

Àmbit social i criminològic

Colaboración externa 2015

La mediación penal en Cataluña en el ámbito de adultos y de menores:

El análisis de la situación y propuestas de
mejora

Autoras

Lidia Ayora y Clara Casado

Año 2017

La mediación penal en Cataluña en el ámbito de adultos y de menores:

El análisis de la situación y propuestas de
mejora

Lidia Ayora

Clara Casado

El Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada ha editado esta investigación respetando el texto original de los autores, que son responsables de la corrección lingüística.

Las ideas y opiniones expresadas en la investigación son responsabilidad exclusiva de los autores, y no se identifican necesariamente con las del Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada.

Aviso legal



Esta obra está sujeta a una licencia de [Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 4.0 No adaptada de Creative Commons](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.ca) cuyo texto completo se encuentra disponible en <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.ca>

Por ello, se permite la reproducción, la distribución y la comunicación pública del material, siempre que se cite la autoría del mismo y el Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada (Departamento de Justicia) y no se haga un uso comercial del mismo ni se transforme para generar obra derivada.

ÍNDICE

0. Introducción.....	5
1. Contextualización de la mediación penal en Cataluña	8
1.1 Introducción a los programas de Mediación y Reparación de Menores y de Mediación y Reparación Penal de Adultos	8
1.2 Marco legal en el sistema de justicia juvenil	10
1.3 Marco legal en el sistema de justicia de adultos	12
2. Mediación y tipología delictiva.....	17
2.1 Estado de la cuestión	17
2.2 Análisis.....	19
2.3 Idoneidad de la justicia restaurativa: las víctimas hablan.....	26
2.4. Propuestas de mejora	33
3. Mediación, fases del proceso penal y fuentes de derivación.....	37
3.1 Estado de la cuestión	37
3.2 Análisis.....	41
3.3 La barrera de la desinformación y la atención a la víctima	48
3.4 Propuestas de mejora	50
4. Mediación y reincidencia	55
4.1 Estado de la cuestión	55
4.2 Análisis.....	61
4.3 Propuestas de mejora	72
5. Mediación y los principios de oportunidad y de intervención mínima	75
5.1 Estado de la cuestión	75
5.2 Análisis.....	78
5.3 Propuestas de mejora	81
6. Aspectos metodológicos.....	83
7. La figura del mediador.....	85
8. Sistemas de evaluación.....	88
9. Propuestas de mejora	90
9.1. Relativas a la implementación de la justicia restaurativa en Cataluña	90
9.2. Relativas a la justicia restaurativa en el ámbito de adultos	93
9.3. Relativas a la justicia restaurativa en el ámbito de justicia juvenil	97
10. Documentación bibliográfica	102

0. Introducción

Uno de los objetivos estratégicos del Departamento de Justicia es impulsar nuevos sistemas de resolución de conflictos, entre ellos, la mediación y otras alternativas de justicia restaurativa.

La Directiva 2012/29/UE define la justicia restaurativa¹ como cualquier proceso que permita a la víctima y al infractor participar activamente, si lo consienten libremente, en la solución de los problemas resultantes de la infracción penal, con la ayuda de un tercero imparcial. Los procesos restaurativos más conocidos son la mediación, el *conferencing* o *Family group conferencing*, los círculos y los encuentros o diálogos restaurativos.

En Cataluña, la justicia restaurativa ha tomado principalmente la forma de mediación: en el sistema de justicia juvenil desde 1990, y en el sistema de justicia de adultos, desde 1998; ambos programas dependen de la actual Dirección General de Ejecución Penal en la Comunidad y de Justicia Juvenil (DGEPCJJ).

Desde sus orígenes, tanto el Programa de Mediación y Reparación de Menores como el Programa de Mediación y Reparación Penal han sido objeto de estudios de diferente alcance, y en concreto, en los últimos años se han elaborado evaluaciones e investigaciones como:

- *Libro blanco de la mediación en Cataluña* (Martín, Cano y Dapena, 2010, por lo que se refiere al capítulo 10, «Justicia reparadora: mediación penal para adultos y juvenil»);
- *La reincidencia en el programa de mediación y reparación de menores* (Capdevila y Ferrer, 2012);

¹ Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, apoyo y protección de las víctimas de los delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo.

- *Evaluación del programa de mediación penal de adultos* (Tamarit, 2013) y El informe de las conclusiones del proyecto europeo *Models Integrats de Justícia Restaurativa per a joves i víctimes* (YOVI, en prensa).

En este contexto, el Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada (CEJFE) se ha propuesto, como uno de sus objetivos para el periodo 2013-2016, estudiar la situación actual de la mediación en el ámbito penal en Cataluña y analizar las posibilidades para mejorar la implementación de la justicia restaurativa en el futuro.

Por ello, organizó un seminario con un grupo de trabajo multidisciplinar formado por expertos del ámbito académico, jueces, fiscales, mediadores, así como también técnicos y responsables de la administración.

Este grupo de trabajo se reunió en una sesión única el pasado 18 de diciembre de 2014 en el CEJFE, para debatir sobre las debilidades y las fortalezas de la situación actual de la mediación en Cataluña, así como también para consensuar estrategias y recomendaciones en el campo de la justicia restaurativa. El seminario se estructuró en torno a un trabajo de síntesis y ordenación de las principales aportaciones de los documentos mencionados, que se encargó previamente a dos personas con experiencia en el ámbito de la mediación penal de adultos y de la mediación en el campo de la justicia juvenil, respectivamente.

El informe actual recoge el análisis que se desprende de los estudios mencionados, las contribuciones de los participantes en el seminario y también la bibliografía que se ha considerado relevante porque aborda temas debatidos en el mismo. Pretende ofrecer una visión de conjunto, plasmar las conclusiones y proponer posibles líneas de mejora.

Este documento se estructura en 9 apartados:

El apartado 1 describe los rasgos principales de los programas de mediación y el marco legal aplicable en las dos jurisdicciones.

Los apartados 2, 3, 4 y 5 plantean los cuatro ámbitos en los que se identifican las principales necesidades de mejora: tipología delictiva, que sobre todo afecta

al ámbito de adultos; fases del proceso penal y fuentes de derivación, que son importantes para los dos ámbitos; y reincidencia e intervención mínima, más centradas en el programa de menores. Están estructurados de forma que se expone en primer lugar el estado de la cuestión, haciendo un análisis y una valoración de las debilidades y las oportunidades, y finalmente se plantean propuestas concretas de mejora.

Los apartados 6, 7 y 8 tratan otras temáticas destacadas en los documentos consultados y que se han considerado relevantes para influir en la calidad de la práctica de ambos programas: aspectos metodológicos de la mediación, la figura del mediador y sistemas de evaluación. Estos temas no fueron debatidos en el seminario, y por tanto solo se recogen de forma sintética los argumentos y propuestas de las fuentes bibliográficas citadas.

El último apartado consiste en una síntesis de las principales propuestas de mejora realizadas en los apartados anteriores.

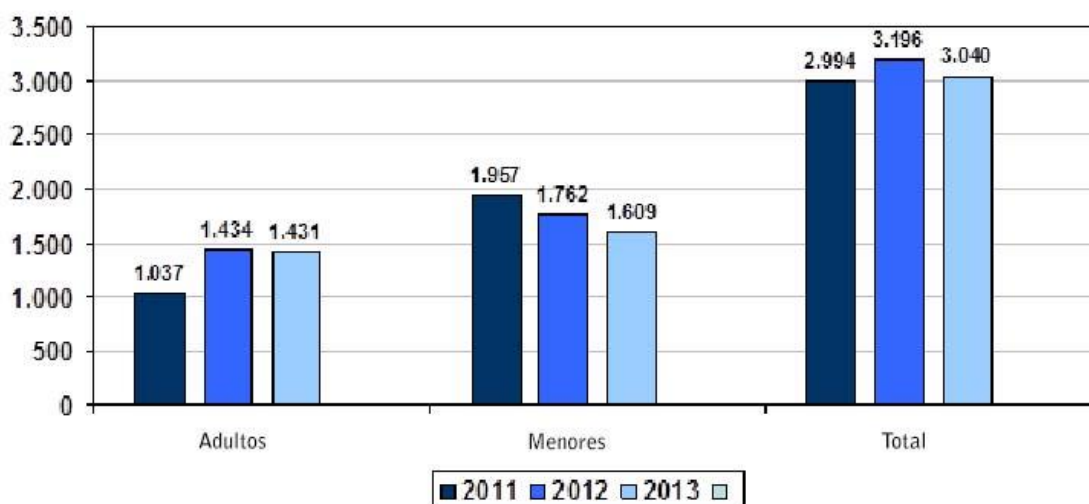
1. Contextualización de la mediación penal en Cataluña

1.1 Introducción a los programas de Mediación y Reparación de Menores y de Mediación y Reparación Penal de Adultos²

Los dos programas de mediación tienen elementos en común, lo principal es que se inspiran en los principios y valores de la justicia restaurativa.³ Ambos conciben el hecho delictivo como una situación que genera daños a las personas y a las relaciones y, por lo tanto, entienden la mediación como un espacio de diálogo dirigido a la reparación del daño a la víctima y a la responsabilización del infractor.

Tanto el programa de menores como el de adultos trabajan con un volumen comparable de casos, tal y como se refleja en la siguiente tabla (DGEPCJJ, 2013).

Gráfico 1. Programas de mediación finalizados

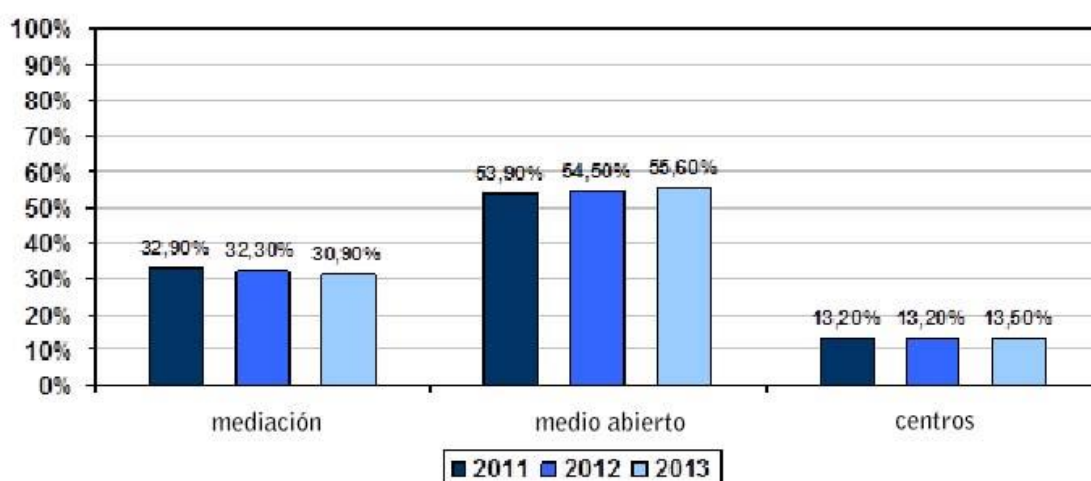


² En adelante, para facilitar la lectura, en lugar de mencionar el nombre completo de los programas, se hará referencia a ellos como *mediación de menores* y *mediación de adultos*.

³ Hay que decir que, si bien en los inicios de los programas, el paradigma de justicia restaurativa no tenía una presencia explícita (porque en aquellos momentos no se hablaba de ella en España), actualmente comparten esta base teórica y, por tanto, la justicia restaurativa es el referente en ambos casos para analizar tanto su desarrollo como los aspectos susceptibles de cambio.

No obstante, la mediación en la justicia juvenil representa un 30% aproximadamente de las intervenciones, y en cambio, en la justicia de adultos, la incidencia de la mediación en el conjunto del sistema penal es considerablemente menor, si tenemos en cuenta el volumen de asuntos que se tratan anualmente en los partidos judiciales catalanes (Martin *et al.*, 2010; Tamarit, 2013).

Gráfico 2. La mediación en el sistema de justicia juvenil



Hay otros elementos que marcan diferencias clave entre ambos programas, principalmente en cuanto a la organización institucional, el perfil de los usuarios y el marco legal. Por este motivo, si bien los programas comparten necesidades de mejora en algunos aspectos, en otros, están en situaciones diferentes.

Respecto a la organización institucional, los mediadores en el ámbito de menores son funcionarios que forman parte del equipo técnico,⁴ pero se dedican en exclusiva al programa de mediación. Suelen ser profesionales con larga experiencia en el trabajo con menores infractores. El programa de mediación está integrado en el sistema de justicia juvenil y disponible en todas las comarcas de Cataluña. En cambio, la gestión y la coordinación de los

⁴ Este equipo, compuesto por psicólogos y trabajadores sociales, tiene como función, además, informar al juez y al fiscal en todos los casos en que se abre un expediente por una denuncia sobre la situación psicológica, educativa, familiar y social del joven, y sobre cualquier otra circunstancia relevante, a efectos de aplicar una de las medidas previstas en la ley. Esta función de asesoramiento la realizan otros técnicos con dedicación exclusiva.

mediadores del programa de adultos corresponde a una entidad externa,⁵ aunque la base de datos, la financiación y la monitorización del programa corresponden también a la DGEPCJJ. En cuanto al alcance territorial, el programa atiende todas las demandas provenientes de cualquier punto de Cataluña, si bien la proximidad del servicio varía en función de la provincia.

Respecto al marco legal, el ámbito de menores tiene una regulación explícita, y en cambio, la justicia de adultos, hasta la fecha en que se preparó este informe, no contaba con ninguna regulación que hiciera alusión ni a la mediación ni a la justicia restaurativa.

También hay que tener en cuenta que, en justicia juvenil, el principio del interés superior del menor debe regir todas las intervenciones y debe guiar las decisiones. En cambio, en mediación de adultos no hay un principio similar que condicione la actuación de los operadores jurídicos ni de los mediadores.

Asimismo, los mediadores de menores trabajan con adolescentes de entre 14 y 18 años, que tienen las características propias de esta etapa evolutiva. Algunas de estas características influyen en el proceso de mediación, por ejemplo, muchas de las víctimas de menores son también menores, muchos de los hechos delictivos se cometen en grupo, los padres deben dar el consentimiento para que participen, y en los acuerdos a los que se lleguen, las capacidades cognitivas y verbales no están muchas de las veces plenamente desarrolladas.

1.2 Marco legal en el sistema de justicia juvenil

El marco legislativo que define las intervenciones con los menores infractores es, desde el año 2001, la Ley Orgánica 5/2000, reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor (LORPM).

Está inspirada en los principios del modelo de responsabilidad, hace hincapié en el contenido educativo de todas las medidas y actuaciones que van dirigidas a los menores que han cometido un delito mientras tenían entre 14 y 18 años, y destaca como principio general a tener en cuenta el interés superior del menor.

⁵ Desde 2011, los mediadores dependen laboralmente de la Fundación AGI.

Es importante tener presente dos diferencias procesales críticas que se dan en la justicia de menores y que no se dan en el ámbito de adultos. Por un lado, es el Ministerio Fiscal quien tiene la iniciativa procesal, dado que tiene asignada la tarea de incoar el expediente e impulsar el procedimiento. Por otro, rige el principio de oportunidad, tanto para el Ministerio Fiscal, que puede proponer medidas desjudicializadoras e incluso la terminación del proceso, como para el juez.

La LORPM abre la posibilidad de llevar a cabo programas de conciliación y reparación a la víctima, y asigna al equipo técnico las funciones de mediación entre el menor y la víctima.

El art. 19 prevé que cuando se trate de una falta o delito menos grave,⁶ sin violencia grave o sin intimidación en la comisión de los hechos, se haya llevado a cabo la conciliación o la reparación a la víctima⁷ y el equipo técnico informe favorablemente, el Ministerio Fiscal podrá desistir de la continuación del expediente.

Es decir, en estos casos, el fiscal puede solicitar el sobreseimiento y archivo de las actuaciones al juez de menores y, por tanto, la mediación constituye entonces una vía alternativa al procedimiento judicial.

Por otra parte, el juez dispone de un amplio margen, una vez dictada la sentencia, para actuar según criterios de oportunidad en dos momentos: antes de iniciar la medida⁸ y una vez iniciada la ejecución de la sentencia.⁹

Así pues, la mediación puede ser una alternativa al procedimiento judicial, y en tal caso constituye una forma de *diversión*, o bien puede ser complementaria,

⁶ Los delitos menos graves son aquellos que tienen prevista una pena inferior a 5 años de prisión.

⁷ El art. 19.2 considera que la conciliación se da cuando el menor reconoce el daño que ha hecho y se disculpa ante la víctima, y esta la acepta. Y la reparación se entiende como el compromiso que asume el infractor con la víctima o perjudicado de realizar acciones en su beneficio o en el de la comunidad, y el cumplimiento de este compromiso.

⁸ El art. 14 de la LORPM permite al juez dejar sin efecto la medida, reducirla o sustituirla, y el art. 40 regula la suspensión condicional de la ejecución de la sentencia.

⁹ El art. 51.1 de la LORPM permite dejar sin efecto o sustituir la medida durante la ejecución, y el art. 51.2 establece específicamente que la conciliación entre el menor y la víctima, en cualquier momento en que se produzca el acuerdo, puede dejar sin efecto la medida impuesta.

en aquellos casos en que por la gravedad de los hechos, el fiscal no puede desistir de la acusación y, por lo tanto, debe continuar la vía judicial.

Por otra parte, cuando no hay una víctima concreta o esta prefiere no participar en la mediación pero, en cambio, el menor muestra voluntad de reparar, este último puede llevar a cabo una reparación social en la comunidad o actividades educativas relacionadas con el delito (por ejemplo, asistencia a actividades sobre seguridad vial, en casos de infracciones contra la seguridad del tráfico, o asistencia a sesiones de prevención de drogodependencias, en casos de delitos contra la salud pública).

Por tanto, la LORPM prevé la posibilidad de derivar a mediación en cualquier delito y en cualquier fase procesal. También se contemplan respuestas restaurativas si el menor tiene voluntad reparadora pero no es posible llevar a cabo un proceso de mediación, porque la víctima no quiere o porque no existe víctima identificable. Asimismo, se regulan los posibles efectos jurídicos que pueden reconocerse en la mediación en todos los supuestos.

1.3 Marco legal en el sistema de justicia de adultos

En la justicia de adultos no existe base legal explícita que prevea cuándo puede derivarse a mediación, ni tampoco los efectos legales que hay que reconocer a un acuerdo entre las partes. La única mención que se hace de la mediación es la prohibición de llevarla a cabo en delitos de violencia de género mientras el asunto se encuentre en fase de instrucción (art. 44.5 de la LO 1/2004 de Medidas de protección Integral contra la Violencia de Género). A pesar de las desventajas de la falta de regulación, la legislación penal actual es lo suficientemente flexible como para llevar a cabo un proceso de mediación y reconocer sus efectos en el proceso penal, en todo tipo de delito y durante todas las fases, con la única excepción ya mencionada.

Figuras como la atenuante por reparación del daño antes de juicio, regulada en el art. 21.5 del Código Penal (CP), y la sustitución o la suspensión de la pena, previstas en los arts. 88 y 81 del CP respectivamente, permiten que la

sentencia recoja el resultado positivo de un proceso de mediación. La institución de la conformidad regulada en la Ley de Enjuiciamiento Criminal,¹⁰ que deja un cierto margen para que el abogado del imputado, el fiscal y el juez consensuen la pena a imponer o el cambio de tipo penal, también es una oportunidad para dar un reconocimiento legal al resultado positivo de la mediación. Asimismo, durante el cumplimiento de la pena de prisión, la reparación del daño por parte del ofensor a la víctima (o bien haber hecho un esfuerzo repertorio congruente con sus posibilidades), podrá revertir positivamente en las condiciones del tratamiento penitenciario, dado que, junto con otros requisitos, permite acceder al régimen abierto, a la libertad condicional o a la concesión avanzada de esta (Vall Rius, 2012).

El Juicio de Faltas, que es un tipo de proceso penal simplificado, especialmente por el hecho de que es el propio juez de instrucción quien instruye y juzga, también ha permitido una amplia utilización de la mediación. Cuando las partes han alcanzado un acuerdo, ya no comparecen el día en que ha sido señalado el juicio, y el juez concluye el proceso con una sentencia absolutoria o bien con el archivo o el sobreseimiento provisional.

Cuando la víctima no quiere participar, o bien cuando no hay una víctima identificable porque se trata de un bien jurídico supraindividual, no resulta fácil encontrar la fórmula para dar reconocimiento legal al esfuerzo voluntario del infractor por reparar el daño de forma simbólica.¹¹

Durante el proceso de elaboración del presente informe se han producido dos novedades legislativas relativas a la mediación penal, probablemente en gran parte gracias a la influencia de la Directiva 2012/29/UE.

Se ha aprobado la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, y que entrará en vigor el próximo 1 de julio. A raíz de esta reforma del CP, el art.

¹⁰ Ver los arts. 655, del 688.2 al 700, 784.3, 787 y 801 de la LECrim, entre otros.

¹¹ Los trabajos en beneficio de la comunidad actualmente solo están contemplados como medida penal alternativa, es decir, son un tipo pena que solo se puede imponer por sentencia, y por tanto, no es fruto de la voluntad libre del infractor, sino de una imposición por parte del juez.

