveis en benefici de la comunitat*. Documents de Treball, Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada, Departament de Justícia, Barcelona, 1992.

## 3.2. Finalitat del Programa

Aquest Programa s'insereix dins un model de justícia que veu l'infractor com un subjecte amb capacitat d'afrontar per voluntat pròpia la responsabilitat de les seves accions amb relació al conflicte i a qui és necessari confrontar amb les normes socials i penals, tot respectant els seus drets i garanties.

En aquest model la individualització es planteja com l'adequació, sempre que sigui possible, de les respostes de la justícia a la situació personal i social de l'infractor, mentre que, alhora, es tenen en consideració els drets de la víctima, essent receptius a la seva situació, i tenint en compte la seva capacitat per abordar els conflictes que l'afecten.

D'aquesta manera es vol fer efectiu l'esperit de la Llei orgànica 10/95 del Codi penal, que dóna especial valor a l'esforç reparador de l'autor, i convida a tenir en compte els interessos de la víctima, com també els criteris de prevenció, reinserció i restabliment de la pau social. Es tracta que, mitjançant un procés de diàleg i comunicació, es creïn les condicions per a la solució dels conflictes en el marc del procés penal des d'una perspectiva més justa i equilibrada.

És un programa responsabilitzador, ja que són els mateixos afectats els que valoren el dany que s'ha produït a conseqüència del delicte i decideixen la reparació més satisfactòria, d'acord amb les seves necessitats i possibilitats. Tot això dins els límits que els permet el marc legal, i amb la perspectiva que la seva solució es decidirà tenint en compte també la seva participació constructiva.

És, així mateix, un programa preventiu, ja que posa l'accent, no solament en el fet delictiu passat, sinó també en l'establiment de compromisos per al futur.

El procés de mediació té una doble finalitat:

a) Que l'autor del fet conegui de forma directa les conseqüències de la seva acció per a la víctima, es posi en situació de responsabilitzar-se'n davant d'aquesta i de reparar-li el dany causat. També, i com a conseqüència de la reparació efectuada o de l'esforç fet en aquest sentit, que el jutge o tribunal li pugui aplicar els beneficis legals corresponents.

b) Que la víctima sigui escoltada, conegui la seva situació i el dany sofert i que pugui ser reparada per l'infractor.

El Programa parteix d'una doble referència: en primer lloc, del marc legal i el procés penal en curs en què es determina quin és el delictes, qui és la víctima, qui és l'infractor i, en el seu cas, quina reacció penal li correspon basant-se en els seus principis i normes. D'una altra banda, la metodologia d'actuació del mateix Programa.

### **3.3. Objectius**

El Programa de mediació i reparació es proposa diferents tipus d'objectius: uns, en relació amb l'infractor i la víctima, i uns altres, vinculats a la justícia i la comunitat.

#### **3.3.1. Infractor**

- Fer-se responsable de les pròpies accions i de les seves conseqüències.
- Participar activament, sempre que sigui possible i adient, en la mediació entre ell i la víctima.
- Compensar i reparar la víctima i participar en la solució del conflicte.
- -Obtenir els beneficis previstos en el Codi penal.

### **3.3.2. Víctima**

- Tenir l'oportunitat de participar en la resolució del conflicte que l'afecta.
- Participar activament i voluntària en la mediació amb el presumpte infractor, sempre que això sigui possible i adequat.
- Ser reparada dels danys i perjudicis soferts i la recuperació de la tranquil·litat personal.
- Rebre l'orientació, quan ho sol·liciti, sobre altres possibilitats d'atenció a les seves necessitats i, quan no quedin satisfetes, mitjançant la reparació voluntària del presumpte infractor.

### **3.3.3. Justícia**

- Promoure actituds que prioritzin la responsabilització i la reparació i que procurin, en conseqüència, atenuar o substituir la pena, en aplicació dels beneficis previstos en el Codi penal.
- Facilitar que la intervenció de la justícia sigui una ocasió per al restabliment de la pau social entre les parts en conflicte.
- Garantir processos de reparació i de solució de conflictes respectuosos amb els drets, garanties i interessos dels implicats, que donin com a resultat acords reparadors, lliurement pactats, sense pressions ni abusos d'una part envers l'altra.

### **3.3.4. Comunitat**

- Apropar la justícia als ciutadans, i possibilitar formes participatives per a la resolució dels conflictes, que també ho són de la comunitat.
- Conèixer altres formes de reacció de la justícia que, en lloc d'estigmatitzar i reforçar diferències, cerquin interessos comuns i afavoreixin la convivència i la prevenció del delictes.
- Conèixer altres formes de reacció de la justícia que, en lloc d'estigmatitzar i reforçar diferències, cerquin interessos comuns i afavoreixin la convivència i la prevenció del delictes.

### **3.4. Moment processal d'aplicació del Programa**

Fins al moment en què no es declara la culpabilitat per sentència, d'acord amb les proves practicades en l'acte de judici oral, regeix el principi constitucional de la presumpció d'innocència.

A l'efecte d'impedir qualsevol actuació que pugui vulnerar l'esmentat principi, cal que, abans d'iniciar un programa de reparació, durant la fase prèvia al judici oral, es compleixin els següents requisits:

- que l'imputat hagi reconegut els fets per pròpia iniciativa.
- que l'oferiment de la possibilitat de participar en el Programa no li impliqui una compulsió al reconeixement dels fets.
- que en l'oferiment de la participació en el Programa s'informi clarament l'imputat que la valoració final de la reparació, a l'efecte dels beneficis jurídics previstos al Codi penal, correspon al jutge o tribunal.

- que la participació en el Programa sigui voluntària.

Després del judici oral, quan es tracti d'obtenir la substitució de la pena de presó, la reparació pot tenir lloc fins al moment en què el jutge o tribunal adopti aquesta decisió, en la mateixa sentència o, posteriorment, mitjançant interlocutòria motivada, però en tot cas, sempre abans de donar inici a l'execució de la sentència.

Cas que es tracti d'obtenir la suspensió de l'execució de la pena, la reparació es pot portar a terme fins al moment en què el jutge o tribunal pugui prendre aquesta decisió, és a dir, un cop declarada la fermesa de la sentència.

Cal tenir en compte que qui hagi reparat abans del judici oral no només es podrà beneficiar de l'atenuant corresponent, sinó que també li podrà ser, en el seu cas, substituïda o suspesa l'execució de la pena.

En la fase posterior al judici oral, la finalitat de la reparació no ha de ser només obtenir la substitució o la suspensió de la pena, sinó que ha d'estar també orientada al compliment efectiu de la responsabilitat civil declarada en sentència.

### **3.5. Procés de mediació i aspectes metodològics**

El jutge i/o el fiscal poden informar el presumpte infractor dels beneficis previstos al Codi penal, així com de la possibilitat que ofereix l'Administració per a dur a terme la reparació mitjançant la participació en el Programa de mediació.

L'execució del Programa està en tot moment presidida pel seu principal objectiu: canalitzar, facilitar i afavorir la reparació a la víctima en els termes legalment previstos.

La reparació comporta, aleshores, la participació voluntària i activa d'ambdues parts, *mitjançant un procés de mediació conduït per un mediador imparcial, lliurement acceptat per aquestes, i orientat a la consecució de la reparació a la víctima.*

Les eines bàsiques utilitzades pel mediador per dur a terme el Programa són, per una banda, les entrevistes amb la víctima i amb l'infractor, i, per una altra, la trobada entre les parts, sempre que es consideri convenient i així ho acceptin.

El procés de mediació pot finalitzar, bé per manca de possibilitats de reparació, bé amb acords concrets de reparació a la víctima. Els acords han de tenir en compte els interessos i demandes de la víctima i les possibilitats reparatòries de l'infractor, tenint com a referència general el contingut dels preceptes legals. Aquests acords es concreten en un document que signen les parts i el mediador, el qual ha de fer el seguiment del seu compliment.

Un cop finalitzat el Programa de reparació, el mediador en comunica, al jutjat o tribunal que conegui de la causa, el resultat.

La satisfacció de la víctima respecte al desenvolupament i a la finalització del Programa pot ser valorada pel jutge a efectes d'atenuació de la pena, però no

comporta la renúncia a l'exercici de l'acció civil respecte dels perjudicis encara no reparats. No obstant això, la víctima pot, al final del procés i si ho considera oportú, renunciar a la responsabilitat civil. En aquest cas, la renúncia haurà de ser ratificada davant del jutge.

Si mitjançant el Programa no s'arriba a assolir la reparació a la víctima, cal posar-ho en coneixement del jutge o tribunal, per tal que sigui valorat, si escau, l'esforç realitzat per l'infractor en aquest sentit.

### **3.5.1. La derivació**

El moment d'iniciar el Programa de mediació i reparació pot ser molt divers, tant per les diferents possibilitats de reparació que estableix el Codi penal, com els diferents moments del procediment penal en què aquesta es pot iniciar i portar a terme.

La informació a l'infractor i a la víctima i, en el seu cas, la derivació al Programa, pot ser igualment diversa: els jutges d'instrucció i penals, els fiscals i els advocats de les parts. Sense perjudici d'experimentar en un futur altres formes de derivació més obertes, en aquesta experiència pilot, el procés a seguir serà el següent:

- a) El jutge penal o d'instrucció, informa el presumpte infractor de les possibilitats de reparació que preveu el Codi penal i dels beneficis que li pot comportar. Així mateix, l'informa del Programa de mediació i reparació que porta a terme la DGMPAJJ.
- b) Deriva el cas i tramita ofici a les seccions territorials de Girona, Lleida i Tarragona, o en el cas de Barcelona, al Servei d'Assessorament Tècnic i Atenció a la Víctima (SATAV).



- c) En aquest ofici estableix un temps determinat (màxim tres mesos) per intentar portar a terme el Programa de mediació i reparació. Això permet un control ben definit tant des de la mateixa instància judicial com des del Programa.
- d) Posteriorment, una vegada finalitzat el Programa, i, dins del marc del procés judicial, el jutge o tribunal podrà apreciar les atenuants corresponents, d'acord amb la reparació efectuada, o bé d'altres beneficis jurídics previstos.
- e) En relació amb la derivació de casos i la valoració de la viabilitat d'un procés de mediació i reparació, és necessària una estreta coordinació entre jutges, fiscals i mediadors, a fi de tenir en compte, a més dels criteris generals de selecció, la particularitat dels casos derivats.

Siguin quines siguin les vies d'informació i de derivació i el moment d'inici del procés, sempre s'ha de tenir present que la participació en el Programa és sempre voluntària per ambdues parts.

### **3.5.2. Condicions inicials d'execució**

Per a què l'infractor pugui accedir al Programa de mediació i reparació és necessari que es compleixin els criteris bàsics següents:

- Reconeixement de responsabilitat en relació amb els fets
- Ha de mostrar explícitament la seva voluntat de reparar el dany causat a la víctima. En el cas de ser adequat un procés de mediació, l'interès a participar de forma activa per solucionar el conflicte en allò que afecta de forma directa les dues parts.

- Aquesta voluntat, ha d'estar acompanyada pel vistiplau dels pares o dels representants legals, cas que sigui menor d'edat civil.
- Ha de tenir la capacitat adequada per participar en un procés de mediació. Això vol dir que entén l'alternativa que li proposen, que és capaç de complir el compromís que assumeix i que tindrà una participació activa en tot el procés.

El Programa de mediació i reparació, per les seves característiques, a part de la participació de l'infractor, necessita la participació de la víctima. Cal, en conseqüència, que aquesta reuneixi unes condicions:

- Interès a ser reparada i, cas de ser adequat un procés de mediació, voluntat explícita de participar-hi. Aquesta voluntat ha d'estar acompanyada pel vistiplau dels pares o dels representants legals, cas que sigui menor d'edat civil.
- Capacitat per entendre el que se li proposa i per participar en el procés de mediació i reparació.

És necessari que ambdues parts facin saber, als respectius advocats, la seva voluntat de participar en el Programa, per tal que aquests puguin valorar també les avantatges o els inconvenients de fer-ho.

### 3.5.3. Fase inicial de contacte amb les parts

En la fase de contacte, el mediador té com a primer objectiu valorar la viabilitat d'una reparació puntual o la necessitat d'un procés de mediació i reparació. Això comporta una exploració prèvia de les parts, de forma separada, que li permeti saber si es donen les condicions necessàries per iniciar un programa i portar a terme alguna de les dues alternatives (reparació puntual o un procés de mediació i reparació).

L'entrevista és el mitjà de relació directa entre el mediador i les parts implicades en el conflicte (l'autor i la víctima).

En aquest espai es treballen tres aspectes essencials amb cadascuna de les parts.

1. Informar-les sobre el motiu de la intervenció judicial, el contingut del Programa de mediació i reparació, i el rol del mediador.
2. Conèixer-ne la versió dels fets, les vivències, l'actitud i les conseqüències des del seu punt de vista.
3. Conèixer-ne l'interès i la capacitat a participar en un programa de reparació.

Cadascuna de les parts té una posició respecte al delictes. Una actua com autor, l'altra, com a víctima. A més dels aspectes generals, amb cada part el mediador treballa aspectes específics que li són propis.

Amb l'*autor*:

- La seva situació específica respecte de la justícia penal, dels compromisos que ha de prendre i dels beneficis que en pot obtenir a consideració del jutge o tribunal en el marc del procés judicial.

- El nivell de responsabilitat amb relació al conflicte que assumeix per iniciativa pròpia i l'interès a reparar el dany causat.

*Amb la víctima:*

- Els drets que té en el procés judicial i com pot defensar-hi els seus interessos.
- Els danys que ha sofert, les conseqüències que el delicte li ha comportat, i l'interès a ser reparada i a participar en un procés de mediació.

*Anàlisi del mediador:*

Entrevistades les dues parts, el mediador s'apropa a una visió global del conflicte, tenint present, al mateix temps, el que és més significatiu per a cadascuna i quines definicions i plantejament poden afavorir una solució:

- Valora si hi ha realment un conflicte a resoldre o bé, de forma puntual, un dany a reparar.
- Que la mediació no sigui contraproductiu per a cap de les parts.
- Que aquestes tinguin interès a buscar una solució, a explicar-se i a escoltar-se mútuament.
- Que l'autor estigui disposat a reparar i la víctima tingui interès a ser reparada.
- La valoració d'aquests elements i la voluntat de les parts de mediar determinaran la continuïtat del procés de mediació i reparació.

### **3.5.4. Desenvolupament del Programa**

Moltes vegades, per portar a terme la reparació no serà necessària la trobada entre les parts. El mediador, aleshores, pot facilitar altres formes de comunicació que permetin la reparació a la víctima.

Quan, a més de la reparació, sigui necessària la participació de les parts per abordar el conflicte, la trobada és un punt fonamental d'aquest procés. És un espai en què s'exposa el problema, se l'aborda, i se'n parla. L'autor i la víctima plantegen raons i circumstàncies i cadascun d'ells fa un esforç per entendre l'altre. La trobada permet situar els fets i les seves conseqüències.

En cas que sigui convenient la trobada, es necessita la participació activa de les dues parts implicades en el conflicte: l'autor i la víctima. La trobada permet afrontar el conflicte i donar-li solució mitjançant la reparació en aquells aspectes que les dues parts poden resoldre de forma directa.

Aquest espai afavoreix que desaparegui entre la víctima i l'infractor la imatge negativa que l'un pugui tenir de l'altre. El procés és molt dinàmic i amb canvis imprevisibles. Es pot passar d'una posició negativa a una positiva: la reflexió opera i dinamitza el procés, però no sempre s'aconsegueix.

Amb la participació activa de les parts, la trobada adquireix una entitat pròpia i fa que tingui un sentit per a la víctima i per a l'autor. Sorgeix el sentiment de prendre part en la solució del conflicte en aquells aspectes que els afecten de forma directa a tots dos. Es creen les condicions que permeten a l'autor reparar el dany i a la víctima, ser compensada.