84 prevé que el juez puede condicionar la suspensión de la ejecución de la pena en cumplimiento del acuerdo alcanzado a través de la mediación, entre otras medidas y prestaciones posibles. Esta es la primera mención explícita de la mediación, y prevé el efecto legal que puede tener un acuerdo. De esta manera, se da cobertura legal a la derivación a mediación en cualquier fase del proceso penal, dado que la ley prevé una posible consecuencia jurídica. No obstante, no explicita cuándo ni cómo debe hacerse la derivación.

También se ha aprobado la Ley 4/2015 del Estatuto de la víctima del delito (Estatuto de la víctima), que tal y como recoge en su Preámbulo, tiene el objetivo de trasponer la Directiva 2012/29/UE al ordenamiento jurídico estatal. En este nuevo Estatuto de la víctima se menciona la justicia restaurativa en los arts. 3, 5, 15 y 29, siendo la primera ley que hace una referencia explícita al término.

El art. 5.1. prevé que *«Toda víctima tiene el derecho, desde el primer contacto con las autoridades y funcionarios, incluyendo el momento previo a la presentación de la denuncia, a recibir, sin retrasos innecesarios, información adaptada a sus circunstancias y condiciones personales, y a la naturaleza del delito cometido y los daños y perjuicios sufridos, sobre los siguientes aspectos: (...) k) Servicios de justicia restaurativa, en los casos en los que sea legalmente posible»*. De esta manera, las víctimas se convierten en sujetos informados que tienen la posibilidad de activar los servicios disponibles, sin depender de la derivación por parte de operadores jurídicos, técnicos o profesionales. Asimismo, el art. 5.2. prevé que *«Esta información será actualizada en cada fase del procedimental para garantizar a la víctima la posibilidad de ejercer sus derechos»*.

De forma más concisa, el art. 15 enumera los requisitos de información y consentimiento que deberán concurrir en el acceso de las víctimas a los servicios de justicia. Asimismo, consagra la confidencialidad de todo lo que se haya hablado en las sesiones de mediación.

Finalmente, el art. 29 atribuye a las Oficinas de Asistencia a las Víctimas la obligación de dar apoyo a los servicios de justicia restaurativa.

Si bien es cierto que habrá que esperar al desarrollo reglamentario de ambas reformas para poder valorar la incidencia, es de esperar que, tras dos décadas de no contar con una regulación expresa, estos cambios legislativos contribuyan positivamente al conocimiento y la confianza de los operadores jurídicos y servicios afines respecto del programa de mediación de adultos. Así pues, hay que tener en cuenta estas modificaciones a la hora de interpretar el análisis y las recomendaciones expuestas en este informe, ya que tanto los expertos invitados al seminario como los documentos consultados analizan los temas planteados y hacen propuestas a partir del contexto legal anterior a estas reformas.

No podemos menospreciar la normativa internacional y supranacional, que ha tenido un papel fundamental para dar apoyo y reconocimiento institucional a la mediación y a la justicia restaurativa en nuestro país. Diferentes instrumentos internacionales emitidos por el Parlamento de la Unión Europea, el Consejo de Europa o las Naciones Unidas, a pesar de no tener fuerza vinculante, han tenido una innegable fuerza moral, y por tanto, han servido para legitimar y promover la implementación de la mediación penal y otras prácticas restaurativas en Cataluña¹².

Finalmente, ha sido la Directiva 2012/29/UE la que, a través de la regulación de los derechos de las víctimas en el proceso penal, ha favorecido cambios clave en cuanto a la justicia restaurativa en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros. El Estatuto de la Víctima es un claro ejemplo. La principal diferencia en relación con la normativa comunitaria e internacional anterior es que, por primera vez, el término «justicia restaurativa» es mencionado en un instrumento de Derecho Comunitario que tiene fuerza vinculante, y por tanto,

¹² Algunas de las más destacadas han sido: Recomendación No.R (99)19 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre la mediación en asuntos penales, adoptada el 15 de septiembre del 1999, la Resolución ECOSOC 2002/2012 sobre los Principios básicos sobre el uso de programas de justicia restaurativa en materia penal, adoptada el 24 de julio de 2002, Recomendación Rec(2006)8 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre la asistencia a las víctimas del delito, adoptada el 14 de junio de 2006.

en esta ocasión, los Estados miembros están obligados a legislar para trasponer los preceptos de la Directiva a su ordenamiento jurídico nacional.¹³

¹³ En concreto, los arts. 4, 9 y 12 de la Directiva 2012/29/EU establecen la obligación de los Estados miembros de garantizar que se proporcione a las víctimas, desde su primer contacto con la autoridad, información completa de una serie de aspectos relativos al proceso judicial, a sus derechos y a los servicios a los que pueden acceder, entre los que se menciona explícitamente los servicios de justicia restaurativa. Asimismo, prevé la obligación de facilitar la derivación de casos de víctimas a servicios de justicia reparadora, estableciendo protocolos o líneas directrices sobre las condiciones para la derivación. Queda patente que esta regulación tiene relación directa con lo previsto en el Estatuto de la víctima.

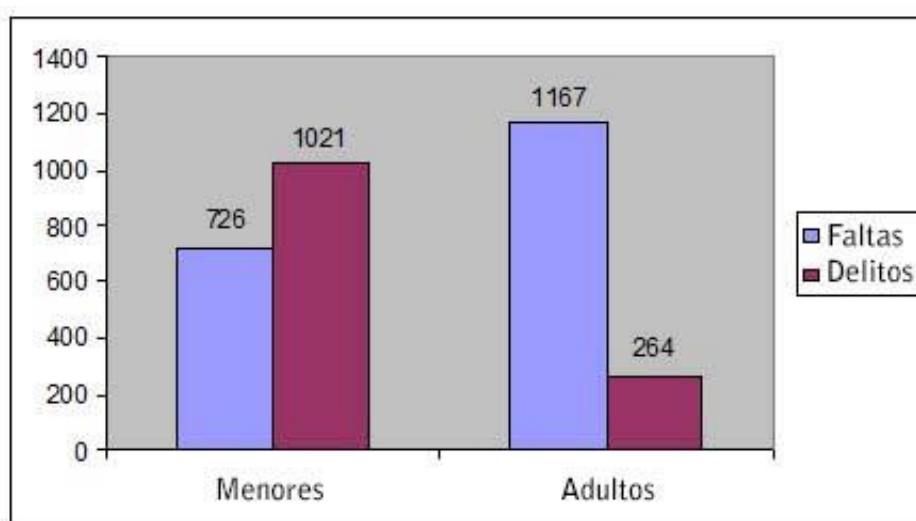
2. Mediación y tipología delictiva

2.1 Estado de la cuestión

Tal y como se ha descrito en el apartado 1, en el sistema de justicia de menores, la ley regula explícitamente diferentes posibilidades para llevar a cabo un proceso de mediación para cualquier tipo delictivo. En el sistema de justicia de adultos, la falta de regulación explícita sobre la mediación y las previsiones legales sobre la reparación, dejan abierta la posibilidad de llevar a cabo un proceso de mediación en cualquier fase procesal y tipo delictivo, con la única excepción de los delitos de violencia de género en la fase de instrucción.

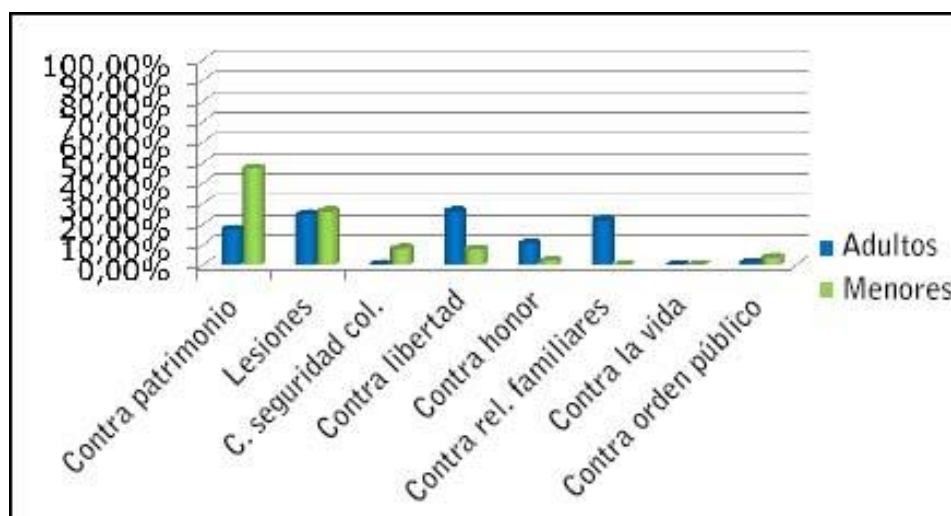
Los datos de 2013 reflejan que la tipología delictiva derivada a mediación es diferente en las jurisdicciones de menores y de adultos (Dirección General de Ejecución Penal a la Comunidad y Justicia Juvenil [DGEPCJJ], 2013).

Gráfico 3. Comparación del número de faltas y delitos en el programa de mediación de adultos y de menores



El programa de mediación de menores trabajó en 726 casos de faltas y 1021 de delitos. En cambio, en el programa de adultos se observa un elevado número de derivaciones de faltas, 1167, y solo 264 de delitos.

Gráfico 4. Comparación tipología delictiva en el programa de mediación de adultos y de menores



En cuanto a la tipología delictiva, en el ámbito de menores casi la mitad son infracciones contra el patrimonio. En cambio, en adultos, alrededor del 60% de las infracciones derivadas se distribuyen por igual entre faltas contra la libertad y faltas contra las relaciones familiares, que principalmente consisten en el incumplimiento del régimen de visitas y el impago de la pensión de alimentos (DGEPCJJ, 2013).

Tanto en adultos como en menores, las lesiones constituyen también un 30% de los casos. En menores, le siguen las infracciones contra la libertad y contra la seguridad colectiva (relacionadas con drogas o tráfico). En muy inferior número, también se derivan casos contra el honor, contra las relaciones familiares, contra la vida y contra el orden público. En adultos, los delitos contra el patrimonio representan poco más del 10%.

Queda patente que, a pesar de que el marco legal no impone limitaciones significativas, el abanico de tipos delictivos que abordan ambos programas es considerablemente más reducido de lo que podrían tratar. Especialmente en el ámbito de adultos, la proporción de faltas y delitos que se derivan al programa de mediación, así como la tipología de los mismos, no es necesariamente representativa de la proporción que se da en el conjunto de los asuntos

tratados en el sistema judicial penal (Martin *et al.*, 2010, 609; Tamarit, 2013, 33-35).

2.2 Análisis

En la **jurisdicción de menores**, la tipología delictiva que se aborda en el programa de mediación mantiene una proporción similar a la que se da en el resto de intervenciones de justicia juvenil. La infrautilización del programa de mediación para los delitos más graves está relacionada con el circuito establecido para este tipo de delitos, que normalmente entran en el sistema a través de la Fiscalía de Guardia, que acuerda la imposición al menor de una medida cautelar. A partir de este momento, los derivadores potenciales son los técnicos que se encargan de la ejecución de la medida, es decir, los técnicos de medio abierto y los de centros de internamiento. Así, pues, en el caso del sistema de menores, el número moderado de derivaciones de delitos graves está relacionado con las dificultades relativas a las derivaciones en diferentes fases del proceso penal y con la intervención de los diferentes agentes derivadores. Por ello, este tema será tratado ampliamente en el apartado 3.

El análisis del presente apartado se centrará en los posibles motivos de la disparidad entre lo que permite la ley en la **jurisdicción de adultos** y la tipología delictiva que efectivamente se deriva al programa de mediación.

Desconocimiento

En primer lugar, más allá de los tipos delictivos que se derivan, se constata que, si bien muchos jueces, magistrados, fiscales y abogados conocen el programa, son mayoría los que no conocen su existencia y, por tanto, no derivan ningún caso. En parte porque la ley no menciona la mediación, y en parte porque no se ha hecho una difusión lo suficientemente sistemática ni con la periodicidad que sería necesaria para llegar a todos los órganos judiciales. Los cambios muy frecuentes de titulares tampoco lo favorece. Algunos juzgados han estado utilizando el programa y lo dejan de hacer porque ha cambiado el juez y no ha existido ningún mecanismo para que este fuera informado debidamente. También contribuye a ello el hecho de que el personal de la oficina judicial no haya recibido formación específica.

El fiscal también juega un papel importante. Algunos conocen el programa y colaboran con él asiduamente, ya sea directamente oficiando un asunto, o bien proponiendo la derivación al juez en la misma vista. No obstante, la mayoría de los fiscales no conocen la existencia del programa, y esto desincentiva a los jueces a derivar, por temor de que aquellos se opongan.

Falta de regulación explícita en un contexto de tradición legalista

Entre aquellos que han oído hablar del programa de mediación de adultos, una proporción importante no lo utiliza, por diferentes motivos. Algunos de los operadores jurídicos, por la tradición jurídica legalista que impera en nuestra cultura legal, tienden a ser reacios a usar vías o posibilidades que la ley no especifica de forma explícita (Casado Coronas, 2008). De este modo, al no existir una regulación clara, la decisión de derivar a mediación dependerá del talante más o menos legalista del operador jurídico que conozca el asunto.

Por otro lado, se pone de relieve que, además de la existencia de una ley y de un cambio de actitud y sensibilidad de las autoridades judiciales, el papel de la administración resulta crítico. En el sistema de justicia juvenil, donde existe una regulación explícita que rige igual en todo el Estado, el porcentaje de procesos de mediación no es comparable al de muchas Comunidades Autónomas. En Cataluña, el número es particularmente elevado, porque desde el inicio, tanto la Fiscalía de Menores como el Departamento de Justicia hicieron una apuesta firme por la mediación, con la dotación presupuestaria y la organización necesarias.

El desafío de los delitos contra bienes jurídicos supraindividuales

El programa de mediación de adultos ha recibido escasas derivaciones de delitos contra bienes jurídicos supraindividuales o difusos, como la salud pública, el orden público, la seguridad del tráfico, entre otros. Uno de los motivos principales es el hecho de que las vías legales implícitas que pueden utilizarse para reconocer efecto legal a un acuerdo de mediación giran en torno a la institución de la reparación del daño a la víctima o perjudicado, y por tanto, hay una víctima identificable, ya sea persona jurídica o física. Así, hoy por hoy, no se cuenta con una fórmula o institución jurídica que directa o indirectamente permita reconocer

efectos jurídicos al esfuerzo reparatorio de un infractor dirigido a la comunidad o a la sociedad. La reparación a la comunidad actualmente solo tiene apoyo legal a través de una medida penal alternativa, que es una pena impuesta judicialmente en sentencia. Por lo tanto, la actividad reparatoria que llevará a cabo no necesariamente será fruto de una reflexión personal y de una voluntad de enmendar lo dañado.

El otro motivo importante de que no se trabaje en este tipo de casos, es que tampoco el programa dispone de los recursos para poder articular este tipo de actividades reparatorias y hacer su seguimiento. Se han acordado actividades reparatorias de tipo simbólico o directo, pero en casos en los que la víctima prefirió una actividad en beneficio a la comunidad en lugar de una reparación para ella misma. Solo en casos muy puntuales se han acordado actividades reparatorias porque la víctima ha pedido una actividad en beneficio de la comunidad en lugar de una reparación directa para ella misma.

Esto contrasta con el marco legal de justicia juvenil, que prevé poder ofrecer respuestas restaurativas a los delitos sin víctima identificable y a los casos en que la víctima no quiere ser reparada (actividades en beneficio de la comunidad o actividades educativas). Asimismo, el programa de mediación de menores dispone de las vías para que los mediadores puedan ofrecer este tipo de actividades al menor que lo desea y pueda hacer el seguimiento.

Desinformación y medios disponibles insuficientes

El hecho de que no haya una regulación explícita, implica también que no se dispone de pautas concretas para que los operadores jurídicos sepan cómo llevar a cabo las derivaciones y entiendan cuál es su responsabilidad durante el tiempo en que se realiza la mediación.

Algunos operadores comentan que no conocen los trámites a realizar para derivar casos, o si conocen los protocolos de derivación y retorno de los casos, estos no son lo suficientemente ágiles y supone trabajo adicional.¹⁴ Otros, en

¹⁴ Este argumento relativo al trabajo adicional que, según algunos jueces y magistrados, les supone la derivación a mediación, se ha desarrollado con más detalle en el apartado 3.2.

cambio, remarcan que el problema de fondo es la falta de medios. Muchos partidos judiciales no tienen un mediador asignado disponible, y esta falta de inmediatez resta agilidad. Si hubiera más mediadores, distribuidos por los partidos judiciales catalanes, cambiaría radicalmente la accesibilidad y, por tanto, los jueces probablemente se animarían más a derivar.

Este aspecto contrasta también con la jurisdicción de menores, en la que hay una dotación de técnicos que dan cobertura homogénea a todo el territorio. Además, los protocolos de derivación son claros y ágiles, y hay canales que facilitan la comunicación y la coordinación entre los operadores jurídicos y los mediadores. Asimismo, los casos que se resuelven por la vía de la mediación según el art. 19, implican la terminación del proceso y, por tanto, un alivio visible en la carga de trabajo del Ministerio Fiscal y del juez de menores.

Concepción limitada de lo que ofrece un proceso restaurativo

De los puntos anteriores se desprende que muchos de los operadores jurídicos y técnicos de los programas afines mantienen una idea parcial sobre cuáles son realmente los objetivos y funciones de un proceso restaurativo. Se tiende a ver la mediación como un mecanismo para aliviar el trabajo del Juzgado.

Partiendo de esta premisa, fácilmente se considera que la mediación, en lugar de ser una posibilidad para víctima e infractor, es una medida para poder suavizar la carga punitiva al infractor y descongestionar el sistema penal, y por tanto, solo puede tener sentido en faltas o delitos leves (Aertsen, 2006, 83). Precisamente, algunos de los jueces y fiscales presentes en el seminario apuntan a que en los delitos graves, los principios de prevención general y especial y el principio de retribución del Derecho Penal tienen un peso mucho mayor que en el resto de los delitos, y por tanto, un proceso restaurativo no podría ofrecer una respuesta al delito grave que fuera coherente con estos principios.

Sin embargo, esta preocupación se desvanece si tenemos en cuenta que, en el contexto legal actual, cuando se trata de un delito, y especialmente de un delito grave, un acuerdo de mediación puede tenerse en cuenta a la hora de determinar la pena o definir cómo se ha de ejecutar. La ley difícilmente permite

que la reparación del daño en delitos graves suponga la terminación anticipada del proceso, lo que, en cambio, sí es posible en los juicios de faltas. Precisamente en el Derecho Comparado se encuentran ejemplos de ordenamientos que prevén la justicia restaurativa como complemento al proceso penal para delitos graves, y como vía alternativa a la vía judicial para delitos leves.¹⁵

En esta línea, la dificultad para derivar delitos más graves está también muy relacionada con la preocupación de causar victimización secundaria, que comparten tanto los operadores jurídicos como los profesionales de servicios y programas del sistema penal. Está bastante extendida la creencia de que el mero ofrecimiento de la posibilidad de participar en un proceso de mediación con el infractor puede suponer una nueva agresión moral o emocional para la víctima.

En el extremo opuesto, en relación con las faltas, otros cuestionan si es realmente necesario iniciar un proceso de mediación, con la inversión de tiempo y atención que conlleva para las partes y para el sistema. Al tratarse de un asunto de poca relevancia penal, se suscita la pregunta de si las partes tendrán suficiente motivación para asistir a las sesiones de mediación cuando, en cambio, el juicio de faltas solo supondría la vista del juicio y escasas gestiones más.

Participantes en el seminario, tanto del ámbito académico como de la administración, y los mismos mediadores, sugieren que estas visiones son fruto de un conocimiento limitado de los principios de la justicia restaurativa y de los beneficios que un proceso restaurativo puede aportar a los implicados directos en el conflicto, especialmente a la víctima, a las personas de su entorno y a la ciudadanía en general.

En concreto, después de atender a víctimas e infractores de faltas y de delitos de muy diversa gravedad, los mediadores presentes en el seminario afirman

¹⁵ En Bélgica o Alemania, aunque utilizando diferentes técnicas legislativas, resulta posible legalmente, para todo juez y magistrado, derivar cualquier delito a mediación, independientemente de la gravedad y la fase del proceso penal (Miers y Aertsen, 2012).

que el buen funcionamiento de un proceso de mediación, ya sea que ambas partes accedan, o la consecución de unos acuerdos, no depende de la gravedad del delito, del tipo delictivo ni tampoco del tipo de conflicto. Se trata de personas y, por tanto, de una amplia diversidad de grados de afectación y de necesidades que, en ningún caso, responden a las categorías y gradaciones de gravedad previstas legalmente.

Desde el inicio del programa se ha trabajado en numerosos casos de delitos graves en los que la víctima ha querido participar y ha podido obtener una reparación satisfactoria a través de la mediación, que no habría podido obtener en un juicio. En cuanto a las faltas, se argumenta que efectivamente hay partes a las que les puede resultar más ventajoso que el asunto se dirima en un solo día en un juicio. En cambio, otras muestran un grado de afectación elevado y/o continuarán manteniendo una relación con la otra parte que les hace valorar que es adecuado invertir el tiempo de más que puede suponer la mediación. Este es también el caso de las partes que ya han llevado su conflicto al Juzgado en varias ocasiones, y en el que las sentencias recaídas, ya sean condenatorias o absolutorias, no les han aportado ninguna mejora respecto al conflicto.

En cambio, en relación con los delitos de violencia de género, todos los participantes en el seminario consideran que es un error que el legislador haya prohibido la mediación. Hay acuerdo en que cada caso es diferente, y en que cada mujer víctima de violencia de género puede tener unas necesidades y unas circunstancias diferentes. Prohibirla para todo un conjunto de hechos delictivos implica no tener en cuenta la multiplicidad de situaciones que puede haber detrás de cada caso de violencia de género. De hecho, en el ámbito de menores se dan también casos de violencia de género, y se realizan mediaciones, dado que las autorizan desde la fiscalía (Amat *et al.*, 2010). En otros países, como Finlandia o Austria, entre otros, se llevan a cabo procesos restaurativos en delitos de violencia de género, si bien es cierto que se han diseñado metodologías y herramientas específicas para poder gestionar este tipo de situaciones (Drost *et al.*, 2015).

Por todo lo anterior, además de la desinformación, también es importante cambiar la actitud y la sensibilidad de los operadores jurídicos y los técnicos.

Se defiende que si concurren las condiciones de voluntariedad y capacidad de las partes, debería ser posible iniciar un proceso restaurativo sin exclusiones apriorísticas basadas en la gravedad del delito, el bien jurídico protegido, la relación entre las partes o la simplificación del proceso penal. Tal y como apunta Van Garsse (2007), el acceso a un proceso restaurativo no debe ser entendido como una *medida* o *favor* que puede concederse cuando concurren determinados requisitos, sino que debe ser un derecho de toda víctima e infractor, es decir, en la línea de Aertsen (2006), los programas de mediación deben ser entendidos como un servicio a disposición del ciudadano.

De acuerdo con el paradigma de justicia restaurativa, hay que recordar que un proceso restaurativo tiene como objetivo dar el protagonismo a la víctima, al infractor y a las personas de su entorno, para tratar el hecho delictivo y decidir cómo quieren gestionar las consecuencias que ha tenido para ellos.¹⁶ En la práctica, la introducción de programas restaurativos ha supuesto en algunos países la ampliación del abanico de programas de *diversion* y de medidas penales alternativas, y este hecho es valorado de forma controvertida. Algunos consideran que ha contribuido a descongestionar el sistema penal, y otros valoran que, en realidad, ha supuesto una extensión de la red del sistema penal. Sin embargo, hay un consenso generalizado en que la reducción de la carga de los juzgados no es el objetivo principal del paradigma restaurativo, sino que se considera que es una de las ventajas secundarias.

El Derecho Penal, desde el paradigma punitivo y/o rehabilitador, se rige por el objetivo de cómo rehabilitar al infractor y cómo restablecer la norma. Esto implica que se toman decisiones en función de estos objetivos, que pivotan en torno al infractor, de ahí la crítica de que la víctima no es tenida en cuenta. A menudo, cuando se decide sobre la idoneidad de derivar un caso a mediación, en lugar de aplicar el prisma restaurativo, sigue centrándose la mirada en el infractor, y se olvida a la víctima y sus necesidades de ser escuchada y poder decidir.

¹⁶ La finalidad es, pues, ofrecer una respuesta constructiva, dirigida a la reparación y reintegración, por considerar que el mero castigo o la absolución, decididos a través de un proceso judicial donde víctima y el ofensor tienen una participación muy limitada, a menudo no aborda realmente las necesidades de las personas afectadas por el delito.

2.3 Idoneidad de la justicia restaurativa: las víctimas hablan

Desde el ámbito académico, se han evaluado diferentes aspectos de los procesos restaurativos y los efectos en las personas que participan, la satisfacción, la sensación de justicia, el grado de resolución del conflicto, la reparación material y emocional o la reducción de la reincidencia, entre otros. Desde diferentes ángulos, estos estudios contribuyen a clarificar empíricamente si un proceso restaurativo puede ser más beneficioso en ciertos delitos. Se han evaluado aspectos tanto desde la perspectiva del infractor¹⁷ como desde la perspectiva de la víctima. No obstante, dada la importancia que en la justicia restaurativa tiene una mejor atención a la víctima y algunas de las preocupaciones compartidas por los participantes en el seminario, a continuación se exponen las principales conclusiones de estudios enfocados en la víctima.

Satisfacción en relación con la mediación

En general, en numerosos estudios, la satisfacción de los participantes con el programa de mediación y el trato recibido por el mediador es muy elevada, y también un porcentaje muy elevado de víctimas recomendarían la mediación a otras personas (Guillamat y Soria, 2007; Comunidad Mediadores penales de justicia juvenil [CMPj], 2010; Tamarit, 2013). En concreto, es relevante el análisis de la satisfacción de las víctimas en función del tipo delictivo, del tipo de conflicto, así como de la relación entre las partes.

Por un lado, el estudio conducido por la CMPj (2010) muestra que la satisfacción de las víctimas es sensiblemente mayor en los delitos que en las faltas. Resultados comparables se obtuvieron en el estudio llevado a cabo por Tamarit (2013), en el marco de la mediación de adultos.

Las víctimas de infractores desconocidos previamente por ellas se muestran más satisfechas con la actitud del infractor en el proceso de mediación que las que lo conocían. En el conjunto de víctimas de infractor conocido, cuando se trata de infracciones contra las relaciones familiares, la satisfacción con la

¹⁷ El estudio del efecto de la mediación en la reducción de la reincidencia se trata en el apartado 4.

resolución del conflicto recibe una puntuación significativamente más baja que el grado de satisfacción de las víctimas de otras tipologías delictivas.

Grado de afectación

Otro aspecto a tener en cuenta es la percepción de gravedad y afectación que refieren las víctimas. En el estudio conducido por Tamarit (2013), el 96% de las personas encuestadas habían sido víctimas de una falta, y el 3,4%, de un delito; y aún así, el 83,3% de las víctimas consideraban que los hechos que sufrieron fueron graves o muy graves. Se pone pues de relieve que la percepción de las víctimas sobre la gravedad del hecho no tiene relación con la tipificación que de él hace el CP.

Reparación emocional y empoderamiento

Es destacable que en este estudio se revela que los daños psíquicos (tristeza, miedo, ansiedad) como consecuencia de los hechos denunciados son más frecuentes cuanto más cercana es la relación entre víctima y ofensor.¹⁸ En consonancia con lo que se ha comentado antes con respecto a un grado de satisfacción menor de las víctimas de ofensores conocidos, la sensación de impotencia es más intensa cuanto más proximidad hay entre las partes; asimismo, la ansiedad y la tristeza son también mayores entre familiares y conocidos; en cambio, el miedo crece cuanto menos relación hay entre las partes.

Después de haber participado en un proceso de mediación, las víctimas encuestadas experimentaron una reducción estadísticamente significativa en las seis emociones negativas evaluadas, siendo las emociones de ira, rabia e impotencia las que más menguaron.

¹⁸ En concreto, se midió el impacto psíquico o estrés emocional de los hechos delictivos en las víctimas pidiéndoles que valoraran una serie de sentimientos y emociones negativas según una escala del 1 al 5. Así, el sentimiento que el delito había causado en las víctimas con mayor intensidad era la sensación de impotencia, con un 3,85, seguido del sentimiento de ira y rabia, con un 3,64; la tristeza y el sentimiento de incompreensión, con un 3,14; la sensación de ansiedad y los trastornos del sueño, con un 2,99; el miedo, con un 2,52, y finalmente, la sensación de pérdida de control sobre las cosas que pasan a su alrededor, con un 2,38.

En este sentido, cabe subrayar que la reducción del malestar emocional se ha observado tanto en hombres como en mujeres, en todo tipo delictivo e independientemente de la relación con el ofensor. Precisamente en los delitos contra las relaciones familiares, que son la tipología delictiva en la que las víctimas obtienen menor satisfacción tanto del proceso de mediación como del ofensor, la mediación también reduce el estrés emocional, es decir, una reducción en cada una de las emociones negativas, particularmente las de ira e impotencia.

El estudio conducido en el marco del programa de mediación de menores también evaluó los sentimientos positivos y negativos que experimentaban las víctimas en el momento anterior de iniciar la mediación, y cómo habían cambiado una vez finalizado el proceso de mediación.¹⁹ La preocupación, la rabia y el miedo son los sentimientos que más disminuyeron, y en cambio, la tranquilidad y la satisfacción, los que más aumentaron (CMpj, 2010).

Tal y como afirma Tamarit (2013), en consonancia con el estudio de CMpj, la mediación supone una mejora del bienestar psíquico en todas las víctimas, independientemente del tipo delictivo. Además, teniendo en cuenta que las emociones que más se reducen son la ira y la impotencia, puede considerarse que la participación en un proceso de mediación favorece el proceso de empoderamiento de la víctima. Por lo tanto, si bien en grado diferente, especialmente según la relación entre las partes, participar en un proceso de mediación aporta beneficios a todas las víctimas (2013).

Estos resultados están en la línea de estudios similares realizados en Reino Unido y en Australia. Tal y como constata Strang (2013), las víctimas de delitos de gravedad diversa, tanto de delitos violentos como delitos contra la propiedad, que han participado en un proceso restaurativo, expresan que sienten menos rabia hacia el ofensor, menos ansiedad y menos miedo después de participar en el proceso restaurativo que antes. También refieren que han podido poner fin al problema o conflicto y pasar página. En este sentido, la

¹⁹ En concreto, se pregunta a las víctimas por la rabia, el miedo, la preocupación y la indiferencia, así como también por la tranquilidad, la sorpresa y la satisfacción.

autora afirma que el proceso restaurativo aporta reparación emocional a las víctimas que han decidido participar en él.²⁰

Así pues, a partir de los datos de satisfacción, percepción de gravedad, afectación y reparación emocional, queda patente que ni el tipo delictivo ni la gravedad del delito son elementos que condicionen los beneficios que la víctima pueda obtener de participar en un proceso restaurativo. En conclusión, la participación en un proceso restaurativo puede aportar siempre beneficios a las víctimas, si bien se observa que cuanto más cercana es la relación, mayores pueden ser los daños psíquicos y más moderada la satisfacción y el grado de reparación emocional que la víctima puede obtener de la mediación.

El *modelo proactivo* y el *modelo protector* en el ofrecimiento de la mediación

La conclusión del último párrafo queda reforzada por el estudio conducido por Wemmers y Van Camp (2011), que tenía el objetivo de entender si las víctimas de delitos violentos preferían un *modelo proactivo* o un *modelo protector* a la hora de recibir información sobre la mediación. Estas autoras definen el *modelo proactivo* como aquel que permite ofrecer la mediación a la víctima en primer lugar, por lo que esta recibe información del programa y decide si quiere iniciar el proceso restaurativo o no, con la posibilidad de hacerlo más adelante si lo desea. Por tanto, en este modelo, el ofrecimiento y la información es generalizado para todas las víctimas, independientemente del tipo delictivo y de cuál pueda ser la respuesta del ofensor. Las víctimas se convierten en sujetos informados y tienen la oportunidad de decidir si participan o no y en qué momento lo hacen, en consonancia con la Directiva 2012/29UE y el recientemente aprobado Estatuto de la víctima. El *modelo protector*, en cambio, solo ofrece el proceso restaurativo a la víctima cuando se ha contactado con el ofensor y este responde positivamente. La prioridad en este modelo es evitar una fuente de posible victimización secundaria en el caso de que por parte del ofensor no fuera viable la mediación. De esta manera, una buena parte de las

²⁰ En este sentido, véase también Sherman y Strang, 2007, 8-23.

víctimas se ve privada de recibir la información y de la oportunidad de decidir si quieren o no quiere participar.

Los resultados de este estudio reflejan que las víctimas prefieren recibir información sobre los programas restaurativos y tener la posibilidad de elegir si quieren iniciarlo, antes que ignorar la existencia del programa. Las víctimas son claras cuando responden que, aunque finalmente no les interese, o que sí les interese pero que el ofensor no quiera participar, no consideran que recibir información y el ofrecimiento de participar sea molesto. Asimismo, las víctimas afirman que cuando se trata de un delito grave o sufren una situación de trauma a raíz del delito, el enfoque proactivo es igualmente oportuno. Según las participantes en el estudio, estas dos circunstancias no deben constituir un motivo para privarlas de recibir la información y tener la opción de elegir.

Van Camp (2013) destaca que, en realidad, el mero hecho de recibir información sobre el programa de mediación o de justicia restaurativa supone una oportunidad para las víctimas de poder decidir sobre algo que les afecta, y esto les proporciona cierta sensación de control y empoderamiento.

En cambio, las recomendaciones resultantes del informe final del proyecto YOVI (en prensa), elaboradas a partir de la experiencia de diferentes técnicos que trabajan en este ámbito, proponen que, en caso de afectación grave de la víctima, el ofrecimiento del programa de justicia restaurativa puede constituir una fuente de victimización secundaria. Se argumenta que el momento más adecuado para hacer el ofrecimiento en casos graves debería ser decidido de forma conjunta por los mediadores y los profesionales de atención a las víctimas, que son los que tendrán un mejor conocimiento de las circunstancias concretas del caso. Esta colaboración también permitiría valorar la necesidad de ofrecer un acompañamiento u otro tipo de apoyo.

Más allá de la pertinencia del ofrecimiento de un proceso restaurativo para las víctimas, y de que este no suponga una fuente de victimización secundaria, también se plantea qué piensan las víctimas que ya han pasado por una mediación sobre la idoneidad de este proceso restaurativo en casos de delitos graves, y si las víctimas que acceden a la mediación comparten algunos rasgos

que no comparten las que deciden no participar. Con estos objetivos, Bolívar (2012 y 2013) realizó un estudio con víctimas de delitos violentos a las que se les había ofrecido la oportunidad de participar en un proceso de mediación en los programas de adultos y de menores de Cataluña, y en los programas de adultos del País Vasco y de Bélgica.²¹

Entre los diferentes aspectos estudiados, resultan especialmente relevantes para el presente debate las conclusiones de la investigación sobre los factores que favorecieron la decisión de la víctima de participar en mediación (Bolívar, 2013).

Las víctimas que decidieron participar en una mediación directa eran las que tenían una visión o significado de los hechos ocurridos más abierta y flexible. Por un lado, las explicaciones que ofrecían de los hechos incluían factores relacionados con el contexto y el entorno social del infractor. Por otra parte, también tenían interrogantes sobre los motivos y las circunstancias que dieron lugar a los hechos, por tanto, voluntad de encontrar respuestas y curiosidad por conocer el ofensor. Este aspecto contrasta frontalmente con las víctimas que no aceptaron participar en mediación, que habían elaborado una explicación y unos significados inamovibles sobre los hechos, y atribuían toda la responsabilidad de los mismos al ofensor.

Asimismo, las víctimas que participaron en mediación directa tendían a tener una visión más positiva del ofensor que el resto de las víctimas, sugiriendo que el ofensor no era una persona peligrosa en sí, sino que su comportamiento era más bien resultado de una situación temporal y, por tanto, susceptible de cambio. Algunas de estas víctimas estaban implicadas activamente en movimientos sociales o desarrollaban un papel relevante en su entorno

²¹ El estudio se llevó a cabo combinando la metodología cualitativa (que consistió en entrevistas con 50 víctimas), con la metodología cuantitativa (que consistió en la administración de cuestionarios por vía telefónica a otras 74 víctimas). El grupo de participantes en el estudio, tanto cualitativo como cuantitativo, incluía víctimas que aceptaron participar en la mediación y víctimas que habían decidido no hacerlo. Los dos objetivos principales de la investigación eran, por un lado, entender cómo las víctimas describen y evalúan la experiencia de participar en una mediación, y por otro, analizar el papel que juega la mediación en su proceso de recuperación. Así, la investigación analizó las experiencias de las víctimas en dos momentos diferentes, antes y después del encuentro con el ofensor.

comunitario, y eso las llevaba a ver la mediación como algo positivo para la sociedad y no solo para ellas mismas.²²

Tal y como concluye Bolívar (2013), el estudio no permite definir si existe una tipología de víctimas que se beneficiarán más de participar en un proceso restaurativo o en qué delitos o casos puede ser más adecuado. No obstante, refleja que los factores que favorecen que una víctima quiera participar tienen que ver, por un lado, con la experiencia de vida y los rasgos de la persona, y por otro, con elementos circunstanciales relativos a los hechos y a la relación de la víctima con el ofensor. Así, se trata de factores que no están asociados con la gravedad de los hechos o con tipologías delictivas concretas, sino que pueden darse en todo tipo delictivo y gravedad. Dicho de otra manera, la gravedad del hecho y la tipología delictiva no influyen en la decisión de la víctima para participar.²³

De acuerdo con Bolívar, la naturaleza voluntaria y libre de la participación en un proceso restaurativo actúa como filtro natural que evita que las víctimas sufran victimización secundaria y, por tanto, un proceso restaurativo será beneficioso para aquellas personas que quieren participar, siempre que lo hayan podido decidir libremente (2013, 210).

Así pues, los resultados de las investigaciones consultadas ponen de manifiesto que no existe ningún fundamento científico para establecer criterios que permitan determinar *a priori* casos en los que el paso por un proceso restaurativo pueda resultar más beneficioso para las partes. Tal y como afirman

²² Otros factores que, según los resultados obtenidos, pueden favorecer la decisión de la víctima a participar en mediación, son la ausencia de un deseo punitivo, la ideología de la víctima, haber recibido ayuda psicológica, haber tenido experiencias anteriores con el sistema judicial o recibir reacciones positivas a la participación en mediación por parte de personas de su entorno cercano.

²³ Estos resultados son coherentes con las conclusiones de Wemmers y Van Camp (2011) en relación con el ofrecimiento de la mediación. También se observa concordancia con los aspectos de un proceso de mediación más valorados por las víctimas. De acuerdo con el estudio de Tamarit (2013), de mayor a menor, son: sentirse escuchadas (3,7), poder participar en algo que les afecta (3,1), explicar al infractor su vivencia de los hechos (3,01). Según el estudio realizado por CMPj (2010), las víctimas refieren que los principales motivos para participar en la mediación, de mayor a menor, son la voluntad de solucionar el conflicto, poder hablar de lo que pasó, evitar el juicio, obtener reparación, agilizar el proceso y evitar el sufrimiento de la familia.

Sherman y Strang, un proceso restaurativo tiene un efecto diferente en función de la persona «*RJ works differently donde different kinds of people*» (2007, 8). Es decir, el impacto de un proceso restaurativo y los beneficios que aporta a las partes dependen de la multiplicidad de factores biográficos de los implicados y circunstanciales de los hechos, que no pueden enmarcarse en ningún criterio o categoría que permita un cribado previo. Por tanto, la idoneidad o no del proceso debe establecerse para cada caso y circunstancia.

2.4. Propuestas de mejora

Acceso universal a los programas de mediación

- Para que los programas de mediación ofrezcan su máximo potencial, tanto a los ciudadanos como al sistema penal, hay que diseñar los mecanismos y poner los medios, tanto legales como relativos a la implementación, que hagan posible que efectivamente cualquier víctima y ofensor pueda acceder al programa de mediación o de justicia restaurativa sin que se dé ninguna exclusión basada en la gravedad, la tipología delictiva, la relación entre las partes o el lugar de residencia.
- Es clave que se articulen tanto los protocolos como las metodologías para que los programas de mediación cumplan de la forma mejor posible con los objetivos y valores propios del paradigma restaurativo, así como con las recomendaciones que se desprenden de la literatura científica. La víctima debe tener un papel clave en el inicio de un proceso restaurativo. La decisión plenamente libre e informada de las partes de participar es la mejor garantía de que el proceso les aportará algo positivo.

Difusión, información y formación

- En cuanto a la falta de conocimiento de autoridades judiciales, abogados, técnicos de servicios y programas del sistema penal y afines, servirá diseñar sistemas de información y formación suficientes, ajustados a las necesidades e implementados de forma regular y periódica. No se puede menospreciar el papel de las personas que trabajan en la oficina judicial, ya que tienen un papel clave para el buen funcionamiento de las derivaciones

y, por tanto, este colectivo también debe ser informado y formado. Se habla de los rasgos que debería tener el sistema de información y/o formación:

- Debe hacerse de forma sistemática y periódica para que llegue a todos los operadores jurídicos, técnicos y profesionales de servicios, de manera que todos tengan conocimiento, independientemente del partido judicial o de la movilidad.
- Se necesita información clara y detallada, no solo del marco legal, sino también de las formas de derivación, los pasos a seguir, y también para conseguir información sobre la marcha del proceso de mediación y saber cómo darle reconocimiento legal.
- En concreto, la formación puede organizarse de manera que sea relevante para los diferentes grupos de profesionales, y por lo tanto, habría que diseñar formaciones a medida para jueces, fiscales, abogados, personal de la oficina judicial o técnicos. Hay que tener en cuenta, sin embargo, que cierto intercambio entre ellos también es positivo, porque permite una visión más global y aporta contexto y sentido a la propia intervención.
- Es necesario facilitar una mejor comprensión de lo que realmente pretende la justicia restaurativa, y que la reparación va mucho más allá de la mera reparación tangible. Para lograr un cambio de actitud y sensibilidad hacia la justicia restaurativa, es crítico generar confianza en los efectos positivos de la mediación, o de otras alternativas restaurativas, para las partes, y por eso es fundamental formar a los operadores jurídicos para que entiendan en qué medida un proceso restaurativo es beneficioso para las víctimas y los ofensores. Así, hay que incluir contenidos teóricos, por ejemplo, exponiendo los elementos positivos de justicia procedimental y terapéutica que aporta la mediación para las partes y especialmente para la víctima. También, exponer resultados de encuestas de satisfacción, estudios sobre los efectos

de la mediación en la reparación de las víctimas o la reducción de la reincidencia. Puede ser muy efectivo observar sesiones de mediación o visionar grabaciones de sesiones. Un mensaje importante a trasladar es que se trata de personas y de situaciones, no de delitos o gravedades.