### **3.5.5. Els acords**

Amb la concreció d'acords entre les parts i el seu compliment, es creen les bases per solucionar el problema. Els acords s'instrumentalitzen tenint en compte els interessos i les demandes de la víctima i les possibilitats reparadores de l'autor. El tipus d'acord al qual es pot arribar és molt ampli. La reparació pot consistir en la restitució, la reparació del dany i/o la indemnització per perjudicis materials i morals. Totes tres o qualsevol d'elles poden tenir eficàcia reparadora.

De vegades, la importància i el contingut de la trobada -el diàleg, la comunicació, les disculpes, la comprensió del problema, el compromís de no-reincidència de l'infractor, la capacitat de cadascuna de les parts de posar-se en el lloc de l'altra-, tenen suficient entitat reparadora per a la víctima.

Alguns dels acords als quals poden arribar les parts impliquen dur a terme un seguit d'accions posteriors al seu compliment, sense les quals no seria possible la reparació efectiva.

Els acords a què arribin les parts i el seu compliment es faran constar en un document que signaran aquestes, del qual es lliurarà còpia a les parts i a la instància judicial.

El mediador fa un seguiment del desenvolupament dels acords.

### **3.5.6. Valoració del mediador**

Finalitzat el procés de mediació i reparació, el mediador valora els aspectes següents: l'esforç reparatori de l'autor; els compromisos que ha adquirit per reparar a la víctima i el seu nivell de compliment; la reparació que efectivament ha rebut la víctima; la valoració que la víctima i l'infractor fan sobre la mediació i sobre la solució del conflicte.

Amb aquesta informació s'elabora un informe que es lliura a les parts i es tramet a la instància judicial corresponent, perquè en pugui fer la valoració més adient.

Així mateix, ha d'assistir a compareixences i a judicis, a citació de la instància judicial.

### **3.6. Criteris per a la selecció de casos i posada en marxa de l'experiència**

La selecció de casos havia de ser suficientment àmplia pel que fa a la diversitat dels delictes i a les característiques dels conflictes, a fi de poder valorar l'experiència d'una manera global que permetés estudiar la viabilitat o no d'impulsar, més endavant, un programa de mediació i reparació en l'àmbit penal des d'una perspectiva més general.

Atès que era una experiència pilot, restringida en el temps (un any), amb un nombre determinat de professionals, dedicats al projecte a temps parcial, i un nombre determinat de jutjats, el volum de casos es va haver de limitar de forma selectiva i diversa, d'acord amb les possibilitats de dedicació dels professionals que es van seleccionar. D'aquesta manera es volia preservar la possibilitat d'estructurar l'experiència, reflexionar i avaluar els casos durant del període d'aplicació del programa experimental.

Durant aquest període caldria, a més, mantenir una coordinació estreta entre els jutges i fiscals implicats en l'experiència i l'equip de mediadors que es va constituir, tant en relació amb la selecció de casos com amb l'avaluació d'aquests i de l'experiència en general.

### 3.6.1. Criteris per a la selecció de casos

Els criteris que es van establir per a la selecció de casos van ser:

a) *En relació amb les característiques del fet delictiu i del conflicte*

Les diferents experiències de mediació i reparació a Europa han demostrat que no sempre hi ha una relació directa entre la gravetat del fet delictiu, en el sentit de tipificació formal, i l'acceptació de les parts de participar en un procés de mediació i reparació. És necessari, aleshores, tenir en compte les característiques del conflicte en sentit ampli: gravetat del fet delictiu, conseqüències per a la víctima (dany físic, psíquic, material, etc.), forma en què s'ha comès, si hi ha o no relació prèvia entre la víctima i l'imputat, si ha generat alarma social, les característiques de l'infractor i de la víctima, etc.

No obstant això, es va creure necessari definir diverses causes d'exclusió, les quals s'havien de considerar amb flexibilitat i tenint present, tant els criteris generals de selecció de casos, com les particularitats de cada un d'ells i la realitat de cada jutjat i comarca. Tenint com a referència el conjunt de factors que poden incidir en la valoració de gravetat, es va acordar excloure els delictes:

- molt greus
- d'abusos, violació i maltractaments contra menors
- amb un alt grau de violència
- que haguessin provocat danys psíquics o físics molt greus a la víctima
- que haguessin generat una forta alarma social



L'inici de processos de mediació i reparació, en aquests casos, podria dificultar tant el procés judicial en fase d'instrucció i fins al judici, i els mateixos objectius de reparació, en un moment en què no es tenia prou experiència encara, ni tampoc hi havia la sensibilització necessària cap aquest tema.

D'una altra banda, pel que fa als delictes i ofenses entre persones que mantenen o han mantingut una llarga relació (fonamentalment pel que fa a la violència domèstica), es va considerar que requerien una perspectiva d'intervenció més global i una mediació més àmplia que l'orientada a la reparació.

Cal tenir present que, en aquestes situacions, la història de la conflictivitat de vegades pot derivar de la jurisdicció civil i, d'altres, de la penal, sense descartar que, molts cops, el mateix conflicte hagi estat objecte de tramitacions en una i altra jurisdicció. La complexitat és molt gran i acostuma a ser molt difícil desvincular uns aspectes del conflicte dels altres.

La mediació, aleshores, pot requerir processos més llargs per abordar situacions amb relacions molt deteriorades i aconseguir compromisos a llarg termini. Aquest tipus de conflictes necessitarien, per si sols, un projecte d'intervenció.

Quant als conflictes intrafamiliars sense violència, relatius a incompliments del pagament de pensions, custòdia dels fills, etc. podrien tenir-se en compte per intentar un procés de mediació i reparació.

Des d'una perspectiva diferent, quedarien exclosos:

- els delictes molt lleus (faltes, en la seva major part) en particular aquells que tinguessin una escassa rellevància per a la víctima.
- les faltes i delictes de furt en què els perjudicats fossin entitats, grans magatzems, etc. En general, aquest tipus de víctimes estan molt

desvinculades del sentiment de dany, o d'haver patit un perjudici material important.

- en relació amb els delictes derivats de la conflictivitat veïnal, hauria de ferse una selecció molt acurada de casos per delimitarne el volum, prevalent aquells fets que transcendissin els danys materials. En aquest sentit, la selecció s'orientaria als delictes contra les persones.

Quant a aquest tipus de casos, es valorava que seria més adequat un projecte de mediació dut a terme en la comunitat, coordinat amb la instància judicial. Això no obstant, un nombre limitat de casos d'aquestes característiques podria facilitar el seu estudi amb vista a valorar, posteriorment, la possibilitat que, des de la comunitat, s'impulsin projectes en aquest sentit.

*b) En relació amb les característiques de l'autor*

Les característiques de l'autor, la seva forma de vida i situació personal, la reincidència, la seva capacitat de compromís i de responsabilització, entre d'altres, són factors molt significatius a tenir presents. Les exclusions que es van acordar van ser:

- els casos d'imputats amb greus problemes de toxicomanies, els quals dificultessin seriosament l'assumpció de responsabilitat per al manteniment dels compromisos. Es podrien considerar alguns d'aquests casos quan l'autor estigués en procés de tractament de la seva drogodependència.
- aquells que presentessin greus trastorns de personalitat.
- els multireincidentes amb conducta delinqüencial consolidada. Es va valorar la possibilitat d'establir, com a criteri general, el tercer o quart fet delictiu, llevat que aquests s'haguessin produït en un curt espai de

temps.

- els que haguessin incomplert anteriors programes de mediació i reparació.

### 3.6.2. Desenvolupament de l'experiència pilot

El mes de novembre de l'any 1998, s'inicià l'experiència pilot. En un principi, es va preveure que aquesta es duqués a terme amb uns determinats jutjats d'instrucció i penals, que són els següents:

<b>Jutjats</b>	
<b>Barcelona</b>	Instrucció núms. 3, 10 i 15 <sup>28</sup>
	Penal núms. 12 i 22
<b>Girona</b>	Instrucció núm. 5
	Penal núm. 4
<b>Lleida</b>	Instrucció núm. 3
<b>Tarragona</b>	Instrucció núm. 4 del Vendrell

Es va fer la presentació i difusió del Programa en tots aquests jutjats i s'acordà amb els seus titulars la posada en marxa de l'experiència. No obstant això, encara que sense estendre la informació i les propostes a un nivell més general, es va deixar oberta la possibilitat d'acceptar derivacions d'altres jutjats o les peticions que arribessin de manera explícita d'una de les parts.

Durant els mesos de novembre i de desembre de 1998 es van fer les tasques preparatòries i organitzatives per poder iniciar-la, efectivament, a partir del mes de gener de 1999.

Aquestes tasques preparatòries van consistir a :

<sup>28</sup> El jutjat d'Instrucció número 15 es va incorporar a l'experiència el mes de març de 1999

1. Fer la presentació del projecte als presidents de les audiències provincials, als fiscals en cap de les quatre jurisdiccions territorials i als col·legis d'advocats.
2. Contactar amb els jutjats seleccionats per proposar-los la participació i establir els mecanismes de coordinació i dinàmiques de treball.
3. Elaborar les eines de valoració del Programa: descriptors, fitxes de recollida de dades, eines d'avaluació qualitativa i enquestes.
4. Elaborar la documentació administrativa per al programa: sol·licitud, resolució, models d'acords, etc.
5. Seleccionar i organitzar l'equip que hauria de dur-lo a terme .
6. Presentar l'equip als diferents jutjats.

Quant a la composició de l'equip, a Girona i a Lleida, es va assignar un professional de cada una d'aquestes seccions territorials (d'entre els seus respectius col·lectius de delegats d'assistència al menor). A Tarragona es van destinar dos delegats, i a Barcelona, es va constituir un equip mixt entre l'equip d'assessorament tècnic penal (1 tècnic) i l'equip de mediació (3 mediadors).

Tots aquests professionals van haver de compatibilitzar la seva dedicació a l'experiència pilot amb la seva activitat i funcions en els respectius llocs de treball. Quant a la dinàmica del desplegament de l'experiència arreu de Catalunya hi ha hagut aspectes diferents a destacar en cada una de les seccions territorials i a Barcelona.

## **Barcelona**

Es van organitzar guàrdies rotatòries entre els mediadors fent-les coincidir amb les guàrdies dels jutjats i amb els dies en què aquests tinguessin previstes les citacions per declarar. Aquest sistema d'organització no va resultar el més adequat, atès que el moment de la guàrdia no era el millor per rebre els casos i la realitat va mostrar que la majoria eren derivats pels jutjats d'instrucció després del repartiment.

Per aquest motiu, els mediadors es van haver de reorganitzar per rebre els casos per guàrdies rotatives de permanència en els jutjats. De tota manera, la majoria de casos van ser derivats pels jutjats mitjançant ofici i els mediadors feien posteriorment les entrevistes, prèvia citació del Servei.

La posada en pràctica de l'experiència, l'establiment d'acords i de circuits de derivació s'han anat modificant al llarg del temps. Els criteris establerts de selecció de casos no van ser un referent operatiu.

## **Girona**

Per posar en marxa l'experiència es va designar un únic tècnic de l'equip d'execució de mesures en medi obert i, en principi, únicament al Jutjat d'instrucció núm. 5 de Girona, encara que, posteriorment, es va complementar amb el Jutjat Penal núm. 4 de Girona, per tal de poder atendre tot el ventall de supòsits de reparació a la víctima que recull el CP; i per poder complir la finalitat que emmarcava i definia l'experiència pilot en el document del Programa prèviament elaborat.

La tasca de presentar l'experiència, la van portar a terme el cap de la Secció; la coordinadora de l'equip d'execució de mesures en medi obert i la mediadora assignada a l'experiència. Aquestes presentacions es van fer entre els mesos de novembre de 1999 i març de l'any 2000, a les següents autoritats i institucions:

Jutjat d'instrucció núm. 5 de Girona

President de l'Audiència Provincial de Girona.

Fiscal en cap de Girona.

Jutjat Penal núm. 4

Degà del Col·legi d'Advocats de Girona

Es va treballar amb el Jutjat d'Instrucció núm 5 i el Penal núm. 4 per readaptar, d'acord amb la realitat concreta de Girona, els dos documents de partida: *Criteris generals de referència per a la selecció de casos* i *Experiència Pilot de Mediació i Reparació en la jurisdicció penal*.

D'aquesta manera es van poder establir les pautes d'actuació i derivació tenint en compte que, pel que fa al Jutjat Penal 4, els seus representats presumien un nombre reduït de derivacions, atès que els supòsits de reparació recollits en el Codi penal en fase d'execució es veien poc aplicables atenent a la seva casuística. Valoraven més idònia la reparació al perjudicat en la fase d'instrucció per tal de poder aplicar els beneficis penals corresponents a l'imputat.

L'experiència hauria pogut ser més àmplia quant al nombre de derivacions si no hagués estat per causa de diferents incidències en relació amb el titular del Jutjat núm. 5 (intervenció quirúrgica i posterior canvi de destí). Aquest jutjat va ser, això no obstant, el que més derivacions va fer i, d'una altra banda, hi van arribar altres derivacions del Jutjat d'Instrucció núm. 2, així com de l'equip d'assessorament tècnic de la Direcció General i, dues vegades més, peticions dels mateixos perjudicats.

**Lleida**

Malgrat l'escassa difusió que es va fer del Programa abans d'iniciar l'activitat, en general va tenir una bona acceptació, però encara es detecta un nivell molt alt de desconeixement. Aquesta tasca d'informació va recaure en gran part en el mateix mediador que es va designar per participar en l'experiència pilot.

Generalment, era el jutge qui proposava la via de la mediació, quasi sempre en casos de conflictes familiars. Inicialment es va acordar la participació del Jutjat d'Instrucció núm. 3, però més endavant també van arribar propostes dels jutjats d'Instrucció núms. 5 i 8, així com una altra, a petició de l'Audiència Provincial. El contacte amb els jutges i amb la oficina judicial sempre va ser molt fluït i proper, sobretot en els jutjats de la comarca, permetent informar-los de moltes incidències no reflectides en els informes.

Malgrat la previsió inicial d'acceptar les demandes que poguessin fer els advocats i/o les parts, aquesta circumstància no es va produir en cap moment, molt probablement per l'escassa difusió a què ens referiem anteriorment.

La relació amb els advocats dels encausats va ser sempre molt constructiva atès que, independentment de l'interès que mostraven en conèixer l'existència del Programa, cal tenir en compte que la seva presència és bàsica per defensar els interessos dels seus clients, ja que la participació d'aquests, tot i sent voluntària, requereix una acceptació, en part o en la seva totalitat, prèvia dels fets.

### ***Tarragona***

La ubicació d'aquesta experiència pilot al partit judicial del Vendrell, en general, i, en concret, al Jutjat d'Instrucció núm. 4, va obeir, d'una banda, al fet d'haver rebut d'aquest mateix Jutjat 15 demandes oficiades de mediació-reparació en procediments de judicis de faltes a instància de part durant l'any 1998, i de l'altra a l'interès de la jutgessa titular a formar part d'aquesta experiència.

Des d'un primer moment, aquesta jutgessa va plantejar el fet de *centrar l'experiència en els procediments de judicis de faltes a instància de part*, atès el nombre de procediments d'aquestes característiques que s'instrueixen en aquest partit judicial del Vendrell i, sobretot, als beneficiosos efectes que la mediació-reparació ha demostrat tenir en aquests tipus de fets, allà on aquestes pràctiques s'han desenvolupat.

El fet que la jutgessa estigués de baixa abans d'iniciar formalment l'experiència, i que en tractar-se del jutjat degà del Vendrell, hi hagué un nou canvi en el càrrec per motius interns de cobertura de substitucions i vacants, van condicionar el procés d'aquesta experiència pilot. I, si bé hem de significar l'alt nivell d'interès manifestat per les tres jutgesses que han participat des de la seva cobertura del Jutjat d'Instrucció núm. 4 del Vendrell, aquests canvis, entre altres circumstàncies, han restringit tant el desenvolupament de l'experiència com el seu procés de seguiment i optimització. Per aquest motiu, a la demarcació de Tarragona, les activitats no es van iniciar, pel que fa a derivació i atenció directa de casos, fins a finals del mes de juny, i es van assumir casos fins a finals del mes de novembre, per tant es va comptabilitzar així una durada real i efectiva de 5 mesos.

D'altra banda, la mateixa complexitat tècnica de definir i articular les condicions inicials d'execució, els criteris metodològics i els límits d'actuació del Programa; juntament amb l'increment sostingut de la càrrega de feina de les unitats tècniques judicials responsables de l'experiència i, consegüentment, la dels tècnics assignats per al seu desenvolupament pràctic, va implicar que no es cobrissin amb la regularitat inicialment prevista els espais de seguiment tècnic, promoció externa i supervisió de les diferents actuacions realitzades.

No obstant això, cal dir que, el saber fer, el sentit comú, i la bona capacitat d'optimització i resolució pràctica davant les diferents incidències de tipus administratiu-processal i/o tècnic que s'han anat plantejant al llarg de l'experiència, tant del personal administratiu de l'oficina judicial com dels dos tècnics de medi obert i mediació de la Secció Territorial que hi van participar,



van fer que els objectius del programa pilot s'assolissin de forma satisfactòria. Això és el que es desprèn de forma palesa de les valoracions que del Programa han fet bona part dels implicats en els procediments on ha resultat viable l'intent de mediació-reparació, d'alguns advocats vinculats amb els casos atesos, o dels mateixos tècnics que hi han intervingut en qualitat de mediadors.

## 4. El projecte pilot de mediació penal en xifres

### 4.1. Les derivacions

Els casos han estat majoritàriament derivats pels jutjats inclosos dins el projecte, tot i que excepcionalment alguns hi han arribat per altres vies (el mateix imputat, els advocats o d'altres jutjats no previstos inicialment).

A l'efecte d'avaluar l'experiència, és important distingir entre:

- el nombre total de casos derivats
- el nombre de casos que, després d'una valoració inicial, es van considerar inviables
- el nombre de casos que van participar efectivament en el Programa (104) i el d'aquells que van finalitzar-lo durant el període de temps previst per l'aplicació de l'experiència pilot (58)
- el nombre de casos que van continuar el procés de mediació un cop finalitzat el període de temps inicialment previst

Les dades d'aquests darrers casos, igual que una part important de les derivacions inicials, les tenim en compte com referència global però no s'hi han inclòs perquè no reuneixen les condicions d'informació suficients.

Derivacions totals <sup>29</sup>	167
Casos inviables	39
Programes Iniciats	104
Programes realitzats	58
Programes pendents de finalitzar	46

<sup>29</sup>La diferència entre el nombre total de derivacions i la suma de casos iniciats i casos inviables correspon a aquells que per incompareixences o per circumstàncies dels fets o de les persones van ser descartats sense realitzar cap entrevista prèvia

## **4.2. Casos descartats en la fase inicial de valoració de la viabilitat**

Hi va haver un total de 39 casos en els quals, després d'un contacte inicial amb l'imputat i/o la víctima, es va valorar que era inviable prosseguir amb les gestions per iniciar un programa de mediació. La majoria d'aquests casos descartats (92%) provenien dels jutjats d'instrucció de Barcelona i del Vendrell.

La majoria de vegades es tracta de derivacions fetes un cop els diferents casos havien passat de la fase de guàrdia als corresponents jutjats per la via del repartiment (71,8%). El 23,1% es van derivar des dels jutjats de guàrdia, i la resta, per altres vies.

La qualificació inicial d'aquests fets era de faltes, en el 57,9%, mentre que la resta van ser qualificats com delictes. Vam configurar diverses categories en les quals poder agrupar els diferents tipus de fets. Dins aquest grup de casos descartats, el 42% dels fets eren contra la llibertat (principalment d'amenaçes), el 32% de lesions, i la resta contra la propietat (18%) i contra l'honor (8%).

Potser pugui sorprendre que en una part molt significativa els imputats siguin persones del sexe femení (53%), atès que, generalment, la dona dins el món de la justícia apareix molt més sovint com a víctima que en qualitat d'imputada. Aquesta circumstància s'explica, al nostre entendre, perquè molts dels fets derivats al Programa tenien a veure amb conflictes de caire familiar i/o veïnal.

El 34,2% d'aquests imputats tenien edats inferiors als 28 anys, el 50% tenien entre 28 i 57 anys i, el 15,8% restant eren majors de 58 anys.

Les seves víctimes eren, en 36 casos, altres persones, mentre que, en els altres tres, van ser entitats jurídiques. Quant a les víctimes persones, els homes representen el 52,7% mentre que la resta eren dones. Pel que fa a les edats, el 19,4% d'aquestes víctimes eren menors de 28 anys, el 69,4% tenien entre 28 i 57 anys, i el 11,1%, majors de 58 anys.

Per les dades obtingudes es pot observar que, mentre en relació amb l'edat hi ha una certa concordança entre imputats i víctimes, quant al sexe es donen més diferències.

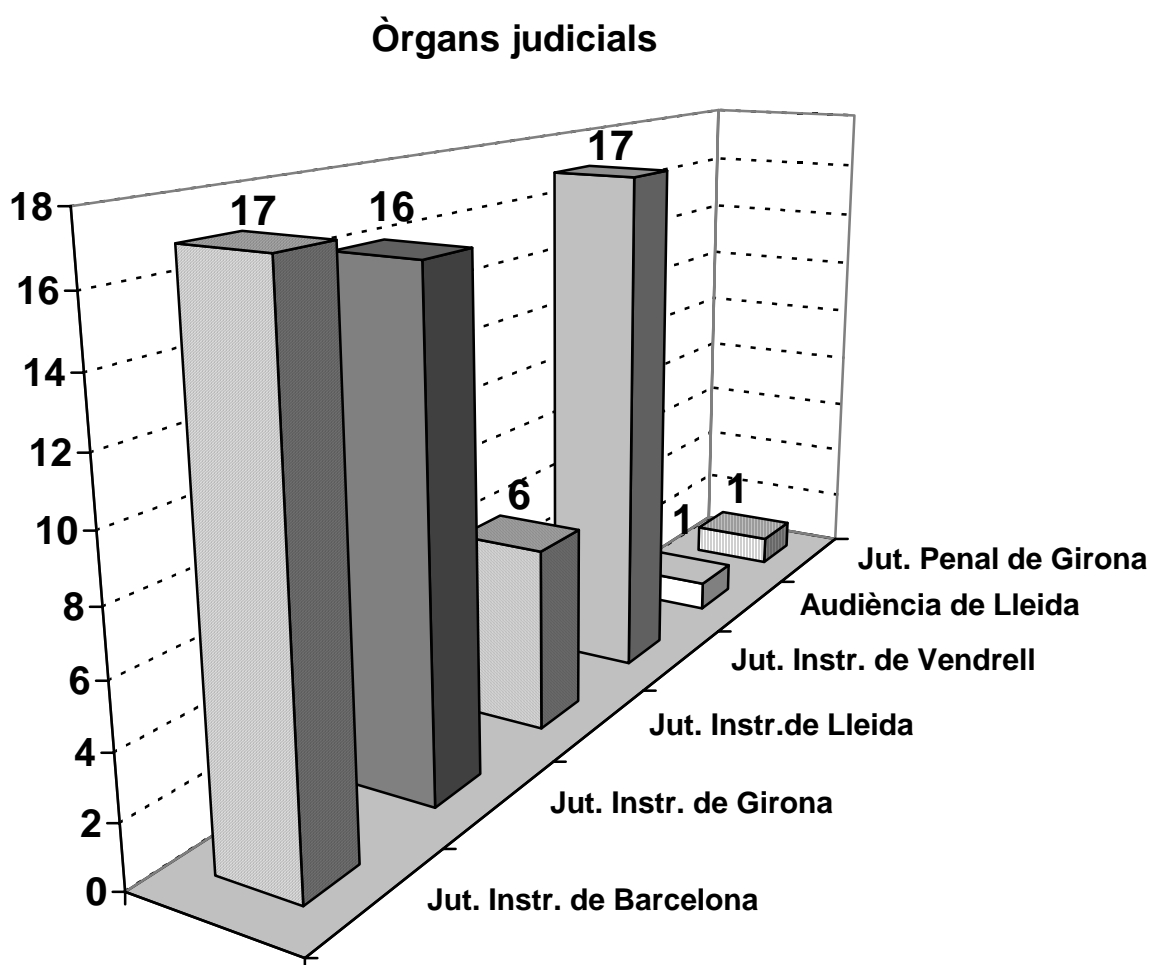
En la immensa majoria de casos hi ha una relació prèvia entre les parts, ja sigui de tipus familiar o de veïnatge, únicament en el 18% d'aquests casos no hi havia cap tipus de coneixement o de relació prèvia entre ambdues parts.

En el 48,7% dels casos la raó per la qual es va descartar l'inici del Programa va ser per la negativa del mateix imputat i en el 25,6% dels casos, per la de la víctima, mentre que els mediadors, per diferents motius (salut mental, manca de motivació de les parts, etc.) van valorar inviabilitats el 20,5%.

### 4.3. Programes de mediació efectuats

#### 4.3.1. Procedència

Els jutjats d'instrucció de Barcelona, de Girona i del Vendrell han estat els que han derivat la major part dels casos (86,2%) en què hi ha hagut un programa de mediació finalitzat dins del període que compren l'avaluació. D'igual manera que en els casos que van ser descartats en la fase prèvia, la majoria (50%) provenen del repartiment. D'una altra banda, els casos derivats des dels jutjats



de guàrdia representen el 27,6%, però el més important és el fet que, independentment de si la derivació es va fer durant la guàrdia o el repartiment, ho van estar sempre pels mateixos jutges amb els quals es va acordar dur a terme aquest projecte.

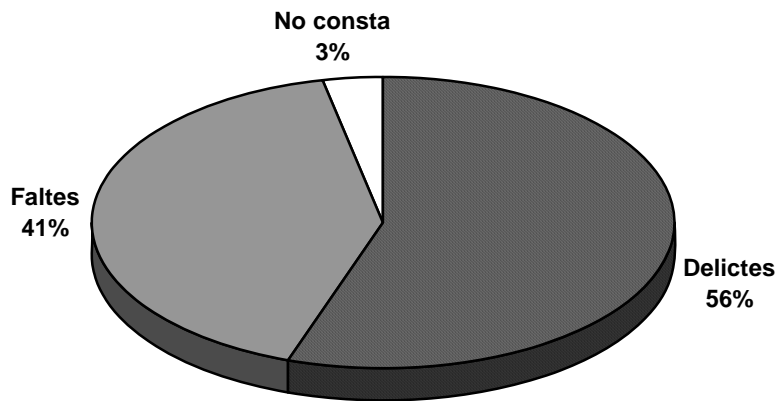
<b>Procedència</b>	<b>Nombre</b>	<b>%</b>
Repartiment	29	50
Guàrdia	16	27,6
Equip d'assessorament	4	6,9
Fiscalia	1	1,7
Iniciativa imputat	4	6,9
Iniciativa víctima	3	5,2
Altres	1	1,7

#### **4.3.2 Naturalesa dels fets**

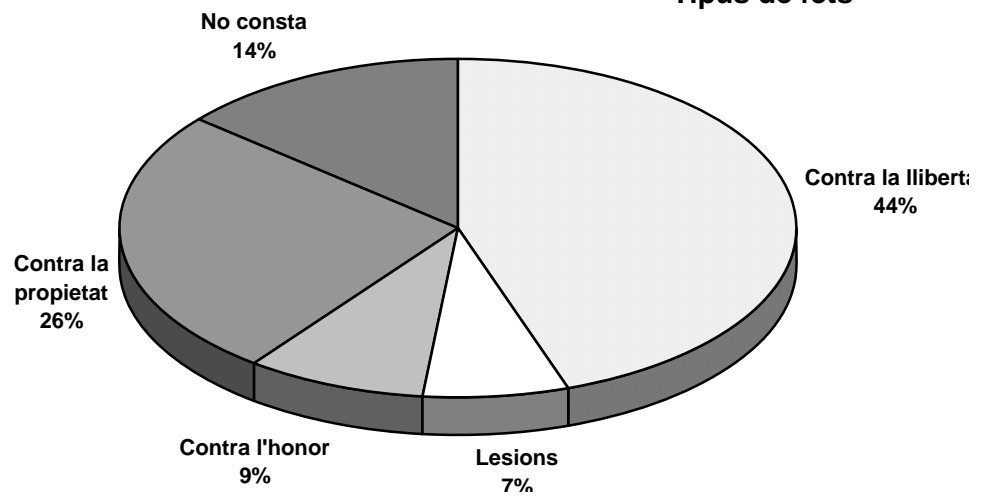
Inicialment es va plantejar la conveniència d'evitar, en la mesura del possible, els casos relacionats amb faltes, i prioritzar aquells en els quals els fets haguessin estat qualificats com a delictes. L'objectiu era centrar-se en la franja de delictes greus i menys greus, descartant les faltes i els delictes molt greus. Finalment el resultat ha estat que, si bé el nombre de delictes és superior, hi ha hagut un nombre considerable de faltes arran de les quals s'han desenvolupat els programes. La causa sembla que està relacionada amb el fet que en la derivació s'ha prioritzat, abans que la gravetat en termes de tipificació penal, les característiques del conflicte.

Per tal de presentar les dades relacionades amb els diferents tipus de fets delictius ens vam basar en les mateixes categories que estableix el Codi penal, d'entre les quals n'hi quatre que agrupen el conjunt de fets que han estat derivats al Programa. El 44% tenen a veure amb delictes contra la llibertat (amenaces i insults i amenaces), mentre que hi ha un 26% de casos que es corresponen amb delictes o faltes contra la propietat (danys, furt, estafa, robatori amb força i robatori amb intimidació). En la majoria de vegades, quan es tracta de fets contra la propietat, les víctimes han estat entitats jurídiques. Hi ha un 16% de casos que fan referència a insults o a lesions i un altre 14% en què no consta la qualificació dels fets.

### Qualificació



### Tipus de fets



Taula: Relació entre els expedients judicials<sup>30</sup>, els fets i la naturalesa de les víctimes

Fets	Persones	Entitats
Amenaces	10	
Insults i amenaces	11	
Insults	4	
Lesions	4	
Abusos sexuals	1	
Danys	3	2
Furt	1	1
Estafa	1	
Robatori amb força	1	2
Robatori amb intimidació	1	
No consta	6	1
<b>Total exped.</b>	<b>43</b>	<b>6</b>

#### 4.3.3. Perfil dels imputats

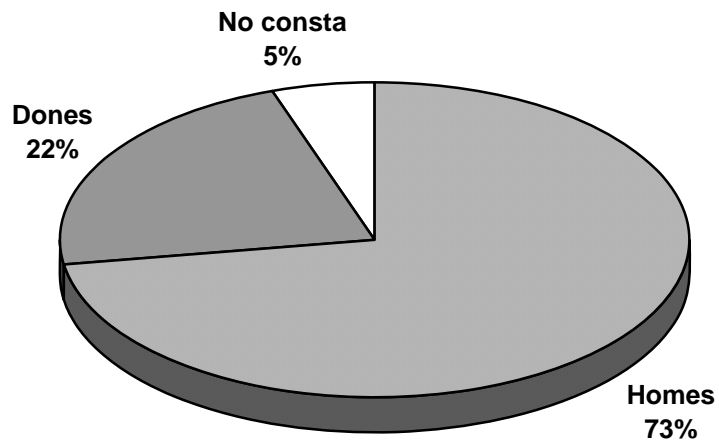
A priori, podria resultar sorprenent l'alta presència de dones<sup>31</sup> imputades (22%) si es comparen aquestes dades amb les més generals de les estadístiques oficials, d'acord amb les quals es construeixen les imatges sobre la població delinqüent. En aquest cas, però, cal tenir en compte que una part molt important dels fets són conflictes en els quals hi ha, com veurem més endavant, una relació prèvia entre les parts (de veïnatge, familiar o laboral). Els homes continuen sent, fins i tot en aquest tipus de conflicte, els que assumeixen una conducta més activa ja que representen el 73% dels imputats.