Promover mejoras en el marco legal y en la dotación de recursos

- Como ya se ha dicho, la regulación de la reparación vigente hasta la actualidad permite un acceso amplio, aunque no permite vías para los delitos sin víctima ni para hacer actividades reparadoras antes del juicio. Sería muy positivo que se introdujera cierta regulación específica de la justicia restaurativa o la mediación, ya que el soporte legal daría más confianza a las autoridades judiciales y potenciaría un mejor conocimiento de la mediación y de los programas existentes. La aprobación del Estatuto de la víctima y la reforma del CP constituyen un avance destacable para los programas de mediación, si bien no suficiente, especialmente en lo que se refiere al programa de adultos.
- Se destaca la importancia de articular bien la técnica legislativa y, en concreto, de llevar a cabo el desarrollo reglamentario y la dotación de medios, para que el acceso universal a la justicia restaurativa sea efectivo por parte de todas víctimas y ofensores de cualquier tipo delictivo. El Derecho Comparado permite aprender qué tipo de regulaciones pueden funcionar en ciertos contextos nacionales y cuáles pueden implicar, en la práctica, una limitación o exclusiones en el acceso a la justicia restaurativa, incluidos los errores cometidos en el proceso de implementación de cada novedad legislativa. Es fundamental tener presente el contexto legal, social y cultural a la hora de diseñar un marco legal, para afinar al máximo los efectos y el impacto efectivo de la novedad legislativa que pretende implementarse.
- Analizar a fondo las oportunidades que abre el nuevo marco legal resultará esencial para hacer una previsión adecuada de la dotación presupuestaria necesaria. También para diseñar una estrategia eficaz que ofrezca una cobertura homogénea en todo el territorio, tanto en cuanto a mediadores

disponibles como en cuanto a información y formación sobre el programa y los protocolos a seguir. Asimismo, la experiencia recogida en Cataluña, tanto por parte de jueces, fiscales y abogados como por parte de los técnicos, constituye un saber valioso que puede ser tenido en cuenta por las diferentes administraciones a la hora de regular y diseñar políticas de implementación que cumplan objetivos.

Fortalecer la preparación de los mediadores y ampliar el abanico de prácticas restaurativas

- Cada vez es más evidente el beneficio de formar a los mediadores para que dispongan de un abanico más amplio de prácticas restaurativas, como *conferencing*, *Family Group conferencing*, círculos o encuentros entre víctimas y ofensores de diferentes delitos, entre otros. Habría que dotar a los profesionales de los conocimientos y destrezas necesarios para atender a víctimas y ofensores de todos los tipos delictivos, y para poder diseñar procesos restaurativos a la medida del caso, sea grave, leve, de violencia de género, contra la vida o la libertad sexual.
- Hacer posible una intervención restaurativa para los ofensores que quieran reparar, en los casos en que la víctima no quiere participar en el proceso restaurativo. Igualmente para aquellos que han cometido delitos contra bienes jurídicos supraindividuales. Se plantea si no tendría sentido articular alguna colaboración entre el programa de mediación de adultos y el programa de Medidas Penales Alternativas.
- Igualmente, debería disponerse de recursos técnicos para ofrecer una respuesta restaurativa a las víctimas cuando su ofensor no quiere participar. Existen experiencias con solvencia en otros países de grupos de víctimas que comparten su experiencia de victimización, o encuentros entre víctimas y ofensores que, si bien no están vinculados por su delito, les une la necesidad de entender, de ser escuchados, de escuchar y de reparar, a raíz de una experiencia delictiva.

3. Mediación, fases del proceso penal y fuentes de derivación

3.1 Estado de la cuestión

La situación actual varía sensiblemente en el programa de mediación de adultos y de menores. En la **jurisdicción de menores**, el marco legal actual permite derivar casos tanto en las fases anteriores al juicio como en la fase de juicio y de ejecución de la medida.

La previsión del art. 19 de la LORPM delimita claramente al Ministerio Fiscal como derivador principal de los casos en la fase presentencial. En el caso de los infractores primarios, se les ofrece siempre el programa de mediación. En el caso de los reincidentes, es el profesional que ya conoce al menor debido a la infracción anterior quien valora la conveniencia de volver a ofrecer la mediación. Este profesional puede ser un asesor o un mediador. Si estos menores reincidentes están ejecutando una medida, son los técnicos de medio abierto o de centros educativos quienes pueden valorar la mediación como intervención adecuada para ese menor, dado que la petición de la Fiscalía les llega a ellos.

En el marco del programa de mediación penal de menores, a diferencia del de adultos, no está contemplado que las partes por iniciativa propia puedan solicitar un proceso de mediación, porque la DGEPCJJ tiene conocimiento de todos los expedientes que se abren a todos los menores, ya que el fiscal tiene la obligación de solicitar un informe de asesoramiento. Por tanto, todos los casos en que la mediación presentencial sería posible, ya han sido derivados. Solo quedaría la posibilidad de que una víctima solicitara el inicio de una mediación en casos de menores infractores a los que no se les ha ofrecido la posibilidad de mediación porque se encuentran en ejecución de medida por otros hechos.

La siguiente tabla refleja el número de derivaciones que se llevaron a cabo en 2013 durante la fase previa a la sentencia y durante las fases del juicio y la ejecución (DGEPCJJ, 2013):

Gráfico 5. Casos derivados en las diferentes fases



Los datos evidencian el desequilibrio de derivaciones realizadas en fases previas al juicio y las realizadas durante la fase del juicio y la ejecución. Solo se han hecho derivaciones en fase de ejecución de forma muy puntual. En cuanto a la **jurisdicción de adultos**, los agentes derivadores posibles pueden ser, por un lado, autoridades judiciales, como jueces y magistrados del Juzgado de Instrucción, del Juzgado Penal, de la Audiencia Provincial o del mismo Ministerio Fiscal.

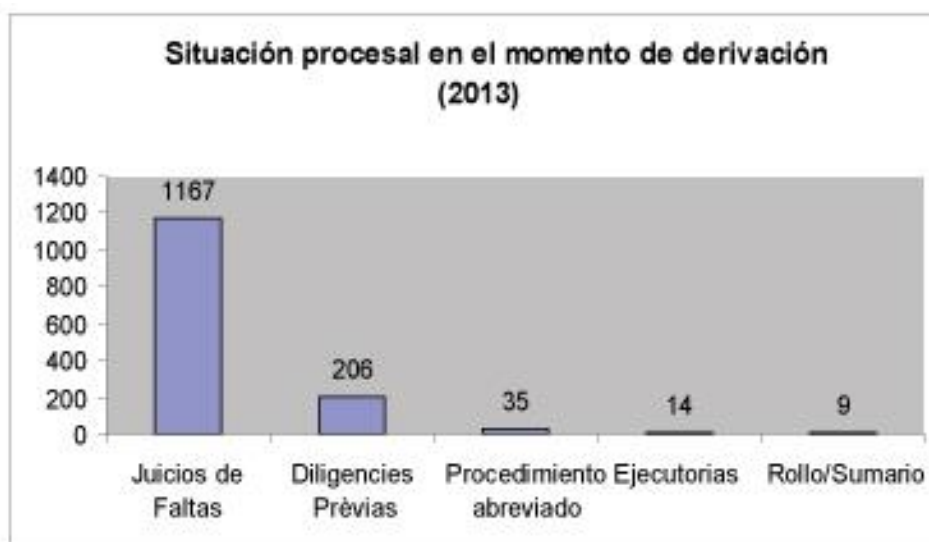
También otros profesionales y servicios con los que ofensores y víctimas entran en contacto pueden ser fuentes de derivación en cualquier fase del proceso penal. En este sentido, en el ámbito penal, los abogados, los técnicos de la OAV, el Equipo de Asesoramiento Técnico Penal o de Medidas Penales Alternativas, el mismo programa de mediación de menores, los Equipos de Tratamiento de los centros penitenciarios, o los agentes de la Policía, también pueden hacer una derivación al programa de mediación.

Asimismo, si bien actuando fuera del sistema penal, el Centro de Mediación en Derecho Privado, los centros o servicios de mediación comunitaria, así como otros servicios de atención al ciudadano, como Servicios de Bienestar Social o centros de atención primaria, entre otros, también podrían derivar un caso al programa cuando detecten la necesidad ante un usuario/a que se encuentre inmerso en un proceso judicial penal.

Tal y como se ha mencionado, de acuerdo con el art. 84 del nuevo CP, es de prever que aumenten el número de derivaciones por parte del juez Penal y/o de ejecutorias, dada la referencia explícita que se hace de la mediación en la fase de ejecución de la pena.²⁴ Por otra parte, atendiendo a los preceptos del Estatuto de la víctima, aquellas autoridades y funcionarios a los que finalmente se asigne la responsabilidad de informar a las víctimas de los servicios de justicia restaurativa, también podrán ser fuentes de derivación de casos. Además, cabe destacar que el Programa de mediación de adultos catalán está estructurado desde sus inicios para que el ciudadano, a iniciativa propia, ya sea como víctima, perjudicado o bien como denunciado, imputado o penado, pueda solicitar un proceso de mediación en cualquier fase del proceso penal, sin necesidad de que ninguna otra autoridad o servicio haya derivado su caso. A continuación puede observarse el volumen de derivaciones, en el ámbito de la jurisdicción de adultos, realizadas en las distintas fases procesales y/o tipo de procedimiento (DGEPCJJ, 2013).

²⁴ Si bien el CP no explicita ningún impedimento para que se haga la derivación en cualquier fase del proceso penal, esta regulación podría favorecer indirectamente al hecho de que los jueces sean menos reticentes a derivar en otras fases del proceso, o a que se pueda llevar a cabo en el proceso penal una mediación iniciada a instancia de parte o de otro órgano. Por otra parte, no se obliga al juez a derivar, sino que se prevé que lo haga cuando lo considere, y por tanto, no se cierra la posibilidad de que el proceso de mediación se inicie a instancia de las partes o de otros organismos. También cabría la posibilidad de que esta referencia explícita, enmarcada en la fase de ejecución de sentencia, sea entendida como una limitación del uso de la mediación en esta fase. Cuando se haya realizado el desarrollo reglamentario y se apruebe la reforma de la LECrim se podrá comprobar mejor el alcance de estos cambios.

Gráfico 6. Casos según la situación procesal

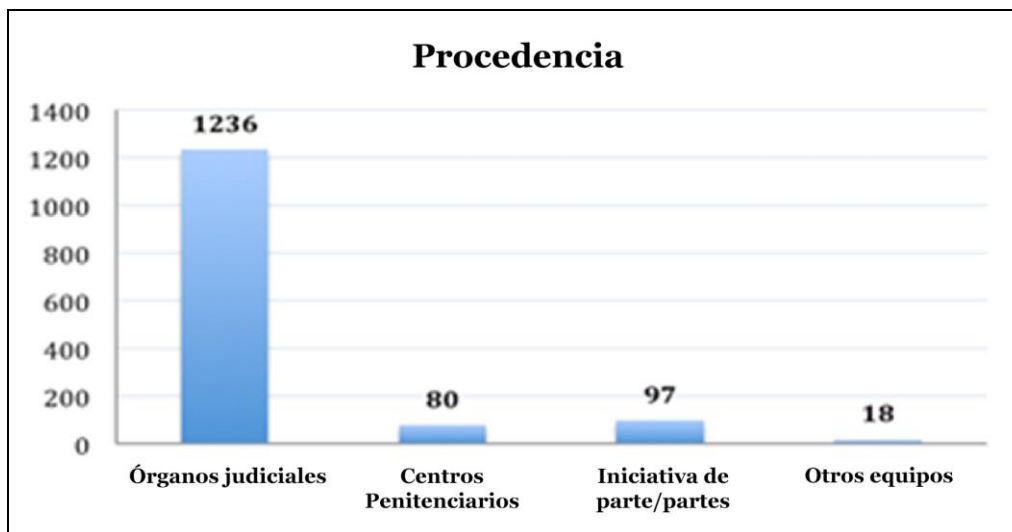


Queda patente que la gran mayoría de las derivaciones se realizan en el marco de un juicio de faltas.

Aunque en una proporción muy inferior, se registran también derivaciones en fases más avanzadas del proceso penal. En este sentido, la implementación de los protocolos establecidos con el CP Joves y con el CP Ponent, así como el protocolo existente con el Juzgado Penal 21 de Ejecutorias de Barcelona, han jugado un papel clave en el aumento notable de derivaciones en la fase de ejecución, en relación con los años anteriores. El protocolo con CP Joves, también ha favorecido el incremento de derivaciones de delitos graves en fase de instrucción o procedimiento abreviado.

Atendiendo a las fuentes de derivación, la siguiente tabla aporta una visión de la procedencia de los casos durante el año 2013 (DGEPCJJ):

Gráfico 7. Casos según la fuente de derivación



Los datos muestran que la gran mayoría de las derivaciones provienen de órganos judiciales, si bien un número sensible proviene de los centros penitenciarios, en gran parte gracias a los protocolos mencionados. También es relevante el número de derivaciones a iniciativa de las propias partes, aunque en una proporción considerable de estos casos el ciudadano ha solicitado el inicio de una mediación por recomendación de su abogado, que conocía el programa y consideró que era adecuado para los intereses de su cliente.

Un número sensiblemente inferior de las derivaciones proviene de otros equipos, como el OAV, Medidas Penales Alternativas, programas de mediación comunitaria, el Centro de Mediación en Derecho Privado, el Equipo de Asesoramiento Técnico Penal o el propio programa de mediación de justicia juvenil (cuando se detecta que el menor ha delinquido junto con un adulto).

3.2 Análisis

A continuación se describen diferentes argumentos que han surgido en el seminario sobre los motivos de la infrutilización de los programas de mediación en las diversas fases del proceso penal. La situación en mediación de adultos es considerablemente diferente a la del programa de menores, a

pesar de todo, comparten algunos aspectos. Por este motivo, el análisis se divide en tres subapartados.

Infrautilización de la mediación de menores en las diferentes fases

Tal como se ha dicho en el apartado 1, la LORPM prevé la posibilidad de derivar casos a mediación tanto en la fase presentencial como en la fase de ejecución. Como ya se ha explicado, prácticamente todos los menores que participan en un proceso de mediación lo hacen en fase presentencial. No obstante, cabe señalar que los infractores que acceden al programa son menores que, en su mayoría, no están sometidos a ninguna medida judicial por hechos anteriores.

Los infractores que cometen nuevos hechos y están cumpliendo una medida por otros hechos anteriores, bien de medio abierto o bien en régimen de internamiento, deberían ser derivados al programa de mediación por los técnicos que están haciendo el seguimiento, ya que son ellos los que dan respuesta a la demanda de informe de la fiscalía. A pesar de que el fiscal haya informado en su petición de que puede cerrarse el expediente si el menor repara a la víctima, en realidad, como reflejan los datos proporcionados anteriormente, son pocos los casos derivados a mediación de menores que están cumpliendo una medida y cometen nuevos hechos.

Así pues, en la fase presentencial, la mediación no está desarrollando todo su potencial con los infractores que están cumpliendo medida.

Uno de los posibles motivos que se menciona en el seminario es que, tiempo atrás, los técnicos de ejecución derivaron casos a mediación presentencial pero, a menudo, el mediador asignado valoraba que el caso no era viable porque el joven no cumplía con las condiciones de acceso al programa. Muchos de los jóvenes que están cumpliendo una medida judicial presentan unas características que pueden condicionar su capacidad de empatía, la capacidad de mantener los compromisos o de responsabilizarse de los hechos, tendiendo a minimizarlos o justificarlos. Esta devolución «no viabilidad» era frecuente, y fue desincentivando a los técnicos que, gradualmente, dejaron de recomendar la mediación. Con el paso del tiempo, una de las reflexiones que

se hace es que quizás los mediadores aplicaban un criterio poco flexible a la hora de valorar la idoneidad de estos infractores, de características diferentes a las de los infractores primarios. Por ejemplo, si la responsabilización de los hechos se valora de forma rígida, puede adquirir demasiado peso y deja de ser un objetivo del proceso para pasar a ser una condición.

Otra razón es que los criterios de derivación de los técnicos de ejecución no estaban claros y, por tanto, se derivaban casos que no eran adecuados, a veces, con el único objetivo de que el infractor no tuviera que hacer frente a más medidas impuestas judicialmente.

Pero es sobre todo en la fase de ejecución de la medida cuando la mediación de menores está totalmente infrautilizada. Es decir, cuando a un infractor se le impone una medida judicial por unos hechos, es muy improbable que también pueda participar en un proceso restaurativo con la víctima de estos hechos.

Aunque en el seminario algunos operadores consideraron que el juez o magistrado de menores tiene un papel residual en la fase postsentencial, a la hora de derivar casos a mediación, lo cierto es que tiene un papel muy protagonista. A propuesta de los técnicos de ejecución, del fiscal o del abogado puede valorarse la posibilidad de la mediación, y siempre es el juez quien lo aprueba. De hecho, el mismo juez podría también tener la iniciativa y pedir la valoración de la posibilidad de mediación, previa conformidad del fiscal y del abogado.

Un factor que puede haber influido en el hecho de que no se deriven casos en fase de ejecución, es que los operadores jurídicos en general y los técnicos de ejecución en particular pueden concebir la mediación como una medida de desjudicialización y, por tanto, no es pertinente en la fase de ejecución, ya que a esta fase generalmente llegan casos complejos o los menores infractores con más factores de riesgo (ver apartado 4). Ante estos perfiles de ofensores, a menudo se requiere una aproximación más comprensiva e intensa que permita abordar todos aquellos aspectos más prioritarios para la educación del menor. Es probable que los operadores hayan perdido de vista que la mediación no es exclusivamente para la desjudicialización, sino que puede ser una intervención

que, junto con otras, conforme la actuación a llevar a cabo con ese menor desde el ámbito de la justicia. Otra razón que se aporta en el seminario es que como la mediación en fase presentencial está muy desarrollada, muchos infractores rechazaron la mediación, o no cumplían las condiciones de acceso, cuando se les propuso inicialmente. No obstante, habría que tener en cuenta, que los jóvenes infractores pueden cambiar, y que el trabajo que se realiza durante la ejecución de la medida puede prepararlos para poder participar en un proceso restaurativo.

También se menciona que muchos jóvenes han participado anteriormente en procesos de mediación que no han tenido buenos resultados. Se insiste en que se trata de infractores que están cumpliendo una sentencia y que presentan muchos factores de riesgo, especialmente aquellos que cumplen una medida de internamiento y que, además, han cometido delitos graves. Los responsables de la ejecución plantean que el objetivo de la medida debe ser abordar estos factores para intentar cambiar la realidad del menor. En este sentido, es importante pensar bien cómo puede encajar la mediación, y se sugiere que puede concebirse como un elemento o como un complemento del tratamiento que debe servir para potenciar el proceso de reinserción que se ha iniciado con la ejecución de la medida .

Otros participantes apuntan a que la justicia restaurativa, tal y como ya se ha especificado en el apartado 2, puede tener mejores resultados en delitos graves, y por tanto, la gravedad no debería ser un impedimento para la derivación. De todo ello se desprende aún otra razón, que es que se mantiene la perspectiva orientada al tratamiento o a la educación del ofensor, y se puede perder de vista que cada infractor conlleva una víctima, que merece igualmente atención a las necesidades y preocupaciones que se hayan generado a raíz del delito. Aunque las medidas más necesarias para ese menor no contemplen la mediación, la víctima puede necesitarlo y, por tanto, es importante dedicar atención a esta posibilidad.

Finalmente, cabe destacar que es de vital importancia que los mediadores estén preparados para trabajar con perfiles de jóvenes más difíciles, y que

deberán contar con los técnicos que están interviniendo, como potenciales participantes en los procesos de justicia restaurativa.

Infrautilización de la mediación de adultos en las diversas fases del proceso penal

Los Juzgados de Instrucción son los agentes derivadores por excelencia, aunque, como se ha comentado, una gran mayoría lo hacen en el marco de juicios de faltas y, en cambio, podrían derivarse muchos más asuntos de diligencias previas.

Como ya se ha explicado en el apartado anterior, uno de los motivos principales es que en los juicios de faltas el mismo juez tiene el control del procedimiento desde el inicio hasta la finalización. Es el mismo juez el que instruye y juzga el caso, y por lo tanto, la mediación sí reduce el trabajo del juzgado porque el acuerdo permite la terminación del proceso penal sin tener que celebrar el juicio,²⁵ ejecutar la pena o resolver un recurso, tareas que afectan tanto al juez como a la oficina judicial.

Algunos de los participantes en el seminario, en cambio, opinan que la derivación de un delito, ya sea en fase de diligencias previas, procedimientos abreviados o ejecutorias, les requiere unas gestiones adicionales que tampoco les supondrá ningún alivio significativo de los trámites que deben llevar a cabo, ya sea como jueces de instrucción o como jueces penales. A ello se añade la sensación de pérdida de control que tienen del asunto que han derivado, ya que no acaban de saber si pueden continuar las actuaciones o no mientras el imputado está en mediación.