<sup>30</sup> El fet que la suma total d'expedients sigui inferior a la del nombre total d'imputats es degut a que hi ha alguns expedients en els que hi ha més d'un imputat.

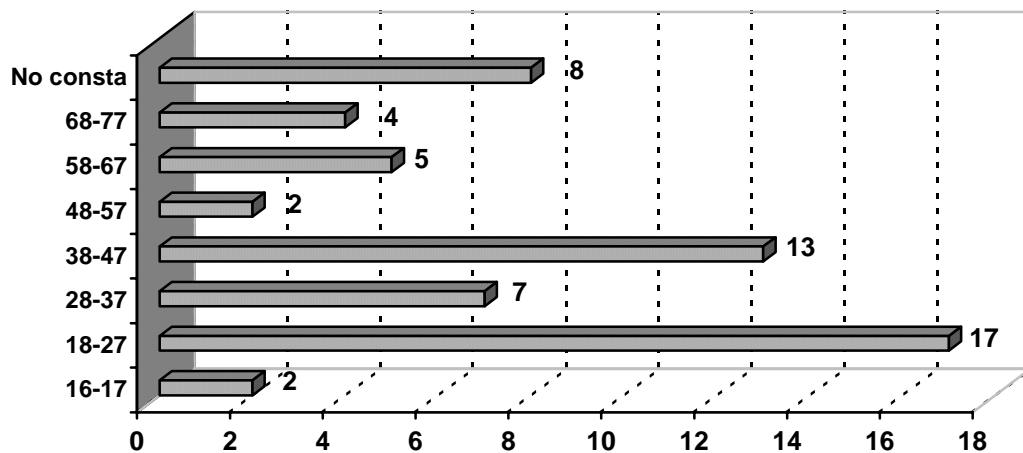
<sup>31</sup> Aquesta circumstància també es donava i, fins i tot, en una major proporció, entre els casos inviablés analitzats en el capítol precedent.



### Sexe dels imputats



### Edat dels imputats

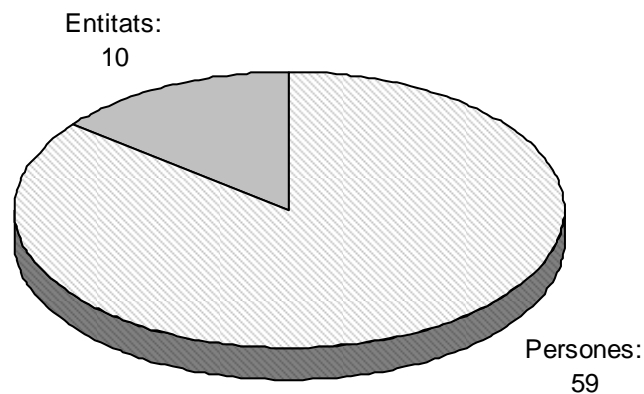


Quant a l'edat dels imputats, el 32,8% tenien entre 16 i 27 anys, encara que el nombre de menors de 18 anys és molt baix. El grup més nombrós, el constitueixen aquells que tenen entre 28 i 47 anys (34,5%). La resta eren majors de 48 anys (13,8%) o bé no ens consta l'edat (13,8%).

#### 4.3.4. Perfil de les víctimes

El nombre de víctimes es superior al d'imputats, atès que hi ha fets en els quals hi ha hagut pluralitat de víctimes, generalment en conflictes de veïnatge i en fets relacionats amb danys. El 85,5% de les víctimes eren persones físiques, mentre que la resta van ser entitats. Pel que fa a les entitats que van ser víctimes, destaquen les empreses familiars (40%) i l'Administració (30%), la resta van ser una empresa pública, una empresa privada i una escola.

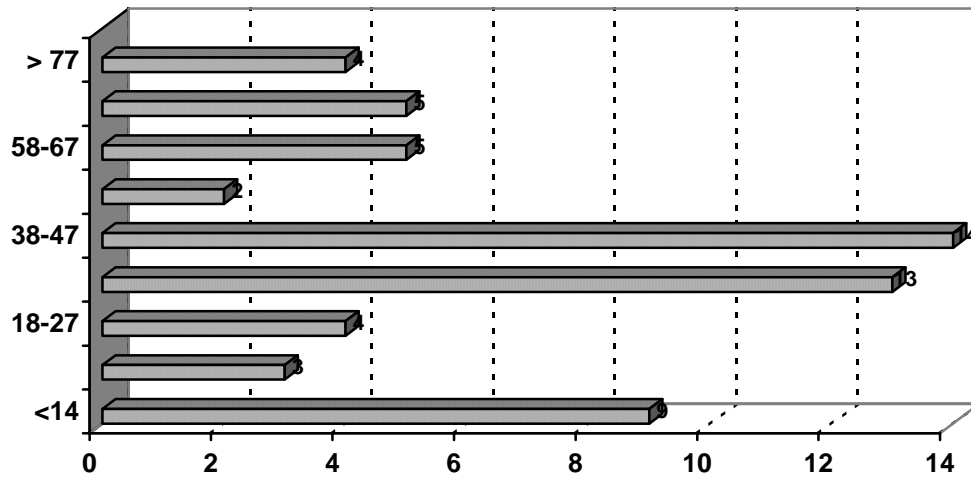
#### Naturalesa de les víctimes



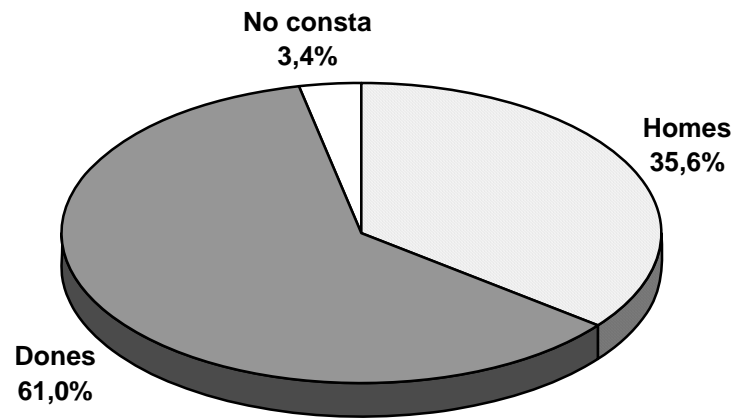
Quant al sexe, la major part de víctimes van ser dones (61%), una dada que si la posem en relació amb l'anterior, referida al sexe dels imputats, ens mostra clarament que, malgrat el que dèiem abans sobre l'important nombre de dones imputades, el paper d'aquestes en aquest tipus de conflicte és, primordialment, el de víctimes.

Hi va a haver un grup de 9 víctimes menors de 14 anys afectades per un mateix fet delictiu. Les víctimes en edats compreses entre els 28 i els 47 anys és, amb diferència, el més significatiu, ja que reuneix el 45,8% del total de víctimes persones, i dóna encara més consistència a les anteriors indicacions sobre la naturalesa dels conflictes i l'àmbit en què es produeixen (família, barri, etc.).

### Edat de les víctimes



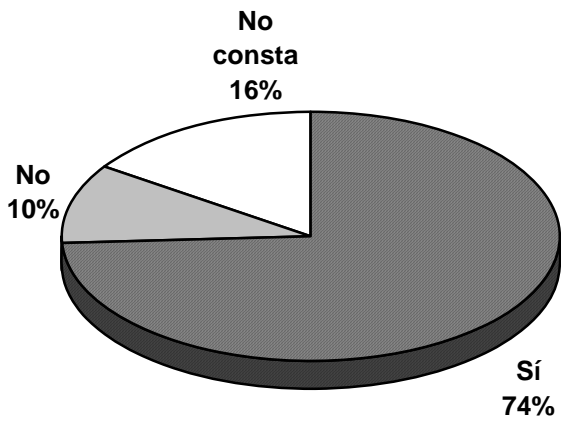
### Sexe de les víctimes



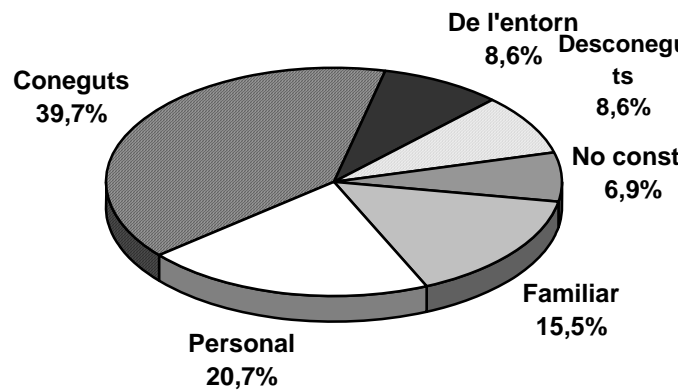
#### 4.3.5. Relació entre l'imputat i la víctima

En la mateixa línia de tot allò que hem esmentat fins ara pel que fa a la relació entre les parts, es pot comprovar que únicament en el 9% dels casos, no hi havia cap tipus de relació prèvia entre les parts. Un altre 9% eren de l'entorn proper. Entre la resta, si deixem de banda 4 casos en els quals no ens consta aquesta informació, existia una relació prèvia. En la majoria de vegades els fets van ser denunciats per les mateixes víctimes.

Denúncia per part de la víctima

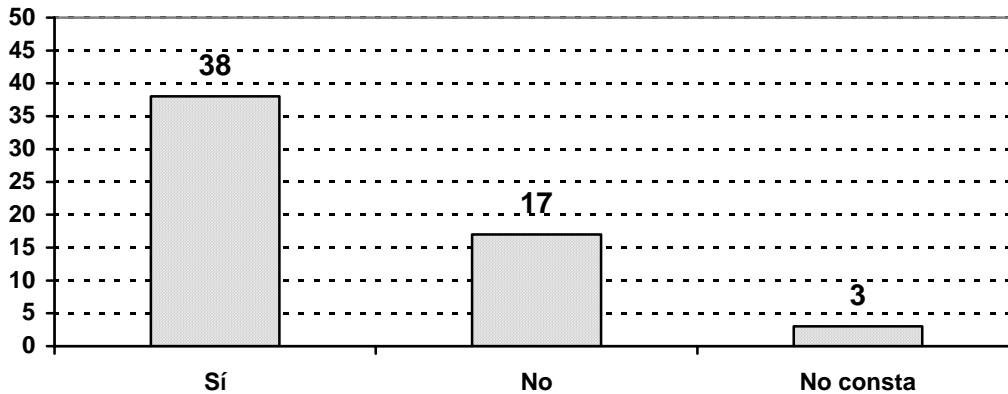


Relació entre les parts



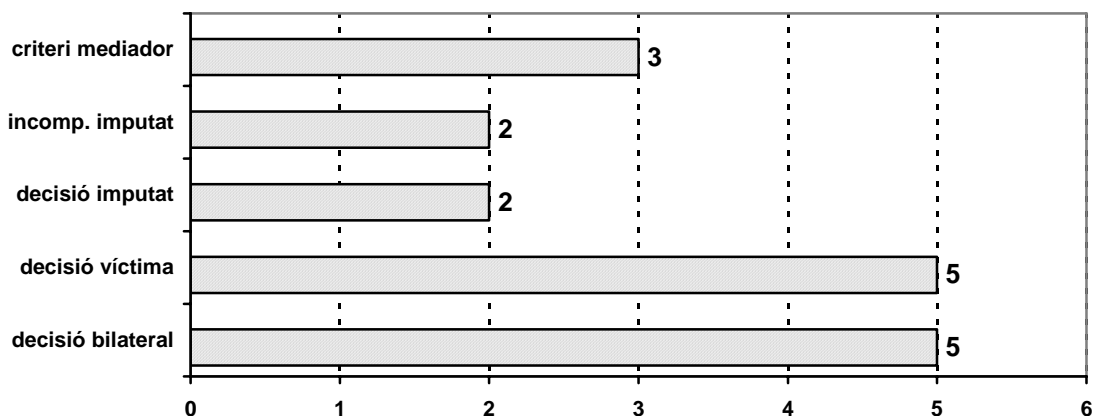
#### 4.3.6. Programes efectuats

##### Finalitzats amb reparació



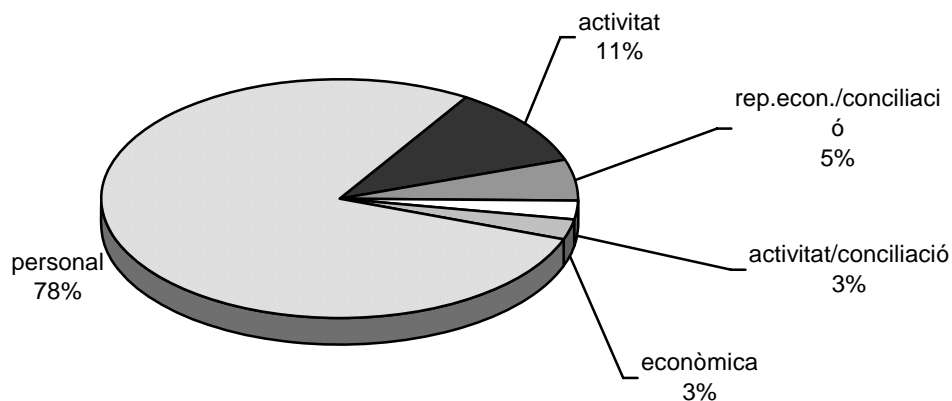
Del conjunt de programes finalitzats al llarg del període, el 65,5% van arribar a assolir l'objectiu d'una reparació a la víctima. Pel que fa als programes que no van assolir aquesta fita (29,3%) els motius van ser, en dos de cada tres casos, per decisió d'alguna de les dues parts o d'ambdues alhora. Hi va haver 2 casos en què la reparació no es va assolir per incompliment dels pactes per part de l'imputat i, en uns altres tres, va ser a criteri del corresponent mediador que es va interrompre el procés de mediació iniciat.

##### Motius dels programes finalitzats sense reparació



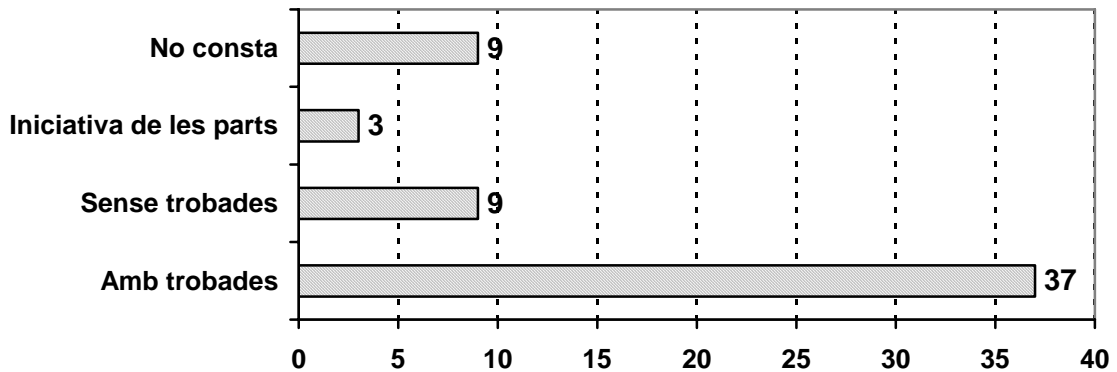
La major part de les reparacions (78%) van ser de caràcter personal, és a dir, que el que va caracteritzar el procés de mediació va ésser el diàleg entre les parts, tant per arribar a una conciliació com per demanar disculpes. En el 22% dels casos, la reparació va comportar, alhora, algun tipus d'activitat a favor de la víctima o bé una compensació de tipus econòmic. Quan la reparació va consistir en una activitat en favor de la víctima, generalment, aquesta era una entitat.

### Reparació efectuada

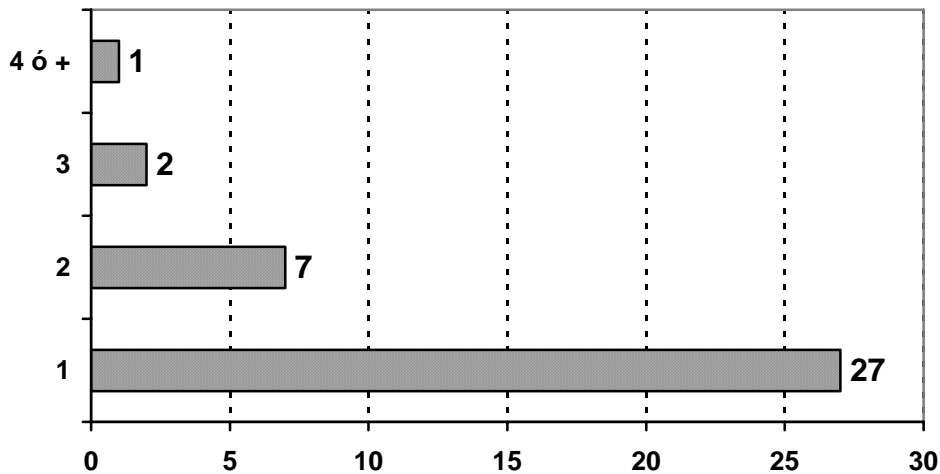


En el 63,8% dels casos hi va haver trobades directes entre les parts promogudes pels mediadors, mentre que en un altre 5% dels casos, la reparació ja havia tingut lloc anteriorment, a iniciativa d'aquelles. Quant als casos restants, o bé no hi va haver trobades directes o no ens consta, probablement perquè en la seva major part corresponen a casos finalitzats sense reparació.

### Forma de mediació



### Nombre de trobades de mediació

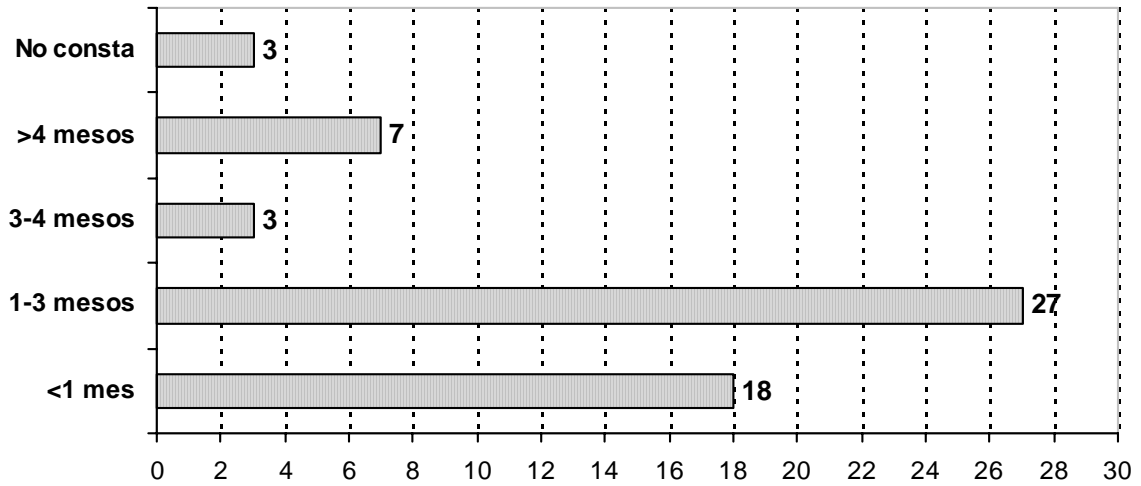


Quasi una tercera part dels processos de mediació van finalitzar en un període màxim d'un mes. El 46,6% van finalitzar en un període de temps d'1 a tres mesos, i la resta, (17,2%), en un període superior als tres mesos.

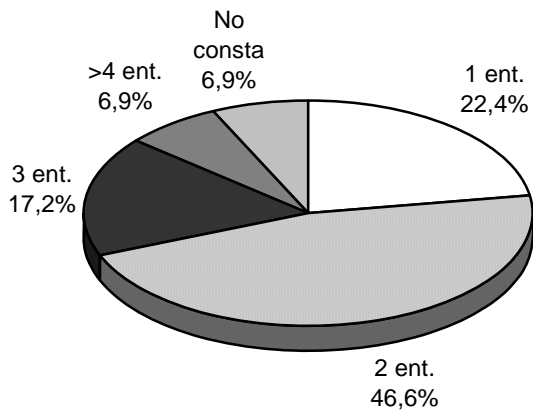
Les dades referents al nombre d'entrevistes mantingudes pels mediadors amb cada una de les parts és quasi la mateixa. Destaca el fet que, en la major part de vegades, han calgut dues entrevistes amb cada una de les parts, ja sigui abans de la trobada entre aquestes, o bé abans de donar per finalitzat el procés sense una trobada directa.

La major part dels casos en què hi va haver trobades directes van requerir només una trobada (73%), en la resta de casos n'hi va haver entre 2 i 4.

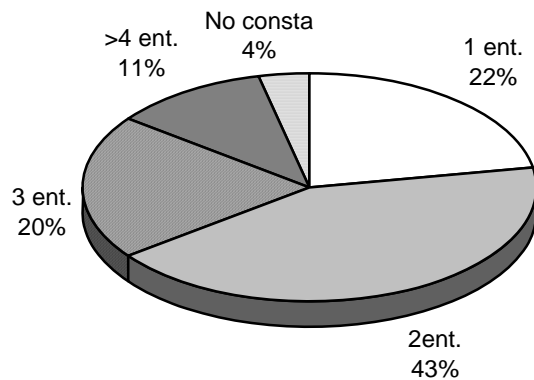
### Durada dels programes de mediació



### Nombre d'entrevistes amb la víctima



### Nombre d'entrevistes amb l'imputat





## **5. Valoració del programa i dels processos de mediació des de la perspectiva dels diferents actors**

Vam considerar que seria interessant recollir de manera més qualitativa quins són els valors i les limitacions de la mediació, des de la perspectiva de les persones que han participat en aquesta experiència i, segons la posició i condició de cada una d'elles en relació amb aquesta: imputats, víctimes, mediadors i jutges.

Als mediadors, se'ls va proposar una enquesta en què havien d'indicar els aspectes més rellevants observats quant a la dinàmica i actituds de les parts durant els processos de mediació i, d'una altra banda, que expressessin, en un breu escrit, allò que per a ells implica, com a professionals, l'experiència de mediar entre adults.<sup>32</sup>

Per als imputats i les víctimes es va preparar una enquesta per copsar quins han estat els factors que millor ens poden ajudar a comprendre el seu estat d'ànim durant la mediació, així com la seva satisfacció o insatisfacció, respecte de l'experiència i els acords assolits.

Quant als jutges inclosos en el projecte pilot, s'ha mantingut amb ells diverses entrevistes amb l'objectiu de recollir els elements que cal destacar, tant des de la seva posició com a responsables d'impartir justícia, com segons el coneixement dels casos en què han intervingut. Ens va semblar important recollir les seves opinions sobre l'espai que pot ocupar la mediació penal en el context de la nostra societat, i pel que fa a la millor manera que, segons el seu criteri, s'hagués de promoure i aplicar aquests programes per millorar-ne l'operativitat i eficàcia.

---

<sup>32</sup> La major part dels professionals que han participat en el projecte pilot tenen una àmplia experiència en la mediació penal juvenil.

## 5.1. L'experiència de mediar en conflictes entre adults

Tots els professionals que, en qualitat de mediadors, han participat en el projecte, tenen en comú un llarg currículum en l'àmbit de la justícia. Uns van haver de compaginar aquesta activitat amb la que desenvolupaven de manera habitual com a mediadors en la jurisdicció de menors. D'altres van haver d'articular aquesta funció amb la seva activitat com professionals dels equips tècnics d'assessorament, o com delegats d'execució de mesures en medi obert en les jurisdiccions de menors i d'adults.

Les seves reflexions quant a la vivència professional i personal d'haver practicat la mediació penal amb població adulta, aporta molts elements d'interès.

Hi ha l'opinió generalitzada que, al llarg de l'experiència pilot, han mancat espais de debat i de supervisió que, *si haguessin estat més metòdics*, haurien pogut enriquir l'avaluació. Hi ha qui, en aquest mateix sentit, manifesta la importància d'aquests espais: *i més tenint en compte que la finalitat d'aquesta experiència pilot era disposar d'una pràctica que ens permetés impulsar un programa de mediació reparació, basat en criteris, condicions i límits d'aplicació contrastats*.

Això no obstant, l'opinió majoritària és que el projecte considerat globalment: *ha comportat poder comptar amb una forma alternativa per poder entendre i tractar algunes situacions penals... i ha servit en uns casos com procés complementari per incidir en les resolucions judicials (tenint en compte l'atenuant de reparació) o en l'arxiu de l'expedient judicial*.

Un altre dels mediadors considera que: *malgrat la complexitat i les dificultats administratives i tècniques que s'endevinen per tal d'organitzar i articular aquesta resposta, fent que es pugui estendre a tots els partits judicials i a un ventall més ampli de supòsits penals,(...), el Programa és una forma molt directa i pedagògica d'apropar la justícia als ciutadans i, sobretot, és una de les*

*poques vegades on a la víctima se li dóna un paper actiu i on es pot sentir escoltada i entesa.*

Quant a les actituds observades pels mediadors entre imputats i víctimes, tant en el moment de donar-los a conèixer aquesta opció com, posteriorment, al llarg del procés, es deixa entreveure en els seus escrits un sentiment de satisfacció entre els professionals. Aquest sentiment és degut, d'una banda, al convenciment que les parts poden obtenir uns beneficis clars i així ho expressaven, en moltes ocasions, elles mateixes i, d'altra banda, a l'enriquiment professional i humà que pot comportar-los a ells, professional i personalment, en ser testimonis d'aquests processos de diàleg i de resolució de conflictes.

Entre les diferents aportacions dels mediadors en relació amb la seva vivència professional alguns destacava: *la sorpresa de les parts quan el jutge els indicava aquesta possibilitat (faig una valoració positiva d'aquesta sorpresa, tant per l'interès i la curiositat mostrats per les parts, com pel que expressaven de trobar-se amb una novetat inesperada que significava una resposta judicial a la mida del seu conflicte, on les parts participaven activament i de forma responsable.*

Malgrat que en una part important dels casos l'interès rau, inicialment, a poder superar el conflicte des de la vessant estrictament processal, més endavant: *en molts casos es podia fer una reflexió sobre els fets i les actuacions particulars de cada part, que els ajudaven a ser més comprensius i tolerants vers l'altra part...*

Els mediadors fan referència a la satisfacció de les víctimes en veure que es prestava atenció a la seva situació, així com a canvis en l'actitud de molts imputats que, a més de mostrar-se agraïts per l'alternativa que se'ls oferia, al llarg del procés evolucionaven envers posicions de conscienciació i de responsabilització. D'altra banda, tal com apunta un dels mediadors: *encara que no s'arribi a l'elaboració d'acords finals, el Programa serveix, en una primera fase, perquè les dues parts disposin d'un espai on puguin*

*expressar els sentiments viscuts...les seves angoixes, la seva visió dels fets i, per tant, permet mostrar a les parts i sobretot a la víctima, que se les té en compte, no solament des del punt de vista administratiu, sinó també des de la vessant més humana.*

Quant al tipus de conflicte que s'ha derivat envers el Programa s'assenyala que: *la major part dels fets denunciats eren afrontaments entre persones per conflictes veïnals o familiars. En la majoria existia una relació personal entre les parts i el conflicte se solia remuntar a molt temps enrere. Per aquesta raó, en molts casos la primera impressió tant de la part perjudicada com de l'imputat era no reconèixer els fets, o bé justificar-los segons les actuacions de l'altra part. En un segon moment, quan entenien el que es pretenia amb la mediació, moltes vegades s'hi mostraven favorables...* El mateix mediador afegeix, respecte d'aquest tipus de conflicte: *les problemàtiques abordades (...). són una radiografia molt clara, tant a nivell qualitatiu de les relacions humanes de la nostra societat, com de la maduresa per afrontar els conflictes d'una forma responsable i participativa.*

Hi ha diferències evidents entre la mediació en l'àmbit de menors i la d'adults, tant per la dinàmica dels mateixos processos de mediació, com per la naturalesa dels fets que motiven les denúncies en un i altre cas. Els mediadors, pel que respecta a aquesta qüestió, han constatat que: *en els casos de menors està molt clar qui és la víctima i qui és l'infractor. Hi ha casos d'adults que estan molt clars (estrebades, robatoris, etc.), però la majoria són faltes: baralles, insults, lesions, és a dir, conflictes relacionals, generalment entre dos adults i on no està tan clar qui és l'infractor i qui el perjudicat, on les dues parts presenten un relat en el qual cadascuna té la "raó" i l'altra té la "culpa".*

En aquest tipus de conflictes la complexitat és molt gran i el tarannà dels mediadors, alhora que ha de ser molt delicat, requereix unes característiques i preparació adequades, ja que: *sovint són conflictes que amb el temps han anat variant, s'han amplificat i on la gent s'ha perdut en l'espiral de les baralles i és difícil aturar-se i cercar solucions. Hi ha gent que no vol resoldre les seves*

*diferències amb l'altra part, perquè això els "dóna vida". Sovint són gent gran, amb implicacions emocionals o materials, que ja els està bé judicialitzar el conflicte, com manera de "castigar" l'altre, això els dóna "poder"...*

També es donen diferències clares quant a la participació dels advocats, els quals, segons manifestava un dels mediadors: *En l'experiència de mediació amb adults és molt variable: poden intervenir-hi en alguns casos, molt en segon terme, mentre altres vegades hi intervenen més intensament perquè el seu client en pot treure algun benefici. Això fa que tal com indiquen diferents mediadors s'hagi d'estar preparat per tractar amb aquests professionals de manera habitual, informant-los correctament i mantenint en tot moment una posició de neutralitat que no pugui donar peu a mals entesos.*

En relació amb els advocats també s'apuntava: *l'interès i la motivació de molts advocats, que si bé molts havien sentit parlar de la mediació, la seva aplicació practica la desconeixien. Aquest interès i motivació també s'ha donat entre jutges: que si bé no participaven en l'experiència pilot, quan se'n van assauntar van voler participar-hi.*

Finalment com a síntesi d'allò que pensem que reflecteix millor el sentir general dels professionals respecte de l'experiència viscuda, hi va haver un d'ells que manifestà: *ha estat enriquidora la vivència dels processos des de l'inici, el contacte amb les parts, per separat i en el treball conjunt, així com l'elaboració, si esqueia, d'acords. Però també el treball posterior, viscut com imprescindible actualment, perquè la feina realitzada en la mediació es reculli judicialment... I, amb aquest objectiu, afegeix la importància de: garantir uns circuits tècnics i judicials (amb la implicació de jutges i fiscals) que no creïn falses expectatives a les parts que participen de forma sincera en un procés de mediació, alhora que sigui més planer per al mediador.*

## **5.2. Anàlisi de les enquestes fetes a mediadors, autors i víctimes i de les entrevistes amb els jutges**

## 5.2.1 La mediació des de la perspectiva dels mediadors

### *Naturalesa i característiques dels conflictes*

Es va proposar als mediadors que fessin una descripció de la naturalesa i les característiques del conflicte amb l'objectiu de poder assenyalar quins són els elements que el caracteritzen, més enllà de la seva tipificació formal com a delictes.