Otro motivo que puede haber ayudado a la mayor derivación de faltas es el Protocolo de Actuación del Programa de Mediación y Reparación Penal en la Jurisdicción Penal Ordinaria que se elaboró en 2007. La elaboración y la implementación de este Protocolo creó una oportunidad de difusión e

²⁵ Cabe decir que algunos jueces señalan fecha de juicio para los casos que ofician a mediación, porque, si se llega a un acuerdo, el juicio no se celebra, ya que las partes no comparecen, y el juez resuelve con una sentencia absolutoria. En caso de que no se llegara a un acuerdo, la resolución del asunto no se prolonga en el tiempo, porque ya se ha reservado fecha para el juicio. Otros jueces acuerdan el sobreseimiento provisional sin señalar juicio.

información del programa de mediación entre muchos jueces y, a la vez, generó situaciones de intercambio y conocimiento mutuo entre los responsables del programa de mediación y las autoridades judiciales.

Asimismo, la existencia de un documento y de unas formalidades institucionales también contribuyeron a generar confianza en el programa, de modo que muchos juzgados, a medida que comenzaban a experimentar con la mediación, también iban entendiendo mejor en qué consistía y qué representaba para a las personas implicadas. El resultado es que un buen número de juzgados que no conocían la mediación comenzó a derivar casos de faltas de forma sistemática y, ocasionalmente, de delitos. Algunos jueces siguen recurriendo al programa aunque hayan cambiado de juzgado.

Puede decirse que la confianza y la colaboración con el programa de mediación ha ido creciendo gracias al uso y la proximidad. En algunos juzgados se observa que ha aumentado la comprensión de lo que es realmente la mediación y un proceso restaurativo, y se derivan asuntos de diferente carácter en los que el alivio del trabajo para el juzgado no es necesariamente el criterio utilizado. El hecho de que desde la DGEPCJJ se faciliten al juzgado los datos estadísticos anuales de los asuntos tratados en mediación, también es un elemento de colaboración que facilita a los jueces cumplir con su obligación de rendir cuentas al Consejo General del Poder Judicial sobre la labor realizada cada año.

En cuanto a los agentes que potencialmente podrían derivarse, el Ministerio Fiscal también podría derivar diligencias previas; y también los juzgados penales, la Audiencia y los juzgados de ejecutorias podrían derivar más casos en las fases del proceso penal en las que intervienen. Precisamente, los casos oficiados por el juzgado de ejecutorias provienen mayoritariamente del Juzgado Penal 21, a raíz del Protocolo que se ha implementado con este Juzgado.

Se comenta que la policía interviene sobre todo en una fase incipiente, donde aún no existe una referencia de proceso penal, solo un número de Diligencias Policiales y, por este motivo, no es tan evidente qué tipo de casos podrían derivar, aunque seguramente pueden tener conocimiento de casos en varias

fases del proceso penal. Por otra parte, así como informan al ciudadano que interpone una denuncia de los derechos y servicios disponibles, también podrían informar de la existencia del programa de mediación junto con el resto de información que dan al ciudadano que interpone una denuncia o solicita información.

Los abogados, la OAV, el Equipo de Asesoramiento Técnico Penal, los delegados de Medidas Penales Alternativas o Servicios Sociales pueden detectar casos en diferentes fases del proceso penal, sin embargo, se reciben escasas derivaciones de estos actores.

En concreto, los abogados y la OAV están en contacto directo con la jurisdicción penal y pueden detectar casos susceptibles de un proceso restaurativo en todas las fases del proceso penal. En cuanto a los abogados, los hay que ya hace tiempo, e incluso en repetidas ocasiones, han utilizado el programa en fases avanzadas del proceso como vía para poder defender mejor los intereses de su cliente. Se han hecho varios actos en diferentes colegios de abogados, incluido el de Barcelona, pero la mayor parte del colectivo sigue sin conocer el programa. A veces se da el caso de que el mismo juez informará al letrado de la posibilidad de solicitar la mediación para la resolución del conflicto o para lograr la reparación del daño.

Es habitual que los técnicos de la OAV hagan una atención individualizada a las víctimas que atienden más allá de la simple información, y esto podría permitir detectar casos susceptibles de derivación a mediación. Sin embargo, la escasez de recursos y la excesiva carga de trabajo para responder a los casos de violencia de género hace que se priorice la atención a estas víctimas y a los aspectos burocráticos vinculados, así como a las víctimas de delitos muy graves, por lo que se hace difícil la atención a otras víctimas (Tamarit, Villacampa y Filella, 2008).

Asimismo, si bien se reciben derivaciones de los equipos de tratamiento de los centros penitenciarios, estas son mayoritariamente de personas preventivas, de acuerdo con los protocolos que están en vigor. Se señala que podrían derivarse más casos en fase de ejecución de personas penadas que hayan

finalizado los programas de atención especializada, como son los programas SAC, DEVI y VIDO. En el transcurso de estos programas también se aborda la empatía con la víctima, de modo que puede darse el caso de personas penadas con interés y capacidad para reparar a la víctima a través de un proceso restaurativo.

Del debate generado en el seminario se desprende que la falta de conocimiento sobre el programa y la concepción de lo que es la mediación, sobre la justicia restaurativa y sus objetivos, son también motivos clave de la infrautilización del programa en otras fases del proceso penal, y de que actores que sí podrían officiar casos, no lo hagan, como ya se había señalado en el apartado 2.2.

3.3 La barrera de la desinformación y la atención a la víctima

Dada la desinformación de la ciudadanía sobre la mediación en el ámbito penal, el funcionamiento de los programas de menores y de adultos sigue dependiendo de que autoridades judiciales, técnicos o profesionales de diferentes servicios o programas detecten el caso y hagan la derivación. Por lo tanto, actualmente en Cataluña, el acceso del ciudadano a la justicia restaurativa de forma efectiva depende de que los agentes potencialmente derivadores con quien entren en contacto conozcan el programa y consideren que el asunto es derivable según sus criterios.

Teniendo en cuenta que la viabilidad de un caso depende de una multiplicidad de factores, a veces compleja, que no necesariamente puede captarse en el marco de la intervención de estos profesionales, esta dependencia constituye una barrera para que muchos ciudadanos puedan acceder en el momento en que tengan el interés o la necesidad de iniciar un proceso restaurativo con la otra parte. En el seminario se subraya que las personas que están en situación de víctima o perjudicado son las que más se ven afectadas por este obstáculo, dado que en el sistema penal en general disponen de menos oportunidades de información y asesoramiento que los que se encuentran en situación de ofensores.

Si en cambio la ciudadanía tuviera conocimiento de la posibilidad de un proceso restaurativo, podría recurrir al programa de mediación en el momento en que hubiera sufrido una situación de victimización, independientemente de lo que hayan considerado las autoridades judiciales, los servicios con los que ha entrado en contacto, los letrados o el ofensor.

En cuanto a los programas de mediación, la orientación hacia el ofensor que han tenido ambos programas de mediación ha ido en detrimento de la atención a las víctimas. Este es en el fondo el origen del *modelo protector*, de acuerdo con el cual solo se contacta con la víctima en el momento en que se ha abierto una oportunidad de mediación por parte del juzgado o por parte del infractor, y se ha constatado que este está dispuesto a participar. Según este enfoque, primero se hace el ofrecimiento al infractor, y así se evita molestar a la víctima en el caso de que el infractor no aceptara participar. Se parte de la creencia de que, de alguna manera, quien más se beneficia de un proceso de mediación es el infractor, y la víctima solo se puede beneficiar si recibe reparación del infractor. No se contempla que la información sobre un programa de mediación y el espacio de escucha pueden ser en sí mismos una aportación positiva para la víctima. Como consecuencia, muchas víctimas no llegarán a conocer el programa ni tendrán la oportunidad de decidir si quieren iniciar un proceso restaurativo, quedando de nuevo relegadas. Asimismo, tal y como ya se ha hablado en el apartado anterior, el estudio de Wemmers y Van Camp (2011) permite comprobar que las víctimas tienen una visión que difiere del *modelo protector*.

Este aspecto se ha intentado rectificar actualmente en ambos programas, implementando cambios metodológicos dirigidos a ofrecer una mejor atención a la víctima, principalmente buscando vías para poder tener un primer contacto con el máximo número de víctimas y así ofrecerles un espacio de acogida.

En relación con el programa de mediación de menores, el SMAT ha iniciado un proyecto piloto de atención a víctimas de menores infractores. Los técnicos de víctimas establecen un primer contacto proactivo con todas las víctimas de los menores infractores que han sido derivados por la Fiscalía. En la llamada, el objetivo del técnico es informar de la existencia del servicio de atención a

víctimas y explorar sus demandas como víctima. El técnico les informa de que pueden recibir la llamada de un mediador ofreciéndoles la posibilidad de participar. La gran mayoría de las víctimas agradecen la llamada, y buena parte también manifiestan que no necesitan nada. En caso de que el técnico detecte un interés de la víctima por un proceso restaurativo, haría la coordinación con el mediador correspondiente.²⁶

En el programa de mediación de adultos también se seguía el *modelo protector* y, por tanto, se contactaba primero con el infractor. Ahora, por principio, se contacta primero con la víctima para iniciar la valoración de viabilidad. En cambio, en los casos en que puede entenderse que se trata de un conflicto de relación de largo recorrido, se contacta primero con la parte que el mediador cree que es más conveniente, dado que es probable que en el transcurso del conflicto, tanto una parte como la otra hayan podido encontrarse en el papel de víctima y de infractor. En los casos graves iniciados a instancia del ofensor, este habrá sido contactado en primer lugar por un mediador para conocer el origen de la solicitud y ofrecer el espacio de escucha correspondiente. No obstante, el contacto con la víctima lo hará otro mediador que, por tanto, no habrá establecido ningún vínculo con el infractor que pueda dificultar en alguna medida la atención plena a la víctima. Los mediadores presentes en el seminario manifiestan que perciben diferencias positivas en las respuestas de las víctimas en estos casos.

3.4 Propuestas de mejora

- Es evidente que **difusión, información y formación** dirigida a los órganos y servicios mencionados, en los términos ya expuestos en el apartado 2.3, son aplicables también aplicables para incrementar las derivaciones en otras fases del proceso penal y por parte de autoridades judiciales, profesionales y técnicos que podrían hacerlo y actualmente no lo hacen.

²⁶ El programa de atención a las víctimas también contempla el apoyo a las víctimas en situación de crisis, la atención a la víctima en sesiones presenciales, el acompañamiento en el procedimiento judicial y el acompañamiento en el proceso restaurativo, en el supuesto de que se hubiera iniciado (Servicio de Mediación y Asesoramiento Técnico, 2014).

- Ante los buenos resultados de los protocolos ya implementados, daría un impulso **diseñar protocolos de derivación a medida** para los juzgados penales, la Audiencia, los juzgados de ejecutorias, la OAV o los equipos de tratamiento de los centros penitenciarios, en colaboración con representantes de estos órganos y servicios. Estos protocolos servirían para ajustar las vías de derivación, comunicación y devolución del caso a las características y necesidades del funcionamiento del órgano o programa y, por lo tanto, probablemente ayudaría a incrementar las derivaciones y a generar confianza. Hay que intentar que los trámites generen el mínimo trabajo posible a la fuente de derivación, le permitan mantener un seguimiento adecuado a sus funciones y, al mismo tiempo, se preserven los principios y los objetivos del paradigma restaurativo.
- Crear **grupos o comisiones de trabajo** formadas por los diferentes técnicos y profesionales que deben intervenir en la gestión y derivación de los expedientes, así como también por representantes del programa de mediación.²⁷ Estos grupos de trabajo o comisiones servirían en un momento inicial para diseñar los protocolos de derivación, y se mantendrían activos para hacer un seguimiento y revisión de los protocolos implementados. Dispondrían de unas pautas de funcionamiento que todos los miembros habrían consensuado. Así, se convertirían en espacios permanentes de deliberación, intercambio y coordinación entre el programa de mediación y estos colectivos de profesionales (Fellegi, 2005; Aertsen, 2006; Casado Coronas, 2008; Laxminarayan, 2014). De este modo, de forma periódica y regular, todos los actores pueden poner en común preocupaciones o ideas de mejora, y se pueden ir rectificando y ajustando aspectos que no estén funcionando bien, para evitar lo que se conoce como la *implementation failure*, es decir que el protocolo deje de aplicarse porque en la implementación surgen aspectos que no se habían tenido en cuenta

²⁷ En la abundante literatura científica escrita en inglés, estos grupos de trabajo frecuentemente son llamados *steering groups* o *advisory committees* (Fellegi, 2005; Aertsen, 2006; Casado Coronas, 2008; Laxminarayan, 2014).

(Casado Coronas, 2008, 126-127). Asimismo, para el buen funcionamiento a largo plazo, estos grupos dispondrían de unas pautas de actuación, responsabilidades y organización que todos los miembros habrían consensuado.

- Ofrecer la mediación desde una perspectiva transversal o global que no la limite a una intervención medida para determinados perfiles de infractores y con el único objetivo de la desjudicialización.
- En este sentido, se debería **sensibilizar a los técnicos de ejecución** para mejorar su conocimiento de los principios y los objetivos de la justicia restaurativa, para que puedan entender cómo puede encajar un proceso restaurativo en su intervención.
- En estos casos, **la mediación sería uno de los componentes del tratamiento más intensivo** y completo que estos menores pueden necesitar y, por tanto, no sería una herramienta para la desjudicialización del caso. Contemplar también la posibilidad de ofrecer la mediación en fase de ejecución en los casos complejos, los menores reincidentes o bien en aquellos casos en los que ya se ofreció inicialmente y no fue viable porque el menor no quiso o por otros motivos, dado que en esta fase más avanzada pueden haber variado las condiciones.
- Diseñar **estrategias de comunicación, difusión y educación dirigidas a la ciudadanía** en general para que esté informada sobre la justicia restaurativa y la existencia y acceso a los programas de mediación en el ámbito penal. Cuanto más informada y sensibilizada esté la ciudadanía, habrá mayor receptividad de la opinión pública hacia la justicia restaurativa, y ello contribuirá positivamente a que los agentes derivadores tengan menos reservas a la hora de derivar delitos más graves. Además de recurrir a los mecanismos más frecuentes de difusión, como los carteles o dípticos que hay en las oficinas judiciales sobre el Centro de Mediación en Derecho Privado, también pueden explorarse otras vías pedagógicas, como elaborar material audiovisual a

partir de testimonios de casos resueltos con éxito, entrevistas en programas de radio, series, documentales o noticias (Pali y Pelikan, 2010).

- **Favorecer las autoderivaciones.** El hecho de que la ciudadanía esté informada permite eliminar barreras para que las partes afectadas de todo tipo de delito puedan acceder al programa si lo desean, sin que dependa del conocimiento, la información y el criterio de los profesionales. En este sentido, es posible que la aprobación del Estatuto de la víctima marque una diferencia fundamental a la hora de hacer llegar información sobre el programa a toda persona inmersa en un proceso judicial y, por tanto, favorecer la posibilidad de más autoderivaciones, pues el mismo ciudadano, ya sea víctima o infractor, podrá identificar la necesidad de un proceso restaurativo y dispondrá de la información de cómo acceder. Se habla de que quizás el programa TEMIS, que usan los juzgados, podría ser una buena herramienta para asegurar la información a todas las víctimas.
- Es importante que se **clarifique cuáles son los profesionales responsables de informar a las víctimas, y se prevean formación y medios** para asegurar que la información es completa, de calidad y neutral. Asimismo, es clave que se articulen vías para agilizar el acceso a los programas de mediación desde el punto informante.
- Teniendo en cuenta la legislación comunitaria y nacional vigente sobre el Estatuto de la víctima, y de acuerdo con las conclusiones de Wemmers y Van Camp (2011) y el YOVI (en prensa), para evitar que **el ofrecimiento de un proceso restaurativo a la víctima** dé lugar a una victimización secundaria, debe ser totalmente respetuoso con la voluntad de la víctima, que no debe sentir que está sometida a ninguna presión para decidir, y debe disponer del tiempo necesario para hacerlo. También señalan que el proceso restaurativo que se les ofrezca debe ser flexible en cuanto a sus necesidades de tiempo a la hora de decidir cuándo avanzar en el proceso restaurativo, y en cuanto a los mecanismos para

comunicarse con el ofensor, así como respecto a la posibilidad de cambiar de opinión y poder retirarse del proceso.

- Integrar cambios para que los programas de mediación efectivamente tengan una **orientación equilibrada hacia el infractor y la víctima**, y en la medida de lo posible, establecer un primer contacto de información y ofrecimiento con el mayor número de víctimas de los casos derivados. Será necesario que se tengan en cuenta los aspectos mencionados en el párrafo anterior a la hora de hacer el ofrecimiento, y también, habrá que desarrollar diferentes metodologías que permitan que los programas de justicia restaurativa proporcionen una salida restaurativa a las víctimas cuando ellas quieran llevar a cabo un proceso restaurativo pero el ofensor no.

4. Mediación y reincidencia

La relación entre mediación y reincidencia es un tema importante tanto en el ámbito de adultos como en el de menores. No obstante, la descripción de la situación solo cuenta con un estudio reciente en el ámbito de menores, y por ello, el estado de la cuestión solo hace referencia a justicia juvenil en Cataluña, si bien a partir de aquí se plantean reflexiones que pueden hacerse extensivas al ámbito de adultos.

4.1 Estado de la cuestión

La conducta antisocial tiene numerosos efectos negativos en el aspecto emocional, físico y económico en las víctimas, en sus familias y en sus comunidades, pero también tiene altos costes para el infractor juvenil. Los infractores, tal y como indican Bradshaw, Roseborough y Umbreit (2006), tienen un alto riesgo de tener menos oportunidades educativas y ocupacionales, y además, la conducta delincinencial es un fuerte predictor de la victimización del mismo infractor.

A veces se ha argumentado que el objetivo de la mediación no es reducir la reincidencia, sino la reparación a la víctima, independientemente de los efectos sobre el infractor. A la vez, se ha considerado que es una manera de prevenir futuras conductas transgresoras, ya que el mismo proceso muestra, de manera práctica, que es posible resolver los conflictos sin recurrir a la violencia ni afectar a los derechos de los demás. Desde otra perspectiva, en cambio, se considera que el potencial de la mediación es limitado porque no incide en los factores de riesgo asociados a la conducta infractora.

En cualquier caso, los profesionales y los responsables del programa de mediación de menores se han preocupado por conocer el grado de eficacia de su intervención, aunque la LORPM no hace referencia a la reincidencia como criterio excluyente para que un joven pueda participar en una mediación.

El Área de Investigación Social y Criminológica del CEJFE recogió esta inquietud, y el estudio de Capdevila y Ferrer (2012) tiene precisamente el objetivo de analizar la reincidencia en relación con la mediación para los menores infractores en Cataluña. Los resultados de la investigación concluyen que la **tasa de reincidencia**, para los menores que finalizaron una mediación durante el año 2008,²⁸ es del 26,1%.

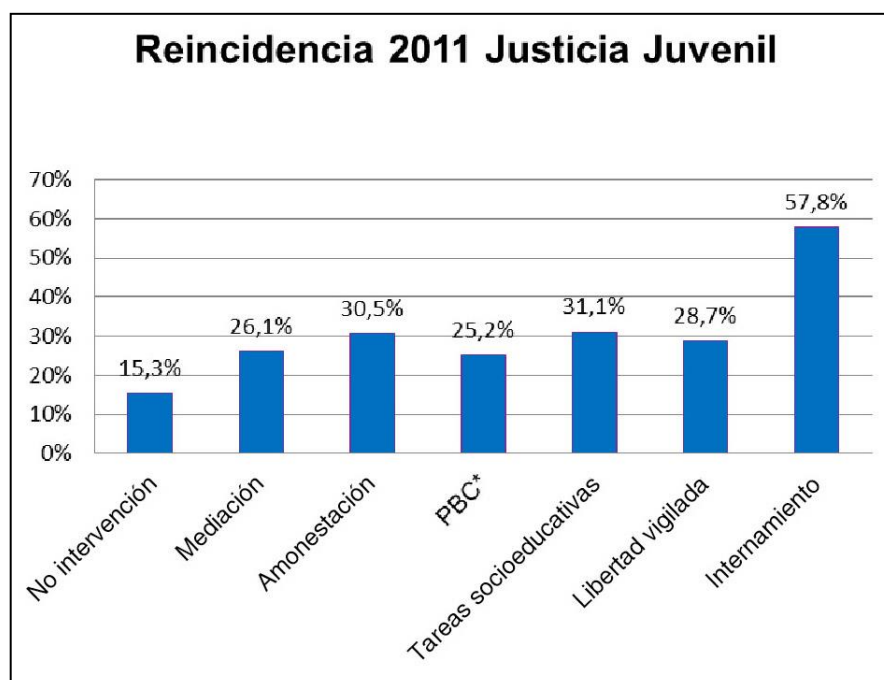
Este dato aislado solo informa de que, tal y como sucede en las otras intervenciones, algunos menores que han participado en un proceso de mediación, reinciden. De hecho, esta tasa de reincidencia es bastante similar a la que presentan otras prácticas restaurativas que se realizan en el ámbito de la justicia juvenil, como la de los menores que participan en procesos de *conferencing* extrajudicial en Irlanda del Norte, que es del 28,3% (Jacobson y Gibbs, 2009).

No obstante, hay que ponerla también en relación con la tasa de reincidencia de los menores que han tenido otro tipo de respuestas, previstas en nuestro sistema de justicia juvenil, tal y como se muestra en la siguiente tabla:²⁹

²⁸ Se hizo un seguimiento de estos menores hasta el 30 de junio de 2011 para saber si habían reincidido, es decir, si habían vuelto a tomar contacto con el sistema de ejecución penal en Cataluña, ya sea como infractores juveniles o como adultos, en medidas de ejecución penal en la comunidad o en el sistema penitenciario catalán. En total, la población estudiada fue de 2.022 jóvenes.