Per tal de poder analitzar els conflictes hem establert, a partir de la informació recollida en les enquestes, dues categories generals:

- Conflictes entre persones amb una relació prèvia a la denúncia
- Conflictes entre persones desconegudes

Quant als primers, hi ha tres nivells de relació que convé diferenciar:

En primer lloc el que fa referència a l'àmbit domèstic, i que afecta els membres d'una mateixa família. En aquests casos, els delictes acostumen a ser d'amenaques, insults, lesions o maltractaments. Aquests fets poden estar vinculats a dificultats sorgides en la relació de parella (sovint relacionades amb processos de separació, i alguna vegada, amb denúncies per maltractament dels fills), i a la conflictivitat entre pares i fills, o entre germans, a causa de disputes per qüestions de propietats, o com a conseqüència de faltes de respecte dels fills envers als pares.

En segon lloc, hi ha els conflictes derivats de les dificultats de relació a nivell de veïnatge. Els més freqüents són aquells que daten de molt temps enrere, en els quals el motiu de la denúncia no és més que una anella d'una llarga cadena de situacions conflictives (amb denúncies creuades entre ambdues parts al llarg del temps). Generalment, el conflicte, en aquests casos, va més enllà de les persones confrontades formalment per la/es denúncia/es, s'estenen als respectius familiars i presenten una gran complexitat. Centrar el motiu del

conflicte resulta, aleshores, extremadament complicat i exigeix del mediador una atenció especial.

Dins aquest mateix nivell hi ha alguns conflictes entre botiguers (per raons de competitivitat) o entre algun d'ells i un veí. Tant en un cas com en l'altre el que predomina és la confrontació i desconfiança mútua.

Els fets, en els conflictes entre veïns, igual que en l'àmbit de la família, estan relacionats en la seva major part amb amenaces, insults, baralles i agressions.

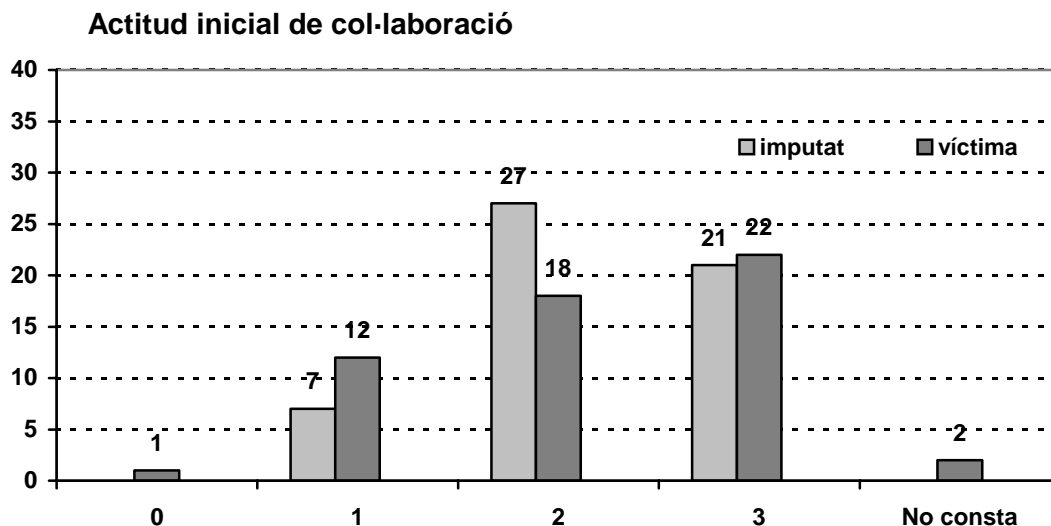
El tercer nivell el constitueixen aquells en què la relació prèvia es dona en espais o situacions diverses: empresari/treballador, companys de feina, propietari/llogater, comprador/venedor, etc. Els fets, aleshores, fan referència a danys, apropiació indeguda, impagats, falsificació, de vegades acompanyats d'insults. Acostumen a detectar-se situacions en què una decisió malentesa, o la reacció en contra d'aquesta decisió, ha estat l'origen del problema. La manca d'informació o la desconfiança han pogut agreujar el conflicte.

Quant a la segona categoria, la d'imputats i víctimes sense una relació prèvia a la denúncia, els fets fan referència a robatoris o robatoris amb força, intimidació o agressió, així com furts o danys. El punt de partida del conflicte és, en aquests casos, el mateix delictes. D'una altra banda, en els casos relacionats amb els diferents delictes de robatori, es dona la circumstància que els imputats són persones amb dificultats econòmiques de les quals no es tenia coneixement que haguessin delinquit anteriorment.

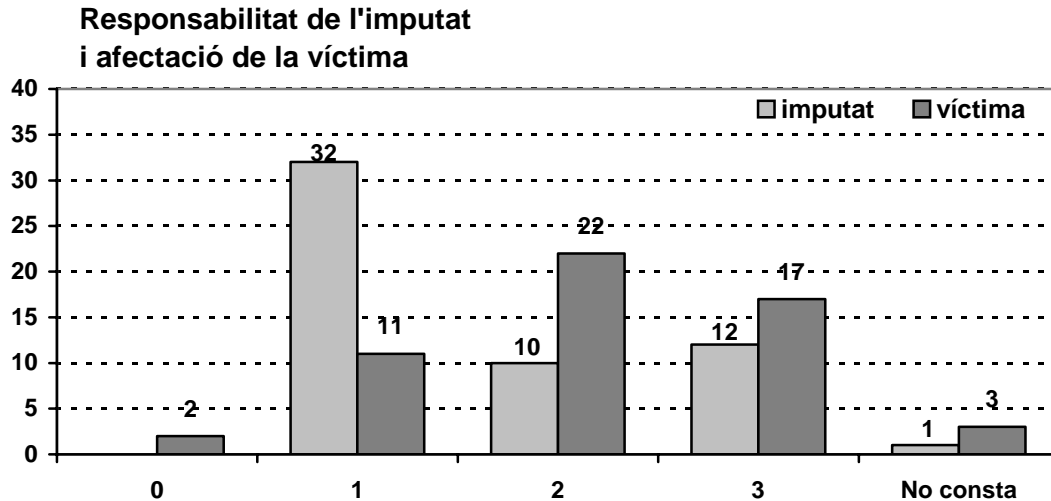
### *Dinàmica de la mediació, expectatives i acords assolits*

En una escala de valors de 0 a 3 punts, es proposava als mediadors que puntuessin, d'acord amb les seves observacions, les actituds de responsabilització i d'afectació inicials d'imputats i víctimes, així com els seus interessos, disposició a col·laborar i grau de satisfacció en relació amb els acords assolits, considerant els valors de la següent manera: 0: inexistent, 1: suficient, 2: alt i 3: molt alt.

Amb la primera d'aquestes preguntes volíem establir quin era el grau de responsabilització i d'afectació dels imputats i de les víctimes, respectivament, en el moment d'iniciar-hi els primers contactes. Els resultats indiquen que, el grau d'afectació que els mediadors van observar en les víctimes és d'una intensitat emocional més marcada que el de responsabilització detectat, en línies generals, entre els imputats.



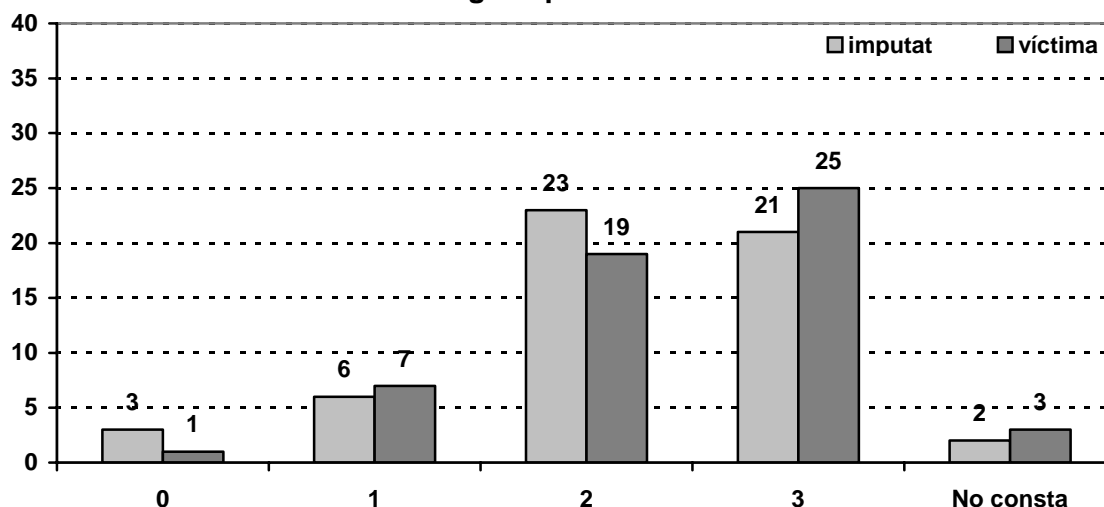




La situació canvia quan es tracta de comparar la seva disposició inicial a col·laborar, atès que, aleshores, són els imputats els que es mostren més a favor. Probablement tingui molt a veure amb això el fet que la reparació del dany pugui comportar-los beneficis clars quant a la seva situació com imputats en una causa penal. Ara bé, sembla que, pel que fa a les víctimes, potser influeixi el fet que, com hem vist, el grau d'afectació que pateixen dificulti inicialment una actitud més oberta a col·laborar.

En el decurs del procés de mediació aquesta circumstància s'equilibra i, d'acord amb les observacions dels mediadors, un cop endegat el procés, les víctimes, mostren un interès i una disponibilitat més alta a col·laborar. Probablement també influeixi aquí el fet que és aleshores quan millor s'adonen del sentit i dels beneficis, morals i/o materials que els pot comportar el procés de mediació en el qual participen.

**Actitud de col·laboració llarg del procés**



#### *Expectatives de les parts a l'inici del procés de mediació*

Pel que fa als imputats, quan existeix una relació prèvia amb la víctima, els mediadors aprecien que, en molts casos, la seva expectativa és que no se'ls consideri com a únics responsables del conflicte, ja que, moltes vegades, alguns expressaven que les verdaderes víctimes havien estat ells. D'una altra banda, manifestaven que el seu desig era viure en pau, solucionar el problema amb l'altra persona i resoldre els aspectes processals. Alhora que es mantenen aquestes expectatives, alguns imputats també expressaven dubtes en relació amb les possibilitats reals de diàleg i resolució del conflicte amb l'altra part.

Els mediadors van constatar que les expectatives de les víctimes, en iniciar-hi els primers contactes, eren una mica confuses en els casos en què hi havia una relació de veïns, fonamentalment a causa de la vivència acusada de victimització amb què arribaven. Sovint el sentiment més acusat era el d'humiliació. De vegades, fins i tot, algunes víctimes havien procurat el suport i la movilització d'altres veïns. Només, en un segon moment, després d'informar-les i escoltar-les, posaven de manifest altres expectatives orientades envers la resolució del conflicte, com ara: que el denunciat reconegués la seva

responsabilitat en els fets, demanar explicacions, ser reparada, obtenir disculpes, poder viure en pau i ser respectades per l'altra part.

De la mateixa manera que succeïa amb els imputats, algunes víctimes, a l'inici de la mediació, també manifestaven als mediadors els seus dubtes sobre la possibilitat que hi pogués haver un diàleg constructiu amb l'imputat. Algunes rebutjaven expressament aquesta possibilitat i únicament expresaven el seu desig que s'impartís justícia en sentit formal.

En els conflictes de caire familiar, els denunciats arribaven a la primera entrevista amb el mediador amb un sentiment de confusió i de malestar per la denúncia interposada per l'altre. La preocupació semblava que estava molt més centrada en les conseqüències que pogués tenir la intervenció judicial, fonamentalment pels efectes que podia provocar en el si de la família (agudització del conflicte, dificultar la comunicació entre ells, etc). Mentre que en uns casos pesava molt el fet que s'hagués judicialitzat el conflicte, n'hi havia altres que donaven més importància al conflicte en si mateix. En aquests darrers la seva expectativa era recompondre les relacions malmeses.

Entre aquestes víctimes es detectaven sentiments de preocupació i, certes vegades, de por, i es va constatar que hi havien tres posicionaments diferents quant a una eventual possibilitat de mediació: a favor del diàleg, tancament o venjança. Quant a les expectatives destaquen: l'interès a solucionar el conflicte, a no ser maltractades, a aconseguir recuperar la tranquil·litat i poder viure en pau. En els casos en què no tenien esperances de solucionar el conflicte de forma dialogada, el seu desig era que la justícia resolgués definitivament el problema.

Quant als conflictes puntuals entre persones, en el context de la feina, les relacions comercials o altres situacions semblants, i en els que es produeixen entre persones desconegudes, queda molt més evident, per a tothom, qui és la víctima i qui és l'autor. Això fa que, al mateix temps, les expectatives d'uns i altres es manifestin de manera molt més definida que en les situacions

anteriors. Les víctimes volien ser reparadas econòmicament i/o moralment i mostraven amb major claredat la seva disposició al diàleg. Certes vegades, fins i tot, es podien donar actituds altruïstes a favor de l'autor, i les víctimes volien contribuir al fet que l'autor es fés càrrec d'allò que moralment comporta a una persona ser victimitzada per una altra i el que té d'incomprensible aquesta situació. Únicament en un cas hi va haver un posicionament venjatiu i de desig que la justícia es pronunciés de manera taxativa.

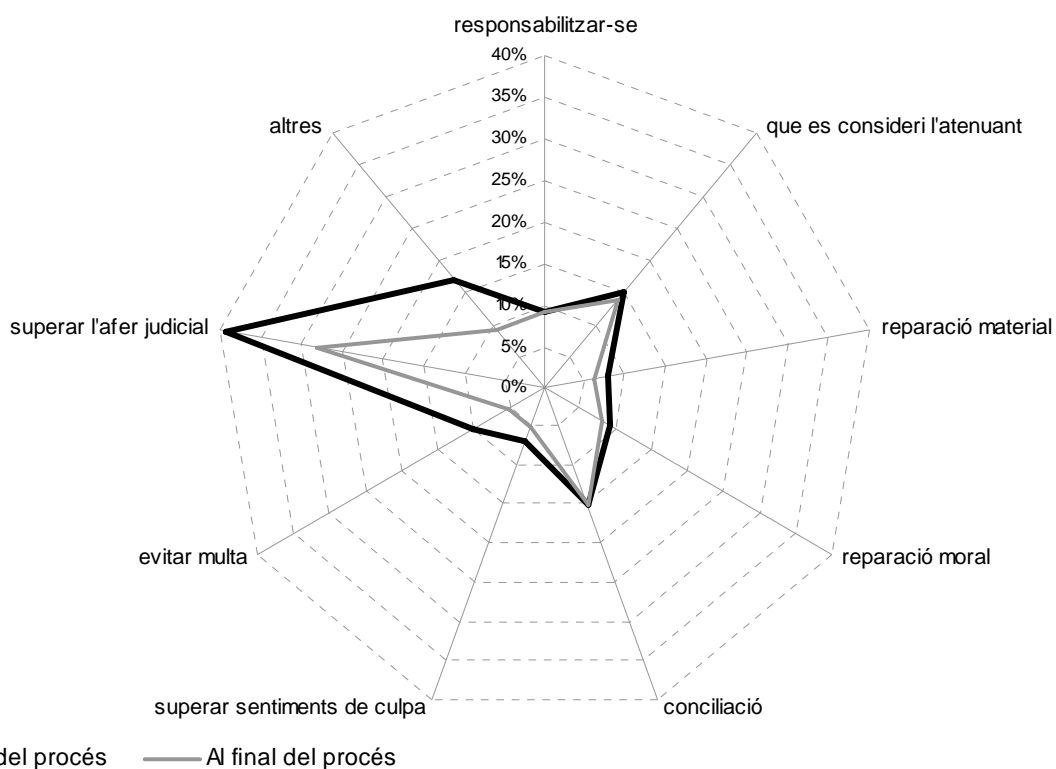
En aquests tipus de conflicte els denunciats reconeixen amb major claredat la seva responsabilitat en l'autoria dels fets i tenen l'expectativa d'arribar a acords i solucionar els aspectes processals.

Amb independència de quines fossin les expectatives i els interessos de les víctimes en relació amb la mediació, s'observa que, en termes generals, aquestes són majors a l'inici del procés i que es van moderant en el seu decurs. S'han detectat canvis, sempre en el sentit d'un reequilibri dels plantejaments inicials, en totes les diferents variables que es van proposar.

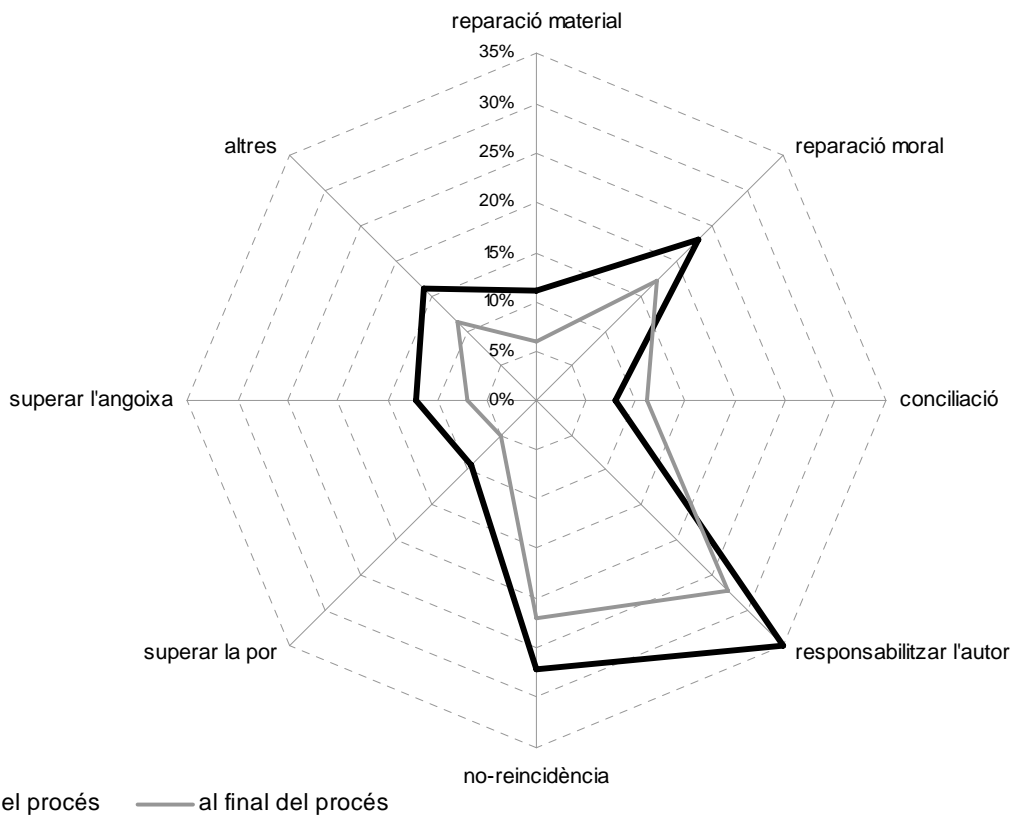
D'una banda les víctimes han reduït les seves pors i angoixes, la qual cosa afavoreix la reflexió i objectivització del conflicte. Això pot tenir com a conseqüència l'augment de les expectatives de conciliació i la reducció, sense haver de renunciar-hi, d'aquelles que fan referència a la reparació material i moral, a la responsabilització i la no-reincidència dels imputats.

Quant als imputats, es dona la mateixa tendència a reduir, de manera global, les expectatives i els interessos de què inicialment partien. Ara bé, els canvis se centren bàsicament en la reducció de les expectatives d'obtenir únicament i exclusivament beneficis jurídics. Probablement aquesta circumstància sigui deguda a una major comprensió de les conseqüències del conflicte per la víctima, així com a la naturalesa de la major part dels fets (baralles, amenaces, insults, etc.), les conseqüències penals dels quals són, en la major part de vegades, menors. D'una altra banda en aquestes situacions els acords previs entre les parts faciliten molt les resolucions dels jutges.

**Expectatives i interessos de l'imputat a l'inici i a la finalització del procés de mediació**



**Expectatives i interessos de la víctima a l'inici i a la finalització del procés de mediació**



Els mediadors van constatar que entre els imputats es donaven tres tipus d'actituds diferents en el context del procés de mediació:

- Apropament, disposició dialogant i interès a solucionar el conflicte amb l'altra part i concretar uns acords.
- Interès inicial a participar en la mediació però amb dificultats d'acceptar la via del diàleg i la concreció d'acords.
- Poc interès a solucionar el conflicte però amb la necessitat de poder gaudir d'un espai en el qual poder expressar la seva visió dels fets. En aquests casos quan hi ha hagut una trobada directa entre les parts, les actituds han estat de confrontació. Aquesta situació es dona quasi exclusivament entre parts que mantenien algun tipus de relació prèvia (bàsicament de veïnatge).

Entre les víctimes es va observar que, com en el cas dels imputats, també hi havia tres tipus d'actituds:

- Clarament favorables a mantenir un diàleg amb l'altra amb l'esperança de solucionar allò que les afecta. Amb una actitud reflexiva i interessades a transmetre el que per a elles ha significat l'acció de l'altra.
- Interès inicial a participar però amb una evolució posterior envers la confrontació amb l'altra.
- Actitud de tancament i desinterès a establir cap tipus de diàleg amb l'altra part. En aquests casos mai no s'ha promogut la trobada.

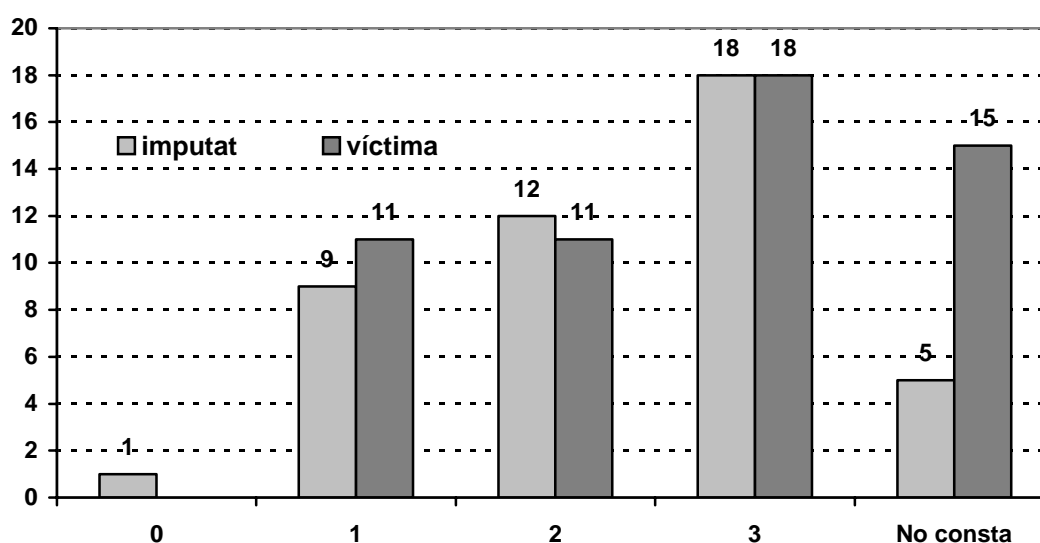
El grau d'esforç mostrat per les víctimes per tal d'arribar a assolir acords, ha estat, segons el criteri dels mediadors, més alt que el que han hagut de fer els imputats. És evident que aquest major esforç per part de les víctimes està

directament motivat per la victimització de què han estat objecte i al fet que, malgrat que els beneficis d'una mediació puguin ser majors que els que es puguin esperar d'una sentència judicial, ningú no li haurà pogut evitar la mala experiència viscuda.

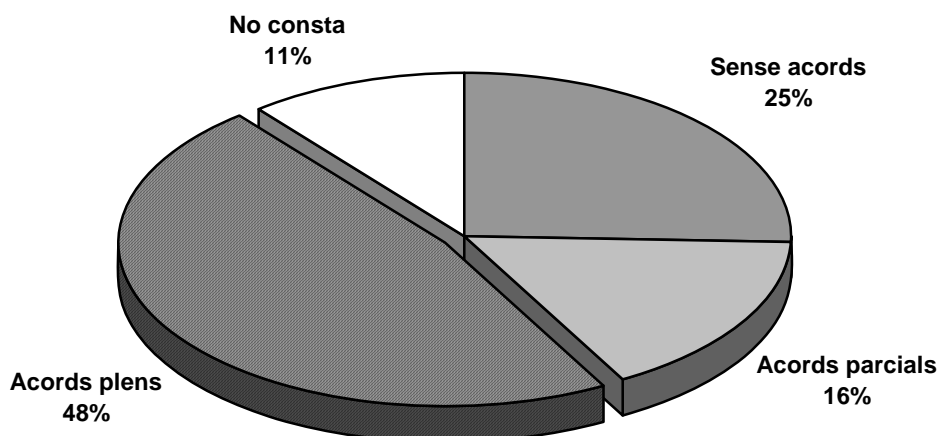
En tot cas és probable que en el fet d'haver pogut fer aquest esforç necessari hagi influït també l'esforç fet per l'imputat i, en conseqüència, la recomposició de la seva imatge.

Quant al nivell dels acords assolits entre les parts, hi ha hagut un 48% dels casos en què els mediadors els van considerar plens, mentre que, en un altre 16%, els van considerar parcials. Hi ha hagut un 25% dels casos en els quals els mediadors assenyalen que no es va arribar a assolir acords, encara que també es poden considerar casos sense acords aquells en els quals aquesta pregunta va quedar sense resposta. Els resultats obtinguts mitjançant l'enquesta es corresponen amb els que, en el capítol relatiu als programes efectuats, informen sobre els casos finalitzats amb reparació, on s'inclouen tant els acords plens, com els parcials. Cal entendre que, quan els mediadors es refereixen a programes finalitzats amb reparació, significa que la víctima s'ha donat per reparada amb independència del tipus concret de reparació efectuada, i encara que restin aspectes parcials del conflicte per resoldre.

**Grau d'esforç per assolir acords**



### Acords assolits



### 5.2.2 La mediació des de la perspectiva de les víctimes i els imputats

Es va preparar una enquesta adreçada als imputats i a les víctimes que van participar en els processos de mediació finalitzats i que, voluntàriament, acceptessin contestar-la. Hi va haver un total de 24 persones que ho van fer i de les seves contestacions es desprèn que:

1. El primer cop que van sentir parlar de la possibilitat de resoldre el conflicte mitjançant un procés de mediació va ser, en 87,5% dels casos, a través del mediador o del mateix jutge, en la resta van ser els seus advocats els qui els en van informar.
2. En tots els casos van manifestar haver participat voluntàriament en el procés de mediació i únicament n'hi va haver tres que van assenyalar que, abans de fer-ho, van rebre alguna pressió en aquest sentit. D'aquests darrers, només una persona va contestar afirmativament i en base a quins arguments es va sentir pressionada. Es tractava d'un imputat que manifestà que el seu advocat li ho va aconsellar ja que d'aquesta manera podria obtenir el benefici d'una atenuant en el moment de celebrar-se el judici. D'aquí que s'hagi de relativitzar força l'existència



de cap tipus de pressió, ja que es tracta d'un dret que, de bon segur, desconeixen la major part de les persones que arriben al sistema judicial, i del qual, òbviament, els advocats han de poder informar, sense que aquesta informació hagi de constituir cap tipus de pressió.

3. Se'ls va demanar que valoressin, en una escala numèrica de 0 a 10 punts, el seu estat d'ànim durant el procés. Les puntuacions mitjanes van ser les següents:

<b>Sensació personal i estat d'ànim durant el procés</b>	<b>Puntuació mitjana</b>
Comoditat	7,33
Tranquil·litat	6,94
Escoltat	7,55
Comprès	7,61

4. Quant al judici de les parts sobre la imparcialitat del mediador, únicament hi va haver una resposta negativa, mentre que, per al 96% dels enquestats l'actuació del mediador va ser imparcial.
5. Totes les enquestes posen de manifest que els acords als quals es va arribar, independentment de si van ser plens o parcials, els van deixar satisfets.
6. Quant a la seva satisfacció en relació amb la manera en què es va anar desenvolupant tot el procés de mediació per tal d'arribar a un acord entre les parts, els enquestats la van valorar, en una escala numèrica de 0 a 10 punts. La puntuació mitjana obtinguda va ser de 8,65 punts.
7. També van valorar, d'igual manera, els acords presos, amb una puntuació mitjana de 8,5 punts.

### 5.2.3 La mediació des de la perspectiva dels jutges

Es van mantenir entrevistes obertes amb cinc jutges, amb la intenció de conèixer les seves opinions en relació amb tres temes diferents:

- Les noves tendències quant a la justícia restauradora arreu del món i, més concretament, sobre la manera en què la mediació pot encaixar en l'àmbit del dret penal
- Les possibilitats que hi ha en el marc legal vigent actualment al nostre país i les propostes que caldria fer, a nivell d'adequació de les lleis, per afavorir el seu desenvolupament i implantació
- La valoració de l'experiència feta conjuntament amb el Departament de Justícia

El fet que les entrevistes s'hagin fet amb jutges que han participat en l'experiència ja implica per si sol el seu interès a trobar noves vies per donar solucions més imaginatives a gran part de conflictes que arriben a la justícia i, als quals, la justícia tradicional no troba solucions adequades.

En el decurs de les entrevistes diversos jutges van destacar la influència que tenen en el creixement i l'extensió de les noves tendències:

- L'interès creixent arreu del món, al llarg dels darrers trenta anys, per a l'atenció a les víctimes de delictes i per a la recerca de mecanismes que, abans que la pena adreçada al culpable, afavoreixin la reparació del dany.
- El qüestionament de l'eficàcia de les penes en una part molt important dels casos als quals s'apliquen, i la importància de trobar respostes que potenciïn la responsabilització i la implicació dels inculpats en la resolució dels conflictes.

En aquest sentit van posar de relleu la crisi permanent en què viuen les presons a la majoria de països (amb problemes de massificació, desocialització, etc.) i com, per contrarestar aquests efectes negatius, a molts llocs es planteja la necessitat d'impulsar cada cop més l'aplicació de mesures alternatives al compliment de determinades penes privatives de llibertat, així com mecanismes per anticipar el dret a la llibertat condicional.

La qüestió de fons és que, a criteri d'alguns, en les condicions actuals, el sistema penal no garanteix la reinserció i en canvi crea impediments per a la reparació del dany causat a les víctimes.

Seria bo que, com deia un dels entrevistats, fos possible compatibilitzar la consideració del dret penal quant a dret públic amb la dels interessos privats, en el sentit d'evitar, d'una banda, el colapsament del sistema penal per la tendència, socialment i culturalment negativa, a judicialitzar i, d'una altra, prioritzar, abans que la pena, la resolució del conflicte de la manera més satisfactòria per les parts implicades i amb un reconeixement degudament regulat en el marc jurídic penal.

*La societat, deia, pot sentir-se millor si la víctima és reparada. L'interès de la víctima i de l'infractor és, per tant, compatible amb l'interès públic (el de la societat) i el de la comunitat de la qual, tant l'inculpat com la víctima, formen part.*

Respecte del Codi penal, on es recullen diferents beneficis jurídics en els casos en què l'inculpat hagi reparat el dany, els jutges van manifestar que l'actual marc legal pot ser ja un bon punt de partida, encara que hi hauria possibilitats molt clares per millorar-lo.