²⁹ Los datos correspondientes a las intervenciones de Prestación en Beneficio de la Comunidad y de Tareas Socioeducativas han sido extraídas de la investigación realizada por Blanch, Arronis y Cañamares (2013); las que hacen referencia a la Libertad vigilada y el Internamiento provienen del estudio realizado por Blanch, Cañamares, Domínguez, Capdevila y Ferrer (2012); y la tasa de reincidencia de los jóvenes con los que no se realizó ninguna intervención, así como la de los jóvenes a los que se les aplicó la medida de amonestación, de Capdevila y Ferrer (2012).

Gráfico 8. Reincidencia según las intervenciones



* La reincidencia en la medida de Prestación en Beneficio de la Comunidad se refiere a los jóvenes a los que se les impuso. La reincidencia de los jóvenes para los que el informe técnico propuso la medida de PBC en 2008, independientemente de si les fue impuesta o no, es del 31,6% (Capdevila y Ferrer, 2012).

Como puede observarse, la reincidencia más baja corresponde a los jóvenes para los que no se continuó la tramitación del expediente y solo tuvieron un contacto inicial con el equipo técnico.

La reincidencia que presentaron los menores que participaron en el programa de mediación es similar a la de los jóvenes sometidos a una medida de Prestaciones en Beneficio de la Comunidad, y ligeramente inferior a la de los jóvenes que estuvieron en Libertad Vigilada.

Los menores que fueron amonestados o a los que se les impuso la medida de Tareas Socioeducativas reincidieron en torno al 30%.

Y, por último, la tasa de reincidencia es significativamente superior en los jóvenes que fueron sometidos a medidas de internamiento. Casi un 60% volvieron a ser denunciados después de la medida.

A la hora de interpretar estos resultados, es importante señalar que los equipos técnicos realizan una selección previa, dado que las propuestas de medida o

de *No Intervención* se hacen teniendo en cuenta los factores de riesgo que presentan los menores, y que la gravedad de los hechos (aunque no existe un criterio estricto de proporcionalidad en la LORPM) es tomada en cuenta por los jueces a la hora de decidir la medida, junto con las circunstancias de los infractores. Así pues, la reincidencia más alta de los jóvenes que han estado en una medida de internamiento corresponde a los perfiles que han cometido hechos más graves y que presentan más factores de riesgo. Y la reincidencia tan baja de los jóvenes que no han tenido más intervención que la elaboración del informe de asesoramiento, probablemente, corresponde a perfiles que no presentan factores de riesgo asociados a la reincidencia y que han cometido hechos leves.

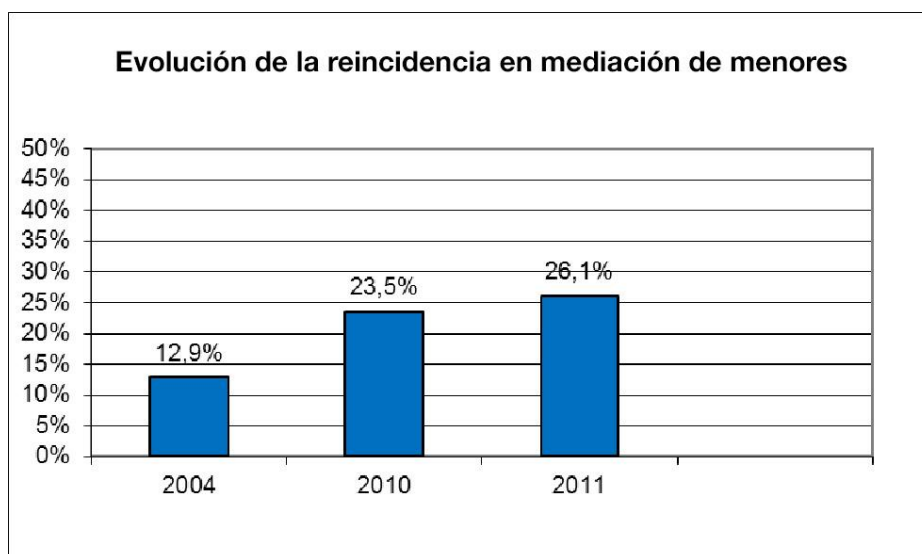
Sin embargo, en comparación con la reincidencia de los menores que han cumplido otros tipos de intervenciones, la reincidencia de los menores que han participado en mediación está situada en la franja más baja. Si, además, tenemos en cuenta que se trata de una intervención de corta duración, y que produce beneficios para las víctimas, los resultados no serían preocupantes.

Ahora bien, si examinamos cómo ha evolucionado la **tasa de reincidencia en los últimos años**, encontramos motivos para la inquietud.

En el siguiente cuadro³⁰ podemos ver que desde el año 2004 hasta 2011 se ha incrementado en un 13,2%, es decir, se ha doblado la tasa de reincidencia.

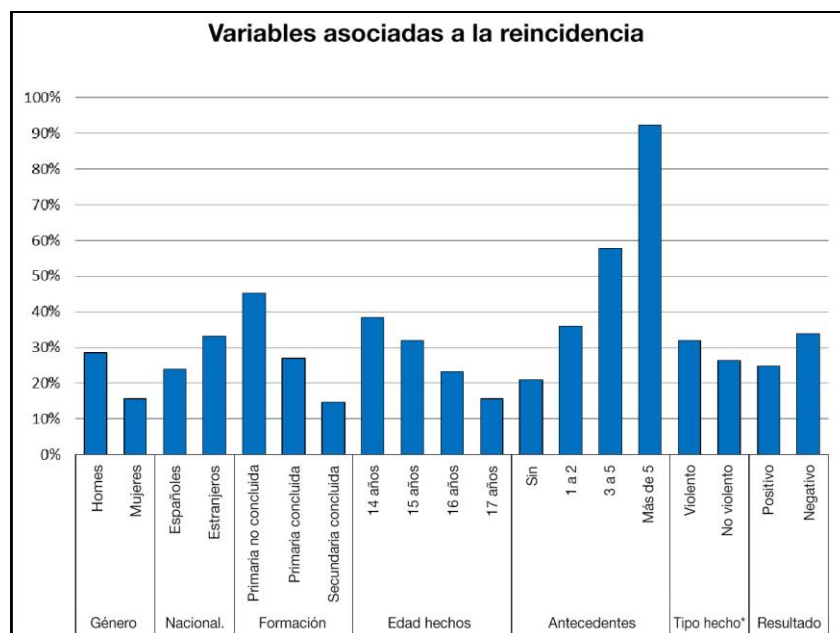
³⁰ Datos extraídos de los estudios de Corbalán y Moreno (2013) para la tasa de 2010, y de Capdevila, Ferrer y Luque (2005) para la tasa de 2004.

Gráfico 9. Tasa de reincidencia en mediación



Es crítico, pues, conocer las variables que están asociadas a la reincidencia para poder comprender a qué puede ser debido al aumento de la tasa. En la siguiente tabla se destacan las que Capdevila y Ferrer (2012) encuentran significativas en su estudio:

Gráfico 10. Variables asociadas a la reincidencia



*La reincidencia por los hechos violentos es solo significativamente más alta en el caso de infractores hombres.

Las variables que presentan una tasa de reincidencia significativamente superior a la media son las siguientes:

- Género: 28,6% en hombres y 15,7% en mujeres.
- Nacionalidad: 33,3% en jóvenes extranjeros, que en el caso de los procedentes del Magreb asciende hasta el 41,7%.
- Formación: 45,3% si no han finalizado estudios primarios.
- Edad en el momento de los hechos: 38,3% en los de 14 años y 31,8% en los de 15.
- Antecedentes: 35,9% si tienen 1 o 2; 57,7% si tienen entre 3 y 5; y la reincidencia se dispara para aquellos infractores que tienen más de 5 antecedentes, llegando a un 92,3%.
- Violencia en los hechos cuando el infractor es un hombre: 31,8%.
- Resultado de la mediación: 33,8% si el resultado es negativo.

Así pues, especialmente cuando nos encontramos ante infractores hombres, extranjeros, de entre 14 y 15 años de edad, sin estudios, denunciados por hechos con violencia, y con antecedentes, deberían encenderse las luces rojas porque todas estas características están asociadas a una elevada probabilidad de reincidencia. Especialmente alerta se debería estar respecto a los que son reincidentes antes de iniciar la mediación, ya que, a pesar de estar poco representados en el programa de mediación (solo el 4,7% de los menores tienen 3 o más hechos), tienen un riesgo altísimo de volver a repetir la conducta infractora.

Por otra parte, Capdevila y Ferrer analizan **dos perfiles de infractores**,³¹ que denominan *Infractores ocasionales* (16,4% de reincidencia) y *Infractores habituales* (47,1% de reincidencia).

³¹ A partir de los diferentes grupos que estudiaron (no intervención, amonestación, Prestaciones en Beneficio de la Comunidad y Mediación), encuentran subgrupos con un perfil

Los *infractores ocasionales* que reinciden presentan factores asociados a la reincidencia: problemas conductuales, flirteo con las drogas, abandono de los estudios, expulsiones del centro educativo, desempleo, falta de contención de los padres, separación conflictiva de los padres, episodios de violencia en el hogar, problemática de toxicomanía en la familia, familiar encarcelado, situación económica precaria e intervención de los servicios sociales.

Los *infractores habituales* son chicos de 16 y 17 años, con una media de 2,6 antecedentes. Los que reinciden tienen, además de las características de los *infractores ocasionales reincidentes*, problemática psicológica, déficits cognitivos, consumo abusivo de drogas, amistades disociales, fracaso de las intervenciones anteriores, y en mayor proporción, están tutelados por la administración.

En definitiva, hay un grupo de infractores que podemos llamar «difíciles» que presentan factores de riesgo de diferente intensidad en algunas de las áreas personal, sociofamiliar y criminológica. Y hay un grupo reducido de infractores «muy difíciles» que presentan factores de riesgo de mayor intensidad en todas las áreas.

Los datos presentados plantean cómo hacer compatible una respuesta restaurativa con una respuesta reeducativa en los casos de los infractores de riesgo. Resulta evidente que las características de los menores asociadas a la reincidencia son importantes para tomar decisiones respecto a las intervenciones a llevar a cabo, incluida la mediación.

4.2 Análisis

La reincidencia como un objetivo de la mediación

A la hora de analizar la reincidencia en la mediación, los participantes en el seminario reflexionan, en primer lugar, sobre si la mediación debe tener como objetivo la reducción de la reincidencia. De hecho, este es un tema controvertido, y encontramos diferentes perspectivas.

similar respecto a las variables de la investigación. Y, de una muestra, analizan variables cualitativas.

Ward, Fox y Garber (2014) consideran que el efecto de la mediación sobre la reincidencia es colateral, pero no debería ser el objetivo del proceso, ya que este debe ir dirigido a la reparación a la víctima y a la comunidad. En cambio, otros autores, como Marshall (1999) y Braithwite,³² (1999) consideran que prevenir la reincidencia de los infractores e integrarlos a la comunidad es uno de los objetivos principales de la justicia restaurativa.

Algunos participantes en el seminario subrayan que, como todas las actuaciones que se realizan desde el sistema penal, la mediación debe tener como objetivo evitar la reincidencia. Desde este prisma, si se plantea un conflicto entre los intereses del infractor (recibir la intervención adecuada para reducir la reincidencia) y los de la víctima (ser reparada), deberían prevalecer los del infractor, especialmente si es menor, dado que hay que priorizar su interés y el bien jurídico a proteger.

Otro grupo de participantes, en cambio, son de la opinión de que la mediación es un tipo de intervención diferente de las intervenciones centradas en la rehabilitación. Desde sus orígenes, el paradigma de la justicia restaurativa insiste en la posición central que ocupa la víctima, ya que el sistema penal la había olvidado y relegado a un segundo plano durante muchos años. Si la mediación es entendida como una alternativa nuevamente centrada en el infractor, se corre el riesgo de que la víctima sea un instrumento educativo o rehabilitador para evitar la reincidencia.

En esta línea, Robinson y Shapland (2008) explican que muchos autores, para no parecer excesivamente preocupados por los resultados de las prácticas restaurativas sobre el infractor, han rechazado la «rehabilitación» como objetivo. Aún así, a la vez, consideran los resultados sobre la reducción de la reincidencia como un «efecto colateral afortunado». Es decir, que aunque no lo expliciten, incluso los autores que consideran que la reincidencia no debe ser el

³² Aunque Braithwite (1999, 67-68) concibe la justicia restaurativa como un medio para reducir la reincidencia, considera que no tiene la rehabilitación del infractor como objetivo, y precisamente por eso tiene mejores resultados que la «justicia rehabilitadora». Argumenta que, cuando el sistema penal es visto como un sistema que quiere producir cambios en las personas, engendra resistencia, y los profesionales que quieren «hacer cosas» o «hacer cosas para» se convierten en estigmatizantes y sin capacidad para inhibir el delito.

objetivo de la justicia restaurativa, desean que la intervención tenga efectos sobre este ámbito. Afirman también que hay razones teóricas y empíricas para incluir la reducción de la reincidencia como un objetivo legítimo, si bien debe ser situado en el contexto de otros objetivos centrados en la víctima.³³

Por otra parte, hay consenso entre los participantes de que la mediación no debería ser evaluada únicamente en función de la tasa de reincidencia. Más allá de que pueda incidir en su disminución, a la hora de tomar las decisiones debemos valorar también los otros aspectos que aporta: la reparación a la víctima, el protagonismo de los afectados, la revalorización del infractor como persona, el empoderamiento para infractores y víctimas, la satisfacción con el proceso participativo, el respeto y la pacificación o la reducción de los costes, entre otros.

Eficacia de la mediación y la justicia restaurativa: estudios internacionales

El incremento de la reincidencia en los últimos años, en el ámbito de la mediación de menores, puede hacer pensar que la mediación no tiene ninguna eficacia para prevenirla. No obstante, existen diversas investigaciones a nivel internacional que demuestran que, tanto la mediación como otras prácticas de justicia restaurativa, son intervenciones que pueden incidir positivamente sobre la reincidencia. A continuación se presentan, como ejemplo, algunos de estos estudios, tanto metaanálisis de diferentes investigaciones como evaluaciones de experiencias concretas. Todos concluyen que la justicia restaurativa tiene capacidad, en mayor o menor grado, de reducir la reincidencia.

Bonta, Wallace-Capretta, Rooney y McAnoy (2002) revisaron los resultados de 46 estudios y encontraron un efecto limitado de la mediación sobre la reincidencia: un decremento del 3% como media. Contrariamente a lo que esperaban, los programas eran más efectivos en adultos (8% de reducción) que en jóvenes (2% de reducción).

³³ También en el contexto del mundo real, donde los encuentros restaurativos se llevan a cabo, y donde, a veces, algunos recursos relevantes pueden ser desconocidos o no estar disponibles para los participantes.

Evaluaron también un programa de justicia restaurativa de la ciudad de Winnipeg en Canadá. Compararon un grupo de infractores que participaron en el programa con un grupo de infractores que habían estado en *probation*, con delitos e historial delictivo similares. El primer año reincidieron el 15% de los que habían participado en un programa de justicia restaurativa y el 38% de los que habían estado en *probation*. El tercer año, la tasa de reincidencia se incrementó al 35% frente al 66%.

Latimer *et al.* (2005), en su revisión de 27 estudios sobre *conferencing* y 8 sobre mediación, encontraron un efecto de dimensión 0.7 (aunque con una gran dispersión de los resultados). Concluyen que los programas de justicia restaurativa³⁴ consiguen reducir la reincidencia en mayor medida que las intervenciones no restaurativas.

Bradshaw *et al.* (2006) revisaron los resultados de diferentes estudios sobre el efecto de la mediación en la reincidencia en infractores juveniles. Los resultados del metaanálisis, aunque ponen de manifiesto un efecto moderado³⁵ de la mediación en la reducción de la reincidencia, proporcionan una base empírica para considerar la mediación como una intervención efectiva para reducir la reincidencia de los infractores juveniles. Teniendo en cuenta, además, el grado de satisfacción de víctimas e infractores con el proceso de mediación y el elevado índice de cumplimiento de los acuerdos de reparación que encuentran, los autores concluyen que la mediación es una intervención efectiva y que hay que continuar su implementación con los infractores juveniles.

Sherman y Strang (2007) analizaron numerosos estudios que incluyen programas de mediación, *conferencing* y otros programas de restitución. Refieren una disminución considerable de la reincidencia tanto para delitos violentos como para delitos contra la propiedad. En el caso de infractores

³⁴ Definida como *una respuesta voluntaria basada en la comunidad a la conducta delictiva que intenta reunir a la víctima, el infractor y la comunidad, en un esfuerzo por enderezar el daño causado por el delito.*

³⁵ La muestra incluye 15 estudios que utilizan un grupo control, con un total de 9.172 infractores juveniles. Encuentran un efecto de magnitud 0.34, que significa que se le puede atribuir a la mediación un 34% de incidencia en la reducción de la reincidencia, El efecto de los programas tradicionales es de 0.10.

adultos, los programas de justicia restaurativa tienen una incidencia mayor que la prisión, y en los infractores juveniles el impacto es similar. Parece que la mayor incidencia se da en infractores adultos jóvenes, ya que transcurridos dos años de la intervención, los que participaron en un proceso restaurativo reinciden en un 11%, y los que cumplieron una pena privativa de libertad, en un 37%.

Concluyen que, en general, el tipo de delito tiene influencia en la eficacia de la justicia restaurativa para reducir la reincidencia: funciona mejor en delitos graves que en delitos leves, mejor en delitos violentos que en delitos contra la propiedad, y mejor en delitos con una víctima persona física que en delitos que tienen otros tipos de víctima o sin ella.

Shapland *et al.* (2008) evaluaron tres programas de mediación y *conferencing*, con infractores adultos condenados por delitos de gravedad media y alta. Se considera reincidente al infractor que ha sido condenado por un nuevo delito en el plazo de dos años posteriores a la intervención. Concluyen que los infractores que participaron en un proceso restaurativo cometieron estadísticamente menos delitos que aquellos que fueron juzgados sin participar en ningún proceso restaurativo. No obstante, a partir de los resultados no puede establecerse ninguna relación entre tipología delictiva, fases del proceso penal o perfil del infractor en términos de edad, género u origen étnico y la tasa de reincidencia.

Así, este es el contexto en el que debe interpretarse la tasa de reincidencia que se desprende de la investigación de Capdevila y Ferrer, enmarcándolos en la constatación empírica de que la justicia restaurativa tiene efectos para reducir la reincidencia.³⁶

³⁶ Hay que tener presente, tal y como indican Latimer *et al.* (2005), que en la investigación sobre reincidencia y justicia restaurativa, la autoselección de los participantes es un elemento que podría estar interfiriendo en los efectos que se han encontrado, ya que la participación voluntaria puede suponer una mayor motivación para no reincidir que la de los infractores que son objeto de intervenciones obligatorias.

Por otra parte, también puede estar sesgado respecto al perfil de infractores, en el sentido de que, en general, los que eligen la justicia restaurativa pueden ser de más bajo riesgo respecto a los factores asociados a la reincidencia.

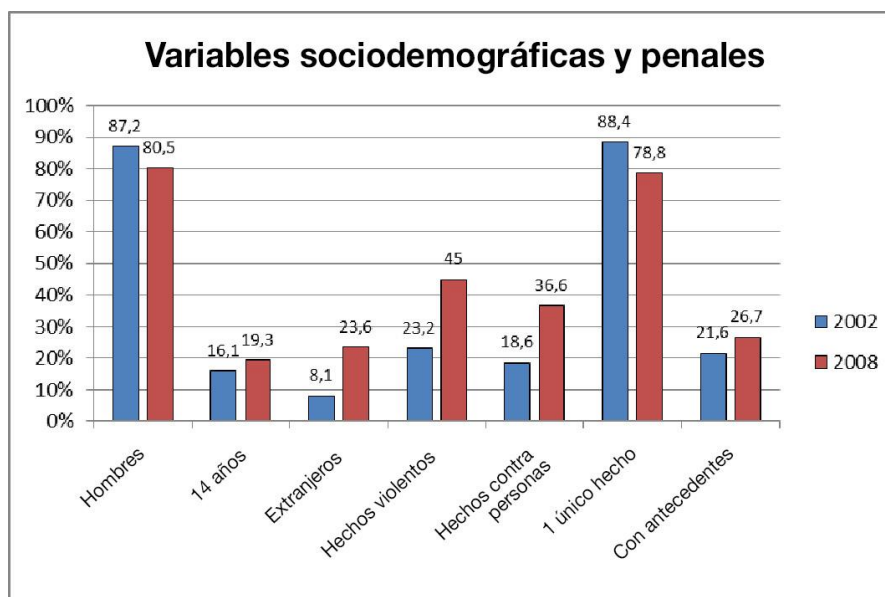
En este sentido, en el seminario y también en el propio estudio, puntualizan que los resultados de la investigación hacen referencia a un programa en concreto y a los infractores que han pasado por dicho programa y, por tanto, no se puede concluir que la mediación no funcione, sino que hay que analizar cuáles son los elementos que han podido incidir en el incremento observado, para poder introducir las mejoras necesarias.

Elementos que han podido contribuir a incrementar la tasa de reincidencia

Capdevila y Ferrer valoran que el aumento de la tasa de reincidencia es difícilmente atribuible a un endurecimiento del perfil de los infractores. O, al menos, este cambio de perfil no puede detectarse con las variables que se han podido estudiar.³⁷ Pero cuando se comparan algunas características y hechos de la población que realizó una mediación en 2002 con el perfil de la que realizó una mediación en 2008, encontramos lo siguiente:

³⁷ No hay información sobre variables que pueden ser muy relevantes, como la implicación y apoyo de la familia, el estilo educativo de los padres, las características y problemáticas personales o el resultado de las intervenciones anteriores, por ejemplo. Esto ocurre porque los mediadores no disponen de los datos que hacen referencia a factores de riesgo personales, familiares o del entorno, ya que su intervención no tiene como objetivo explorarlos. Los datos que se recogen de forma sistemática por parte de los profesionales son los que hacen referencia al nivel de estudios y las que tienen que ver con el proceso de mediación y reparación. Los datos sociodemográficos y sobre las variables penales constan para todos los infractores en la base de datos JOVO.

Gráfico 11. Comparación de los jóvenes que participan en mediación en diferentes años



Como podemos observar, la variable extranjería es la que más ha aumentado durante el periodo estudiado pero, como afirman los autores, no es por sí sola una variable explicativa.³⁸

En cuanto al género, ha disminuido la población de chicos, y por tanto, ha aumentado la de chicas, que son casi un 20%. Dado que las chicas reinciden significativamente menos (15,7% frente a 28,6%), que haya más chicas, debería suponer que hay menos reincidencia. Como no es así, puede pensarse que los chicos presentan más características asociadas a la reincidencia que antes.

En cuanto a la edad, ha habido un aumento de los infractores de 14 años.

Ha habido un decremento de los jóvenes que tienen solo un hecho delictivo en su trayectoria, y un aumento de los que tienen antecedentes. Es decir, que los jóvenes que en 2002 participaron en una mediación eran infractores primarios y ocasionales, en mayor proporción que los que lo hicieron en 2008. También se

³⁸ A la extranjería se vinculan muchas otras variables históricamente asociadas a las variables de riesgo (sociodemográficas y personales) que sí explican la reincidencia.

observa una variación importante de la tipología delictiva, ya que los hechos violentos (en el caso de los chicos, la violencia en el delito está asociada a la reincidencia) y contra las personas se han doblado en estos 6 años.

Así pues, se constata un aumento de la población extranjera, de los hechos violentos, los infractores precoces y los reincidentes a lo largo de estos años, lo que supone un aumento de elementos que están fuertemente relacionados con la reincidencia y probablemente con otras variables que la explican, aunque no se disponga de datos para afirmarlo a partir de la investigación.

Esto coincide con la percepción de los mediadores que, a partir de su experiencia práctica, consideran que sí se ha dado un cambio en la gravedad de los hechos y en las características de los menores infractores a lo largo del tiempo.

De hecho, puede afirmarse, según la visión de los responsables, que desde el año 2002 los criterios de derivación al programa de mediación han ido ampliándose, y se ha pasado progresivamente de ofrecerlo prácticamente solo a los infractores primarios, a ofrecerlo a cualquier infractor, si el fiscal informaba de que podía desistirse de la continuación por los hechos. De alguna manera, fue instaurándose la idea de que los infractores tenían derecho a poder acceder a la mediación, y dio lugar a una modificación del criterio³⁹ en dos sentidos. Por una parte, los mediadores ofrecieron la oportunidad de volver a participar en un proceso de mediación a los infractores que ya habían participado antes por otros hechos, y por otra parte, los técnicos de asesoramiento, independientemente de la situación personal y familiar de los menores reincidentes, ante un nuevo hecho, los derivaban al programa de mediación. Probablemente, esto ha hecho que los infractores con antecedentes y con factores de riesgo hayan ido aumentando durante el período estudiado.

³⁹ Este cambio fue promovido por los responsables del SAT, para que la posibilidad de la mediación y reparación llegara a todos los jóvenes y a todas las víctimas.

De hecho, llegó un momento en que, ante la constatación de que los menores, después de haber participado en uno o más procesos de mediación, continuaban reincidiendo, el SMAT elaboró unos criterios para intentar diseñar la intervención más ajustada a las necesidades del infractor y que, a la vez, permitiera no dejar de lado la víctima. Intentan combinar el derecho de los infractores y las víctimas a participar en un proceso de mediación, y al mismo tiempo, expresan preocupación por poder abordar la reincidencia de los menores.⁴⁰

Así pues, se considera que, a pesar de que los datos que se analizan en la investigación no permiten atribuir el aumento de la reincidencia a un cambio de perfil de los infractores, en la realidad ha cambiado la población que accede a la mediación.

Actuaciones con los infractores que presentan riesgo de reincidencia

Se plantea qué tipo de actuación debería llevarse a cabo con los infractores que presentan variables asociadas a la reincidencia y factores de riesgo derivados de sus circunstancias sociofamiliares y personales. Los participantes en el seminario consideran que, efectivamente, hay infractores para los que la

⁴⁰ Estas indicaciones se integraron en el documento *Actuacions desde l'SMAT per millorar la resposta presentencial en els joves que tenen diversos expedients oberts a la jurisdicció de menors* (2014):

Cuando la Fiscalía informa de que, dada la naturaleza de los hechos, puede desistir de la continuación del procedimiento si repara a la víctima, desde el SMAT se considera que:

—Se ha de ofrecer como vía extrajudicial a todos los jóvenes que no hayan participado nunca en un programa de mediación.

—Si el joven ha participado ya una vez y se produce una nueva denuncia, el mediador o el técnico que conoce al joven tiene que valorar el tipo de hecho, el tiempo transcurrido y la actitud del menor durante la mediación anterior, así como su situación personal y familiar. Y, en función de estas variables, decidir si le ofrece nuevamente la posibilidad de participar de forma alternativa en el procedimiento judicial.

—Los jóvenes que ya han participado en dos programas pueden también volver a hacerlo (porque las víctimas de los menores reincidentes deben poder ser igualmente reparadas), pero ya no de manera alternativa al procedimiento judicial, sino de manera complementaria. Es decir que, el asesor del equipo técnico debe explorar sus circunstancias personales, sociales y familiares, y hacer una propuesta de intervención en función de su situación y del resultado de la mediación y reparación a la víctima .

—En cada nuevo proceso de mediación, el grado de exigencia en la mediación o en la respuesta reparadora (si la víctima no participa directamente) respecto del infractor debe ser más alto.

mediación no es suficiente, y que necesitan intervenciones que van más allá del acuerdo alcanzado con la víctima y la reparación que han hecho.

Se hace la reflexión de que la mediación solo es una de las prácticas de la justicia restaurativa, y se considera que deberían adoptarse otras metodologías que permitan abordar los factores de riesgo, sin abandonar la perspectiva restaurativa.

En este sentido, se señala que hay infractores que necesitan, además de reparar a la víctima, que se trabaje para transformar los vínculos que se han roto con su comunidad y que esta pueda ayudar a reconducir su trayectoria. Se hace mención de que estas intervenciones requieren más tiempo, y debería tenerse en cuenta a la hora de la planificación del trabajo.

La adopción de metodologías de tipo grupal, como el *conferencing* o los círculos restaurativos, que incluyen a todas las partes que han sido afectadas por el delito (familiares y personas de apoyo de víctimas y de infractores, así como personas de la propia comunidad), podría facilitar que se diseñara un plan de trabajo dirigido al infractor donde se pusieran a su alcance los recursos y el apoyo de la propia comunidad para ayudarlo a reconducir los elementos de riesgo de reincidencia.

De hecho, en el ámbito de menores, muchas víctimas expresan su deseo de que los jóvenes entiendan no solo las repercusiones que el delito ha tenido para ellas, sino también que continuar delinquir es perjudicial para ellos, para sus familias y para su futuro. Una demanda que realizan a menudo es que el infractor no vuelva a reincidir, pensando en las víctimas potenciales y en los mismos infractores. En este sentido, muchas víctimas valoran el compromiso de no reincidencia de los menores como uno de los elementos de la reparación.

En esta línea, Robinson y Shapland (2008) afirman que para que la justicia restaurativa sea utilizada en todo su potencial para reducir la reincidencia, debería mejorarse el acceso de los infractores a los recursos rehabilitadores, y aumentar las oportunidades de hacer actividades reparadoras en interés de su

rehabilitación.⁴¹ Para los infractores que tienen pocos recursos (económicos o de competencias sociales), sería importante que se les reconociera el esfuerzo de rehabilitación que hacen para cambiar sus trayectorias y no reincidir como una reparación simbólica a las víctimas. Los autores añaden que los resultados de la justicia restaurativa centrados en el infractor, como el acceso a recursos rehabilitadores y recursos que favorezcan la desistencia, no solo no desvirtúan los beneficios para las víctimas, sino que a menudo son deseados por ellas.

Desde la perspectiva de las teorías de la desistencia (Ward *et al.*, 2014) se propone contemplar los encuentros restaurativos como una oportunidad para consolidar una decisión que ha tomado el infractor de desistir en el delito. Los encuentros pueden servir, pues, para maximizar su motivación y capacidad de comprometerse con los recursos que le pueden ayudar en su rehabilitación. La ausencia de esta oportunidad puede comportar también que la decisión de desistir sea desestimada por falta de apoyo social y de recursos disponibles para abordar sus dificultades.

Asimismo, Bonta *et al.* (2002) sugieren que la efectividad de la justicia restaurativa puede incrementarse incluyendo un tratamiento para el infractor.

Así pues, la reparación a la víctima y la intervención con el infractor para evitar la reincidencia no son perspectivas confrontadas, sino complementarias.

Siempre que sea posible, la intervención dirigida a trabajar los factores de riesgo podría llevarse a cabo de forma voluntaria, a partir del compromiso de los infractores. Y en aquellos casos en que no se dan las condiciones suficientes para garantizar la intervención rehabilitadora, debería articular la reparación a la víctima con la intervención obligatoria que conlleva la vía judicial. De acuerdo con Ward *et al.*, la utilización de componentes restaurativos y rehabilitadores como una respuesta integradora a la conducta infractora en el caso de los jóvenes que presentan riesgo de reincidencia, permitiría capitalizar las fortalezas de cada uno y minimizar las debilidades.

⁴¹ Se refiere a recursos que se deberían procurar a partir de los encuentros restaurativos que implican la participación de miembros de la comunidad.

4.3 Propuestas de mejora

Las propuestas de mejora que se exponen derivan del estudio de Capdevila y Ferrer (2012).

Ofrecer la posibilidad de un proceso restaurativo a todos los infractores

Los factores asociados a la reincidencia deben ser tenidos en cuenta a la hora de diseñar las intervenciones restaurativas dirigidas a los menores y a sus víctimas, pero debe ofrecerse la posibilidad de un proceso restaurativo a todos los infractores, a fin de que todos los afectados por el delito tengan la oportunidad de decidir cómo abordar las consecuencias que ha tenido. Esto no significa que necesariamente la mediación o cualquier otra práctica restaurativa vayan a suponer una vía alternativa al procedimiento judicial, sino que puede ser también como complemento de otras intervenciones, en el caso de menores que presentan un riesgo de reincidencia alto.

Abordar los factores de riesgo de los infractores y reparar a la víctima

Aunque se considera que no ha de limitarse el acceso a la justicia restaurativa en función de la probabilidad de reincidencia, debe encontrarse el equilibrio entre el abordaje de los factores de riesgo que presentan algunos infractores y la reparación a la víctima. Si no se trabajan los factores de riesgo, es posible que ciertos menores continúen reincidiendo, porque la mediación no es una solución milagrosa, y las propias víctimas desean que los infractores puedan dejar de serlo. Así pues, además de ofrecer la posibilidad de reparar a la víctima, deben diseñarse intervenciones dirigidas a las necesidades del infractor, bien en el marco de una intervención restaurativa, bien en el marco de una medida judicial o fuera del sistema penal.

Revisar los criterios de acceso al programa cuando se plantee como una vía alternativa a la vía judicial, teniendo en cuenta el número de antecedentes en su trayectoria, la edad, la formación y los factores de riesgo:

- En caso de que sean infractores primarios o hasta 2 antecedentes, sería conveniente ofrecer la mediación como primera respuesta, pero introduciendo de manera sistemática mecanismos complementarios a la

mediación si tienen 14 o 15 años, o no han alcanzado la primaria, como la realización de actividades educativas o reparadoras y la derivación a la red social.

- En el caso de infractores que tienen entre 3-5 antecedentes, hay que hacer una valoración individualizada antes de decidir que la mediación será alternativa a la vía judicial, es decir que será la única respuesta que se les ofrecerá desde la justicia. Por ello, sería conveniente que se elaborara un informe de asesoramiento que permita conocer los factores de riesgo y de protección que presentan estos infractores y, en función de la situación, valorar si es mejor que la respuesta sea únicamente desde la justicia restaurativa o se necesitan también otras intervenciones de las que contempla la LORPM.

Hacer compatible la mediación con otras intervenciones

En el caso de infractores que tienen más de 5 antecedentes, así como en el de los infractores en los que se detectan elementos altos de riesgo de reincidencia y que no tengan ninguna medida impuesta por otros hechos, hay que proponer una intervención por la vía judicial y ofrecer igualmente la posibilidad de reparar a su víctima como dos actuaciones complementarias. Esta reparación podría ser en fase presentencial, si se valora que el infractor está preparado, o en fase de ejecución, en el caso de que necesite mejorar algunas capacidades necesarias para poder participar en un proceso de justicia restaurativa.

Diseñar otros programas restaurativos y fortalecer la preparación de los mediadores

Los infractores que presentan elementos de riesgo de reincidencia tienen unas características diferentes de aquellos que son ocasionales. Los mediadores deberían disponer de más herramientas y metodologías para crear más posibilidades de que estos menores puedan participar en un proceso restaurativo. Entre otros aspectos, se considera que deberían utilizarse metodologías amplias, con implicación comunitaria como el *conferencing* o los círculos restaurativos, que permitiera el diseño de un plan de trabajo dirigido al

infractor que contara con el apoyo de las personas y profesionales de la comunidad, con el fin de incidir en los elementos de riesgo.

Evaluar sistemáticamente la tasa de reincidencia en las intervenciones restaurativas

Sería conveniente que de manera periódica y sistemática se estudiara la reincidencia de los infractores que participan en el programa de mediación y reparación y las otras intervenciones restaurativas que puedan diseñarse, tal como se hace en las otras intervenciones desde justicia juvenil. Esto permitiría conocer la eficacia que tienen de manera cercana a su implementación, y plantear cambios y mejoras en la metodología o en otros aspectos que se detecten, para ir mejorando el potencial de la justicia restaurativa a la hora de disminuir la reincidencia.

5. Mediación y los principios de oportunidad y de intervención mínima

En este apartado se hace referencia exclusivamente al ámbito de menores, ya que el principio de oportunidad solo existe en esa jurisdicción.

5.1 Estado de la cuestión

El principio de oportunidad permite dejar fuera del circuito penal a los infractores si se cumplen ciertas condiciones, con independencia de si los hechos delictivos han sido acreditados. En el ámbito de menores está claramente instaurado, y conlleva que en algunos infractores no tengan ninguna respuesta, o que esta sea mínima.

Una de las posibilidades de aplicación del principio de oportunidad queda reflejada en el artículo 27.4 de la LORPM, que permite que el fiscal interese el sobreseimiento si el equipo técnico propone en su informe la conveniencia de no seguir tramitando el expediente. Las condiciones que deben darse son: que ya se haya expresado suficientemente el reproche al menor a través de los trámites que se han practicado, o bien porque se considera que cualquier intervención será inadecuada para el interés del menor, debido al tiempo que ha transcurrido desde los hechos.⁴²

Capdevila y Ferrer (2012) estudian, además de la tasa de reincidencia de los jóvenes que han participado en un proceso de mediación, el perfil y la reincidencia de los que no fueron objeto de ninguna intervención,⁴³ en virtud del art. 27.4. Su tasa de reincidencia es la más baja de todos los jóvenes que entran en contacto con el sistema de justicia juvenil: solo un 15,3% reinciden.

⁴² Tal y como explica la Fiscalía General del Estado en su Circular del año 2011, se intenta evitar, por una parte, la ineficacia de intervenciones extemporáneas, y por la otra, los efectos aflictivos que el procedimiento puede conllevar, teniendo en cuenta, además, que para determinados menores, estar sometidos a un expediente de reforma es ya una respuesta correctiva suficiente.

⁴³ Únicamente se ha elaborado el informe de asesoramiento, preceptivo en el ámbito de menores, con una propuesta de *No Intervención*.

Este grupo presenta algunas características diferentes de los jóvenes a los que se aplica el programa de mediación. Hay más proporción de:

- chicas
- de jóvenes con empleo entre los que tienen posibilidad de trabajar
- de delitos contra las personas
- de hechos violentos
- y de jóvenes sin antecedentes

Cabe decir que las chicas que participan en un programa de mediación tienen un perfil similar en cuanto a las variables penales (tipo delictivo y antecedentes). De hecho, la tasa específica de reincidencia en mediación para las chicas es del 15,7%, muy similar a la de la población con la que no se ha realizado ninguna intervención. El género parecería una variable explicativa de la baja reincidencia.

En cualquier caso, los autores valoran que la *No Intervención* es eficiente en términos de reincidencia para el perfil de los jóvenes a los que se les aplica.

La baja reincidencia hace pensar que la selección de los casos en los que no se intervendrá es correcta desde la perspectiva del principio de riesgo⁴⁴ y desde el principio de intervención mínima. De esta manera, se consigue dejar fuera del ámbito penal a los jóvenes en los que prevalece la necesidad de

⁴⁴ La intensidad de las intervenciones debe ser proporcional a la probabilidad de que el comportamiento infractor se repita.

aplazar al máximo la relación con la justicia penal y evitar los efectos negativos que puede comportar.⁴⁵

Por otra parte, encontramos que la tasa de reincidencia del 15,3% de los jóvenes con los que no se interviene es bastante similar a la de los jóvenes que los autores denominan *infractores ocasionales*, que reinciden en un 16,4%.

Los *infractores ocasionales* presentan un perfil sin variables asociadas a la reincidencia:

- tienen una estructura familiar estable
- no presentan problemáticas con el grupo de iguales
- tienen los estudios primarios alcanzados
- están ocupados (estudian o trabajan)
- no tienen antecedentes
- la familia y el joven colaboran y se implican en el procedimiento

El 49,2% de estos infractores ocasionales no son objeto de ninguna intervención, y el 37% participan en una mediación.

Así pues, en justicia juvenil encontramos determinados perfiles de infractores para los que parece que lo más adecuado es que no se realice ninguna intervención desde el ámbito penal, porque no presentan factores de riesgo que hagan pensar que reincidirán.

En el cuadro siguiente puede observarse la proporción de los casos finalizados en el año 2014⁴⁶ en el SMAT que participaron en una mediación, los que fueron

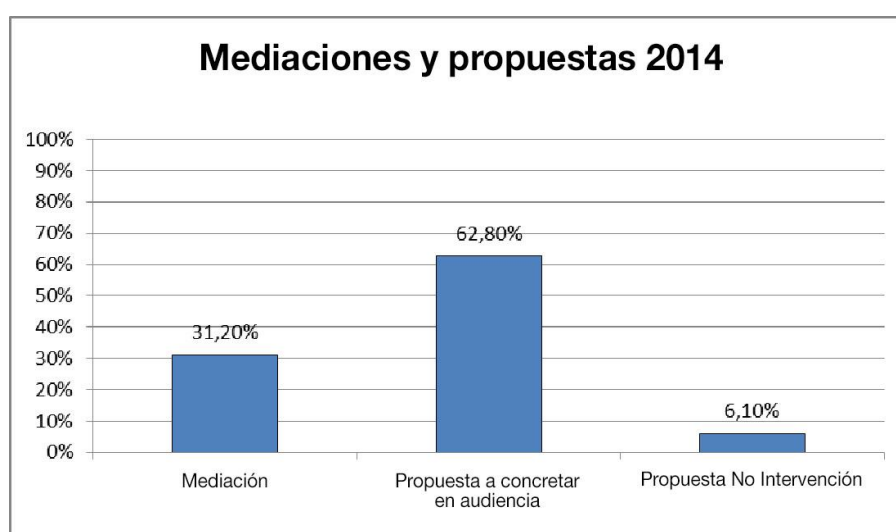
⁴⁵ Que no se tenga que intervenir desde la justicia no quiere decir que no se tenga que intervenir desde los servicios comunitarios normalizados. Cuando se detectan necesidades educativas, se realiza una derivación a los recursos pertinentes.

⁴⁶ Corresponden a los jóvenes para los que la Fiscalía solicitó un informe de asesoramiento, al SMAT, tanto si los hechos permitían el desistimiento como si no. Quedan excluidas las peticiones a las que se dio respuesta desde los Servicios de Centros y desde el Área de Medio Abierto por estar los infractores en seguimiento por alguna medida. Estos casos habrían hecho

objeto de una propuesta de no intervención y los que fueron objeto de una propuesta de medida judicial de la LORPM.

Como puede verse, para la mayoría de los casos se propone que se siga la vía judicial, y se hará la propuesta de medida oportuna en el momento del juicio. Casi un tercio de los casos participan en un proceso de mediación y solo en una pequeña parte⁴⁷ se valora que no es necesaria ninguna intervención desde la justicia.

Gráfico 12. Mediaciones presentenciales y propuestas



5.2 Análisis

A partir de las fuentes consultadas y del debate en el seminario, se reflexiona sobre el encaje del principio de oportunidad en el contexto de la justicia restaurativa.