La idea que no necessàriament ha de ser contradictori compatibilitzar els principis de legalitat i d'oportunitat era compartida per tots ells. Es mostraven contraris, però, a regular un principi d'oportunitat obert i discrecional com el que

es practica als EUA, i, en canvi, consideraven molt beneficiosa l'existència d'un principi d'oportunitat reglat i tesat.

Quant a una eventual possibilitat d'aplicació del principi d'oportunitat en els termes esmentats, consideraven que, el seu control havia de correspondre als jutges, entre altres raons, com manifestà un d'ells, *perquè els fiscals estan integrats dins una jerarquia política i, per tant, subjectes a canvis conjunturals*. D'una altra banda, la necessitat que el principi d'oportunitat fos reglat i tesat, *respon a la conveniència de donar-li un contingut precís de legalitat i evitar al màxim la subjectivitat*.

La visió dels jutges entrevistats, quant a la possibilitat d'avançar en aquest sentit, és que el procés serà lent, però que, tard o d'hora, s'hi arribarà. D'una banda la cultura judicial, en termes generals, està molt lluny de plantejar-se coses diferents de les que es fan habitualment, però tampoc es pot dir que, majoritàriament, els jutges i els magistrats estiguin en contra de noves formes d'actuació. El que és evident, és que, ells han d'aplicar les lleis i que la responsabilitat de legislar correspon al poder polític. En la mesura en què a nivell polític es prenguin opcions encaminades a efectuar les reformes necessàries, els jutges podran aplicar-les.

Hi ha diferents exemples dins el Codi penal que ens demostren, tal com ens va fer palès una jutgessa, que, quant l'estat està interessat a regular solucions alternatives a l'aplicació estricta del principi de legalitat, això és possible. Així succeeix, per exemple, amb la institució de "l'excusa absolutòria", prevista a l'art. 268.1 del CP, pels delictes d'apropiació indeguda, estafa o furtos entre cònjuges i descendents, o a l'art.305.4 del CP, en relació amb els delictes contra la Hisenda Pública, on s'estableix que els que regularitzin la seva situació tributària queden exempts de responsabilitat penal, i, en un altre sentit, en l'art. 376 del CP, que, en relació amb els delictes de tràfic d'estupefaents, permet rebaixar en un o dos graus a la pena senyalada, si l'imputat col·labora en les investigacions oficials.

L'opinió més compartida és que les faltes i els delictes menys greus podrien abordar-se mitjançant un principi d'oportunitat reglat, mentre que, pel que fa a la resta de delictes, és positiva la manera com ho recull actualment el CP (atenuant, d'acord amb l'art.21.5), encara que potser es podria ampliar el seu camp d'aplicació, en el sentit d'activar, en determinats casos, la reducció en el grau de la pena prevista. D'una altra banda hi ha aspectes de procediment no resolts encara i que caldria fer-ho mitjançant una reforma de la Llei d'enjudiciament criminal que fes més fàcil la seva aplicació.

A nivell pràctic, quant al desenvolupament de l'experiència pilot, algun jutge d'instrucció va dir que un dels factors que poden haver dificultat un desenvolupament més gran de l'experiència, ha estat el fet que hi ha moltes denúncies per faltes d'escassa rellevància, les quals, de vegades, sembla absurd que arribin a l'àmbit judicial. Aquestes denúncies contribueixen a la sobrecàrrega de causes en els jutjats i impedeixen la dedicació a assumptes més seriosos i dedicar l'atenció que es requereix per desenvolupar noves activitats.

D'una altra banda, de vegades, també es produeix un fenomen de reiteració i creuament de denúncies entre les parts, sobretot en conflictes en l'àmbit de la família i de veïns, que agreugen aquesta situació de bloqueig que viuen alguns jutjats. Cal pensar, a més, en la dificultat que comporta derivar casos en aquestes circumstàncies i més si tenim en compte que les faltes prescriuen als sis mesos.

Un jutge penal també va expressar que, molt a pesar seu, havia hagut d'intervenir en assumptes que s'haurien d'haver pogut resoldre en el jutjat d'instrucció i, en els quals, pensava que la mediació hauria estat útil. Davant de situacions com aquesta, en un intent de no penalitzar de manera innecessària, i per evitar els efectes indesitjables de la pena, es veuen abocats a la recerca de les vies existents per dictar una suspensió de l'execució de la pena (atenuants, primer delictes, buscar la qualificació més lleu, etc.), o suspendre l'acte del judici

per afavorir la reparació a la víctima, i poder incorporar la reparació com una atenuant molt qualificada.

Per optimitzar els processos de mediació, quant a la manera d'articular-los en el procés judicial, hi ha tres aspectes clau que cal considerar, tenint en compte les lleis vigents. En primer lloc, l'opinió general dels entrevistats és que cal iniciar la mediació tan abans com sigui possible durant la primera fase d'instrucció. D'aquesta manera hi ha la possibilitat que els acords assolits durant la mediació es puguin ratificar en una compareixença formal davant el jutge i el fiscal. En uns casos, les actuacions poden finalitzar en aquest moment, i, en d'altres, en el dia del judici oral.

Si es tracta de causes que han de passar al jutjat penal, la reparació feta permet que el fiscal ho tingui en compte en el seu escrit de qualificació i d'acusació. Ja amb les actuacions en mans del titular del jutjat penal, això pot facilitar l'acord de conformitat en un sentit més ric que com, habitualment, es practiquen aquests acords, atès que amb la mediació, també s'incorpora la resolució del conflicte.

Pel que fa als criteris pels quals els jutges han fet les derivacions al Programa hi ha diferents factors a tenir en compte. Per a uns jutges el que prevalia en primer lloc era la competència del seu jutjat per resoldre o no les diferents causes, en segon lloc, les característiques del conflicte i, finalment, les característiques de l'imputat, que, per a altres, podia ser un factor més determinant que la major o menor gravetat del delictes. Quant a aquest darrer aspecte per a alguns jutges un factor de limitació és la multireincidència, i com a factor propiciador, la capacitat de l'imputat per assumir la responsabilitat dels seus actes i la capacitat de comprendre i reparar el dany causat.

També es tenen en consideració els factors relacionats amb la víctima, com per exemple la seva capacitat de tolerància, disposició al diàleg, necessitat de rebre compensació pel dany sofert.

Un altre factor important, que afecta tant la víctima com l'infractor, està relacionat amb els conflictes entre persones que mantenen algun tipus de vincle entre elles per raó de parentiu, veïnatge o relacions laborals. Generalment, els jutges són de l'opinió que, en aquests casos, les sentències no ajuden a resoldre els conflictes i que, fins i tot, de vegades els agreugen.

Quant a la valoració que fan de l'experiència, manifestaven que hi ha beneficis molt clars tant per a la víctima com per a l'imputat, però que també cal tenir present els beneficis per al mateix sistema judicial, ja que, com deia un dels entrevistats: *el primer beneficiat és el jutjat, s'evita judicis: noves denúncies, execució de sentències, el conflicte es resol definitivament; mentre que, amb la pena, el conflicte continua.* Un altre posava de manifest que l'experiència en els casos que va derivar *ha estat beneficiosa per a la víctima i per a l'infractor. La mediació ha permès anar més enllà dels motius estrictament judicials. Mantenint els criteris de legalitat i garanties s'ha incorporat una dimensió més humana del conflicte.*

Van ser diversos jutges els que coincidien en l'opinió que, fins i tot, en els casos en què la mediació no va arribar a finalitzar amb acords, el procés en si mateix també va tenir efectes positius, provocant canvis i fent avançar a les parts envers les posicions més temperades observades en el decurs de les actuacions judicials.

El paper dels fiscals es considera essencial, ja que d'ells depèn en gran mesura que la feina feta en la mediació repercuteixi en les actuacions judicials.

D'una altra banda, en relació amb el paper dels advocats, els jutges consideren important que, a més de la voluntarietat de les parts a participar en una mediació, es tingui en compte l'acord dels seus respectius representants legals, atès que els seus clients poden tenir necessitat d'assistència jurídica, tant dins el procés de mediació com del judicial. La seva participació pot ser útil en diversos sentits, ja que poden ser els que informin els seus representats dels

beneficis de participar en una mediació, i a la vegada, aquesta pot ser útil per a la defensa dels seus clients.

La valoració dels jutges ha estat molt positiva quant a allò que han pogut constatar al llarg de tota l'experiència, però opinen que cal donar-li una major difusió i treballar amb energia en la promoció de reformes legislatives que afavoreixin la seva implantació.



## 6. Conclusions

- Tot i que l'experiència pilot de mediació penal ha tingut un abast limitat no podem passar per alt que la *justícia restauradora* és una tendència que cada cop guanya més pes arreu del món i que, tard o d'hora, com ja deia un dels jutges entrevistats, en aquest país caldrà plantejar-se a tots nivells la necessitat d'articular alternatives que, tant a nivell legal com polític i social, la facin possible. La qüestió, aleshores, consisteix a procurar que les iniciatives en aquest sentit no es promoguin per reforçar els centres de poder, sinó amb l'objectiu de cedir als ciutadans els espais necessaris per participar democràticament en la definició dels problemes que els preocupen i en la recerca de les solucions que creguin més adients, en un marc de respecte dels drets individuals i col·lectius.

Avui en dia, s'ha demostrat que no només és possible cedir terreny a la comunitat per a la resolució pacífica de conflictes, sinó que és absolutament indispensable, a causa de la dinàmica continua de judicialització de moltes conductes conflictives per poc rellevants que siguin en termes de criminalitat.

La por a la venjança privada no té cap justificació, si tenim en compte els resultats tan positius que s'han obtingut amb tantíssimes experiències arreu del món, en les quals, els representants del dret públic i de la comunitat han estat capaços de posar-se d'acord per estructurar projectes que afronten el conflicte per la via del diàleg i la participació.

- Volgudament, l'experiència no va ser objecte d'una extensa *divulgació*, ans al contrari, es va limitar a l'àmbit dels jutjats i serveis que hi estaven directament implicats. No obstant això, si s'opta per impulsar aquesta via només se'n podrà esperar bons resultats, si es planteja la divulgació com un requisit indispensable, ja que, la mediació implica no només

canvis en sentit organitzatiu i competencial, sinó cultural i conceptual, quant a la concepció sobre les reaccions socials a la delinqüència i el paper de tots els actors i agents socials implicats.

- El nombre de *derivacions*, independentment dels recursos limitats amb què es va comptar des de l'inici, va ser baix. Pensem que en això ha pogut influir, en primer lloc, l'interés del Departament de Justícia d'impulsar inicialment l'experiència pilot de manera molt controlada. Els altres factors a considerar són: la complexitat, diversitat i lentitud de les gestions inicials de posada en marxa; els possibles dubtes dels jutges quant a la selecció de casos i a la manera com, processalment, donar-los solució, ja que es tractava d'un camp absolutament experimental.

Es dona la paradoxa que, malgrat la situació de colapso que viu el sistema judicial al nostre país, les lleis en són la causa principal, ja que obliguen a la judicialització sistemàtica i permeten molt poques solucions que facilitin la gestió en termes processals.

- *El temps* és un element important en diversos sentits, d'una banda perquè es indispensable que, per poder esperar resultats satisfactoris, la mediació s'iniciï al més aviat possible, per impedir que el conflicte es deteriori i s'amplifiqui, d'altra banda, perquè moltes vegades els mateixos processos penals, en ser lents, allarguen la vida del conflicte. Així mateix, la mediació cal que es plantegi també en termes de temporalització, ja que es tracta de no incrementar la lentitud dels processos penals i, alhora, també es pot caure en l'error d'allargar innecessàriament el conflicte.
- Com molt bé s'han encarregat de destacar molts projectes de mediació (en tots els àmbits: escolar, familiar, comercial, etc.), així com totes les recomanacions internacionals en la matèria, *la voluntarietat* és un element essencial, sense el qual no podem parlar de mediació en sentit estricte. En l'àmbit penal, molt més encara que en la resta d'àmbits on

es practica, la voluntarietat és fonamental, ja que estan en joc els drets i garanties de les parts, requisit bàsic en el context del dret penal.

- El que ha demostrat l'experiència és que la rigidessa no funciona com a *mètode*, ja que la diversitat dels conflictes i de les interaccions personals que s'han pogut detectar aconsellen afrontar els processos de mediació amb flexibilitat i capacitat d'adaptació a les circumstàncies. Això no obstant, no s'ha d'interpretar en el sentit que no sigui necessària una metodologia de treball, sinó, al contrari, cal un esforç continuat en aquest sentit. No és el mateix intervenir en conflictes entre persones que es coneixen entre elles (família, veïns, companys de feina, etc.), que fer-ho en altres situacions, de caire més puntual, en què no hi ha una relació prèvia entre l'imputat i la víctima. Dins un marc metodològic general caldrà, per tant, definir metodològicament diverses variants. Aquesta serà, si es continua treballant en l'àmbit de la mediació penal, una de les tasques més importants a tenir present.
- Aquesta ha estat una experiència que s'ha desenvolupat amb enormes dificultats i amb un gran esforç per part de tots, ja que, tant a nivell de recursos materials, com de professionals disponibles i de possibilitats legals d'aplicació, les limitacions van ser grans.

Si es vol impulsar decididament un o diversos projectes en l'àmbit de la mediació penal cal preveure la necessitat de:

- Destinar *recursos materials i professionals* per tal d'assumir tots els casos que potencialment puguin gaudir d'aquesta alternativa; dedicar el temps que calgui per definir els mètodes i tècniques d'intervenció més apropiats; i establir els circuits apropiats de derivació i de coordinació entre tots els agents socials implicats (jutges, fiscals, policia, advocats, serveis comunitaris, etc.).

- Promoure la *formació* de les persones, professionals i/o voluntaris, que hagin d'intervenir com mediadors, així com els estudis i *recerques* que puguin orientar aquestes iniciatives.
- Treballar per impulsar *reformes legislatives* que situïn la mediació penal en el context formal de les polítiques de prevenció de la delinqüència, en les quals aquesta via sigui possible tant en el marc d'aplicació del principi d'oportunitat tesa i reglat, com en el context d'altres procediments penals.
- Inicialment ja es va apuntar, abans de començar l'experiència, que, molt probablement, caldria plantejar-se de manera diferenciada la mediació en el context dels conflictes a nivell comunitari de la mediació penal pròpiament dita.

En el cas de la *mediació comunitària*, fonamentalment en relació amb faltes i amb delictes menys greus, si l'objectiu és que les solucions siguin properes (en el temps i en l'espai) i, alhora, eficaces, cal promoure la creació de serveis o organitzacions que, des de la mateixa comunitat puguin intervenir amb agilitat i siguin de fàcil accés per a totes les persones en el moment en què es produeix el conflicte. Un projecte d'aquestes característiques podria contribuir a resoldre el problema secular de la lentitud i el bloqueig que caracteritza el nostre sistema judicial.

Quant a la *mediació penal*, pensada per a la resta de delictes, ja sigui en el marc d'una eventual aplicació futura del principi d'oportunitat, o en el context del procés penal, amb l'objectiu que s'apliquin els beneficis previstos en el Codi penal, i/o per activar l'aplicació de les mesures alternatives a les penes privatives de llibertat, el més adient fóra comptar amb equips de mediadors professionals, més coneixedors del sistema judicial.

Tots aquells que han intervingut en l'experiència han manifestat, tal com s'ha vist al llarg d'aquest treball, una valoració positiva. Uns desde la seva posició com a persones directament afectades pels conflictes, els altres des de la seva posició com a representants legítims de la justícia i, finalment, uns altres, com mediadors en aquests conflictes. Malgrat que es tracte d'una petita incursió en allò que podria ser la mediació penal, l'esforç ha valgut la pena.