Priorización del principio de oportunidad en interés del menor

Si a la hora de hacer las propuestas de *No Intervención* se tiene en cuenta la perspectiva de la reincidencia, probablemente habría margen para plantear esta propuesta en más casos, teniendo en cuenta que los perfiles de los

incrementar el porcentaje de propuestas de medida judicial, ya que solo en una parte ínfima se deriva a MRM o se hace una propuesta de *No intervención*.

⁴⁷ El porcentaje aumenta ligeramente (hasta llegar al 8,4%) si solo tenemos en cuenta la población que llega a los equipos técnicos de Barcelona (que constituye el 61,3% del total). La media de las propuestas de *No Intervención* que se hacen en Girona, Lleida, Tarragona y Terres de l'Ebre es solo de un 2,5%.

infractores ocasionales no están asociados a variables de reincidencia y, en muchos, posiblemente se da la circunstancia de que se ha reprochado suficientemente por parte del entorno, o bien que los trámites practicados han sido suficientes para evitarla.

Ahora bien, esta posibilidad no encaja del todo en el paradigma de la justicia restaurativa ni de la mediación como práctica, ya que uno de los objetivos fundamentales es la reparación del daño causado por el delito en los ámbitos emocional, moral y material. Y si el infractor no llega al circuito de la mediación porque se considera que no requiere ninguna intervención, la víctima se queda sin la posibilidades de participar en un proceso reparador.

Esta contradicción queda reflejada en las dificultades que tienen los mediadores, como miembros del equipo técnico, para hacer una propuesta de *No Intervención*. Aunque desde el SMAT (2011 y 2015) se han elaborado criterios para potenciar la aplicación del art. 27.4, los mediadores han priorizado, desde siempre, el ofrecimiento de la mediación, a pesar de que los menores cumplan las condiciones para proponer *No Intervención*. Esto es así porque su perspectiva incluye, de manera necesaria, a la víctima. Incluso en los casos en que no hay una víctima física, o cuando puede preverse que tendrá muy poca afectación por las características de los hechos, desde la perspectiva mediadora y restaurativa es difícil proponer que se tenga en cuenta únicamente el interés del infractor.

Las víctimas ocupan un lugar central y deben poder tener acceso a ser reparadas, independientemente de la situación del infractor. Y si, además de no existir esta posibilidad, solo son informadas de que la Fiscalía ha decidido cerrar el expediente porque se considera que es lo mejor para el interés del menor infractor, pueden vivir de manera muy injusta la resolución del caso.

Algunos participantes en el seminario argumentan, por otra parte, que si hay más de un infractor y no participan todos en el proceso de mediación, la víctima no llega a obtener una reparación completa, porque puede haber aspectos que solo puede aportar un infractor concreto y, por tanto, no puede tener la reparación que se merece. Esto ocurre, a veces, en el caso en que hay un

infractor adulto que participa en el proceso, y un infractor menor para el que se le ha cerrado el expediente en virtud del art. 27.4. O bien cuando, en un grupo de menores, algunos participan en un programa de mediación y otros no, principalmente porque no asumen la responsabilidad en los hechos. Como la responsabilización no es una condición necesaria para proponer que no se continúe el procedimiento, a veces se da una situación desconcertante: aquellos que han reconocido en alguna medida los hechos, reparan a la víctima, y puede que, para los demás, que no los han reconocido, se proponga el cierre del expediente.

En este sentido, la Recomendación 10 del *Libro Blanco (LBMC)* dice que «*el peso histórico de una justicia penal centrada en el delincuente dificulta un posicionamiento más abierto en relación con la perspectiva restaurativa; por ello, debe potenciarse una mayor consideración y atención a la víctima, con objetivos restaurativos tanto en el conjunto del sistema de justicia como desde los mismos programas de mediación y reparación*» (2010, p. 637).

Priorización de la reparación a las víctimas

Si se tienen en cuenta las necesidades y el derecho de las víctimas a ser reparadas, y se propone siempre a los infractores la participación en una mediación, quedan relegados los principios de oportunidad, de intervención mínima y de *diversion*, que han contribuido históricamente a disminuir la red de control y los efectos estigmatizantes que supone la intervención desde el ámbito penal.

Algunos participantes en el seminario plantean que esta perspectiva implica que la mediación se concibe como una medida más dentro de la justicia penal, con las connotaciones y consecuencias que supone la intervención desde justicia. Se argumenta que no necesariamente tiene que ser de esta manera, y se alienta a ser creativos y salir de los márgenes que tenemos fijados actualmente: pueden llegarse a crear las condiciones para un proceso restaurativo de muchas maneras diferentes, y no tiene por qué estar solo vinculado al sistema penal.

Se considera que desde justicia juvenil puede continuarse priorizando el principio de intervención mínima y el de oportunidad, y hacerlo compatible con que la víctima pueda ser reparada.

En el mismo sentido, las recomendaciones de *La reincidencia en el Programa de Mediación y Reparación de menores* consideran que para los jóvenes que presenten las características de *Infractores Ocasionales* puede proponerse, siempre que la ley lo permita, una respuesta basada en la intervención mínima. No obstante, esto no debería excluir los beneficios que una alternativa restaurativa puede tener para el infractor, la víctima y la comunidad, por lo que habría que promover esta alternativa en contextos diferentes del penal.

5.3 Propuestas de mejora

Así pues, la conclusión es que podría superarse el dilema planteado, ya que puede hacerse compatible la intervención mínima (según el perfil de los infractores y la baja probabilidad de reincidencia) para alejar a los menores del sistema penal y, a la vez, hacer efectiva la reparación a las víctimas, tal y como se espera de cualquier sistema restaurativo.

Para ello, se propone, tal y como también lo hace el *Libro Blanco* de manera más genérica:⁴⁸

Sensibilizar a los profesionales para que hagan una propuesta de *No Intervención* en aquellos casos en que la ley lo permite, desde la perspectiva de la intervención mínima, aumentando la conciencia de que la mediación penal, incardinada en el sistema de justicia juvenil, forma parte también del sistema penal. Por lo tanto, deberían dejarse fuera de la mediación penal los casos *bagatela*, para no favorecer una extensión innecesaria de la red de control jurídico-penal.

⁴⁸ Se debería priorizar el abordaje y la resolución de los conflictos de forma cercana al lugar en el que se producen y desde una perspectiva que no esté limitada por la connotación penal del hecho. En este sentido, se establecerán los mecanismos adecuados que faciliten la coordinación institucional y el trabajo en red de los diversos programas de mediación y resolución de conflictos (p. 637).

Derivar los casos que queden fuera del sistema de justicia juvenil **a los recursos comunitarios**, ya que la mediación penal no es el único programa de mediación posible. Los objetivos de la justicia restaurativa pueden conseguirse también en el contexto de la comunidad a la que pertenecen los infractores o las víctimas, a través de los centros y recursos de mediación comunitaria, familiar y escolar.

Promover el conocimiento de los centros de mediación extrajudiciales y establecer protocolos de **coordinación institucional** que incluyan los criterios y circuitos de derivación de los casos en los que se propone *No Intervención*.

6. Aspectos metodológicos

En la revisión de la metodología de la mediación penal, Martin *et al.* (2010, pp. 594-597) hablan de los modelos teóricos tradicionales de mediación: Modelo Harvard, transformativo y circular-narrativo. Señalan que desde las instituciones no se pronuncian específicamente sobre el modelo de mediación teórico a seguir, y tampoco se detecta una tendencia dominante por parte de los mediadores.

En este sentido, se constata que no ha habido una reflexión teórica, metodológica y conceptual sobre qué modelo conviene aplicar en los casos de mediación penal, o si hay un modelo nuevo o uno sincrético. Y esto provoca que haya una mezcla de modelos que se incorporan de manera intuitiva, sin suficiente conciencia de lo que supone utilizar uno u otro. Los investigadores del *Libro Blanco* detectaron la aplicación de los tres modelos en diferentes procesos e incluso en un mismo proceso de mediación.

En función del tipo de conflicto, de las relaciones previas y futuras entre las partes, de si la víctima es una persona física o jurídica, y de qué objetivo quiere conseguirse en la mediación (concreción de acuerdos, reparación, restauración, acercar las vivencias de las partes, etc.), puede trabajarse desde una perspectiva Harvard, transformativa o narrativa, y aplicar las técnicas correspondientes a cada modelo.

La unificación de los criterios sobre los modelos de mediación mejoraría la calidad de la práctica, porque el trabajo desde una determinada perspectiva tiene repercusiones en cómo se desarrollan los procesos de mediación.

Por otra parte, la metodología utilizada en el programa de menores y en el de adultos es la mediación. No obstante, el *Libro Blanco* (Martin *et al.*, 2010), el estudio *La reincidencia en el Programa de Mediación y Reparación de menores* (Capdevila y Ferrer, 2012), la *Evaluación del programa de mediación penal de adultos* (Tamarit, 2013), las conclusiones del proyecto YOVI (en prensa) y las aportaciones de los participantes en el seminario, aconsejan no ceñirse únicamente a la mediación e incorporar otras prácticas restaurativas, como el

conferencing y los círculos restaurativos, para favorecer la consecución de los valores restaurativos.

En la investigación *Es el conferencing una herramienta útil para los programas de mediación en el ámbito penal del Departamento de Justicia?* (Guardiola, Albertí, Casado, Martins y Susanne, 2012) queda patente que los mismos mediadores, tanto del ámbito de adultos como de menores, acusan la necesidad de poder implementar este tipo de prácticas restaurativas. De esta manera, podrían incluirse más partes que solo víctima e infractor, y también podría fomentarse la participación de la comunidad como afectada por el delito.

Así pues, queda claro que no todos los casos son adecuados para la práctica específica de la mediación⁴⁹ y que muchos de ellos pueden beneficiarse de un enfoque más amplio que incluya las comunidades de apoyo de las víctimas y a los infractores.

Los mediadores penales, tanto del ámbito de adultos como de menores, se han formado ya sobre estas nuevas metodologías. En el programa de adultos están implementando de forma esporádica versiones adaptadas de *conferencing* y círculos, y el objetivo desde el ámbito de menores es iniciar una experiencia piloto de *conferencing* durante este año 2015. La comunidad Mediación penal juvenil (2014) ha elaborado una metodología sobre el mapeo del conflicto para diferenciar en qué casos es conveniente la mediación y en qué casos se requiere otro tipo de intervención.

Dado que estas metodologías restaurativas implican una mayor inversión de recursos y de energía, es aconsejable especificar desde el principio cuáles son los criterios de selección, qué modelo teórico enmarcará la práctica, qué metodología se utilizará y cómo se evaluarán los resultados.

⁴⁹ Ver también Calvo, R. (2012), que desde la perspectiva de gestión y resolución de conflictos, considera que *el universo de la intervención en situaciones de conflictos trasciende el papel, sin duda importante, que puede jugar una de las herramientas, la mediación.*

7. La figura del mediador

Martin *et al.* (2010), cuando analizan la figura del mediador penal en Cataluña, consideran que la formación de los actuales mediadores es elevada y con un alto grado de profesionalidad, tanto en el ámbito de menores como en el de adultos. De hecho, en las investigaciones de Tamarit (2013) y de la comunidad Mediación penal juvenil (2010), se constata que la satisfacción de las partes con relación al papel del mediador y al trato que recibieron es muy elevada.

Dado que una buena parte de los programas de mediación penal han sido pioneros en esta materia, los mediadores penales se han nutrido del autoaprendizaje que conlleva la experiencia acumulada a lo largo de sus trayectorias profesionales, así como de la asistencia a cursos y jornadas, entre los que destaca la contribución de los cursos de formación continua del CEJFE. Cada vez es más frecuente que la formación de los profesionales incluya también una especialización a través de los cursos de posgrado y másteres que se han ido proponiendo progresivamente.

En el ámbito de adultos, gestionado por una entidad externa a la administración, la selección de los profesionales se realiza en función de la formación y la experiencia que pueden demostrar.

En el ámbito de menores, a veces la carrera funcionarial y, otras, necesidades internas derivadas de la condición de funcionarios, han sido condicionantes para poder hacer una selección que solo tuviera en cuenta la experiencia práctica y la formación específica. Sin embargo, hay que decir que, actualmente, el esfuerzo para que el perfil del mediador sea altamente profesionalizado es una realidad. No existen en la administración plazas de funcionarios destinadas a mediadores, ya que tampoco existe una formación universitaria de grado especializada.

Son muchos los documentos en los que se hace mención a la necesidad de que los servicios de justicia restaurativa sean de calidad, y que insisten en la formación y experiencia que sus profesionales deben tener, así como en la necesidad de desarrollar procedimientos de selección, formación y evaluación de los mediadores, y definir estándares de competencia.

Por ejemplo, Martin *et al.* (2010) especifican algunas habilidades y características que deben tener los mediadores para un buen desarrollo de su cometido,⁵⁰ la Directiva 2012/29/UE hace hincapié en la necesidad de que los servicios de justicia restaurativa tengan formación adecuada sobre víctimas y garanticen que las actuaciones se realicen de manera imparcial, respetuosa y profesional, las *guidelines* fruto del proyecto YOVI (en prensa) incluye algunos estándares y buenas prácticas para los servicios de justicia restaurativa.

Otros instrumentos legales internacionales, como la Recomendación (99)19 del Consejo de Europa sobre la mediación en asuntos penales y la Resolución 2002/12 adoptada por el Consejo económico y social de las Naciones Unidas, que alienta a los Estados miembros a utilizar unos principios básicos para la implementación de programas de justicia restaurativa, contemplan también orientaciones en la misma línea.

Sin embargo, no existe, por parte de las instituciones responsables de garantizar y gestionar la mediación penal en Cataluña, la definición de las competencias, conocimientos, habilidades y estándares a seguir en la práctica del mediador, o mejor, del profesional de justicia restaurativa⁵¹ que trabaja en este ámbito.

Finalmente, es importante destacar que la mediación penal y las otras prácticas de justicia restaurativa tienen unas características que la diferencian de otras intervenciones (tanto de mediación en otros ámbitos como de las otras intervenciones en materia penal), y solo la llevan a cabo los profesionales que trabajan en los equipos técnicos de menores y en el equipo de mediación penal de adultos. Teniendo en cuenta que comparten el marco teórico, la metodología, las inquietudes y las dudas, poder compartir experiencias y

⁵⁰ Por ejemplo, neutralidad, imparcialidad, objetividad, flexibilidad, empatía, confidencialidad, independencia, respeto, formación, tolerancia, capacidad para soportar ansiedades, para ponerse en el lugar del otro. También los errores que debe procurar no cometer (hacer demasiadas preguntas, discutir con las partes, emitir juicios, formular demasiado «porqués», dar consejos, amenazar a las partes, forzar la reconciliación, imponer la mediación, etc.

⁵¹ Hemos visto anteriormente que se debería potenciar la implementación de otras técnicas de justicia restaurativa, y ese momento podría ser una buena oportunidad para reflexionar y establecer las competencias de los profesionales (facilitadores) que las han de llevar a cabo.

debates supondría un enriquecimiento mutuo y contribuiría a capitalizar el conocimiento que se va acumulando entre ambos equipos.

La Recomendación 13 del capítulo 10 del *LBMC* lo explicita haciendo mención a la necesidad de «*promover espacios de coordinación, intercambio y supervisión (técnico, metodológico y práctico) entre los programas y los mediadores del ámbito penal de adultos y de menores*» (2010, p. 637).

8. Sistemas de evaluación

Hasta la actualidad, los programas de mediación penal de adultos y de menores cuentan con las memorias anuales basadas en los datos estadísticos que pueden extraerse de la base de datos JOVO. Se conocen los datos sociodemográficos de los infractores (género, nacionalidad, edad, lugar de residencia, formación, empleo) y de algunas de las víctimas (edad, género, tipo de víctima), los datos penales (tipología de los hechos delictivos, derivadores, relación entre las partes) y los datos de los programas (proporción de viabilidades, resultados de la mediación, tipo de reparación) que sirven para poder tener un perfil descriptivo de la intervención.

Sería conveniente ampliar los datos que se registran pensando en poder incorporar de manera sistemática la evaluación de los aspectos que se consideran relevantes para la mejora de los programas, como:

- La satisfacción de las partes.⁵²
- Los efectos de la participación en un proceso de justicia restaurativa sobre la disminución de los efectos de la victimización.⁵³
- Las características de las partes que hacen pensar en la necesidad de intervenciones específicas.⁵⁴
- Los contenidos y resultados restaurativos de los programas.⁵⁵
- Los datos sobre las víctimas, ya que desde una lógica restaurativa, deberían tener la misma incidencia estadística que los infractores.
- El impacto de la mediación en el sistema penal en la jurisdicción de adultos.

⁵² Actualmente se está implementando de forma piloto una encuesta para evaluar la satisfacción de todas las víctimas que han sido contactadas por el programa de Mediación de adultos. Pero no se evalúan todos los aspectos, ni tampoco los relativos al infractor.

⁵³ Extraído de las conclusiones del proyecto europeo YOVI (en prensa).

⁵⁴ *Idem.*

⁵⁵ La Recomendación 15 del *LBMC* (2010) hace referencia a la conveniencia de evaluar cuál ha sido el resultado restaurativo de las intervenciones, qué es lo que se ha restaurado: las pérdidas materiales, los daños emocionales, la dignidad, las relaciones personales, la relación con el entorno y la comunidad, la autodeterminación personal, la capacidad de decisión, etc.

Desde el inicio de los programas de mediación se han llevado a cabo diferentes investigaciones tanto sobre el programa de menores como sobre el de adultos. Algunas por parte de los mismos mediadores, en el marco de proyectos de investigación del CEJFE, otros por parte de investigadores externos, en el marco de proyectos universitarios, y otros por parte del Área de investigación Social y Criminológica del CEJFE.

Es habitual que en estas investigaciones se encuentren datos no informados que dificultan el análisis detallado de los resultados obtenidos. Por ello, sería recomendable ampliar, en la medida de lo posible, el registro que se realiza actualmente, basándose en las carencias que se han observado.

Así pues, habría que disponer tanto de mecanismos de evaluación sistemática de los programas incorporados en la metodología como de evaluaciones externas e independientes llevadas a cabo de forma sistemática y regular.

9. Propuestas de mejora

A continuación se presenta una síntesis de las propuestas de mejora realizadas en cada uno de los apartados anteriores. Algunas de ellas son comunes tanto a la jurisdicción de adultos como a la de menores, ya que adoptan una visión de conjunto del sistema penal; otras son específicas de una u otra jurisdicción.

9.1. Relativas a la implementación de la justicia restaurativa en Cataluña

La justicia restaurativa debe ser un servicio público de acceso universal para todas las víctimas e infractores, sin que haya ninguna exclusión *a priori* por razón de la gravedad, la tipología del delito o el lugar de residencia de los afectados. Con este objetivo, es necesario trabajar a diferentes niveles, tal y como se explica a continuación.

- 1. Influir en la medida de lo posible en que la legislación y el correspondiente desarrollo reglamentario** hagan efectivo el acceso universal a los programas de justicia restaurativa. Del mismo modo, favorecer que las modificaciones del marco legal sean coherentes con los principios y objetivos del paradigma restaurativo. Este aspecto tiene una clara relevancia en el sistema de justicia de adultos, pero también lo puede suponer en el ámbito de menores, a través de la regulación que se haga de los derechos de las víctimas. Si bien Cataluña no tiene competencias para legislar en estas materias, sí que puede compartir información, experiencia acumulada, lecciones aprendidas en la implementación de los propios programas, así como resultados de las numerosas investigaciones llevadas a cabo, para que, desde las instancias competentes, puedan tenerse en cuenta.
- 2. Fomentar las autoderivaciones** haciendo la correspondiente previsión de formación y colaboración de los profesionales implicados, para garantizar que cualquier persona inmersa en un proceso penal, y especialmente las víctimas, recibirán información sobre los programas de justicia restaurativa.

- Hay que asegurar que todas las víctimas y defensores recibirán la información de calidad, neutral y de forma comprensible y accesible a sus capacidades y en los momentos adecuados para que, efectivamente, puedan acceder al servicio de justicia restaurativa por iniciativa propia si ellos mismos detectan la necesidad, sin tener que superar obstáculos burocráticos.
 - Actualmente, la Ley del Estatuto de la víctima del delito abre oportunidades muy relevantes para mejorar la accesibilidad a la justicia restaurativa por parte de las víctimas, pero el desarrollo reglamentario que se haga de las previsiones de esta ley será decisivo para que sean realmente efectivas y aplicables y no se reduzcan a una mera declaración de intenciones. Hay que prever protocolos para determinar qué técnicos, programas o autoridades judiciales deben hacerse cargo de esta información, y en qué fases del proceso penal, así como de qué manera debe proporcionarse esta información.
 - A la hora de hacer el ofrecimiento a la víctima, desarrollar un modelo que integre las ventajas que el modelo proactivo aporta a la víctima. Asimismo, garantizar que el ofrecimiento será respetuoso con las necesidades de las víctimas. Esto implica que, por un lado, la víctima dispondrá de todo el tiempo que necesite para decidir sin sentirse presionada en un sentido o en otro. Por otra parte, debe disponer de los servicios correspondientes para poder recibir asesoramiento y valorar qué opción le resulta más conveniente.
3. Llevar a cabo estrategias de **comunicación, información y difusión dirigidas a la ciudadanía en general**, para que esté informada sobre la justicia restaurativa y la existencia y el acceso a los programas de mediación en el ámbito penal. Además de contribuir a las autoderivaciones, el conocimiento por parte de la ciudadanía facilita el cambio de actitud de los jueces, así como favorece que las personas de la red de apoyo de víctima e infractor puedan apoyar a las partes directamente implicadas cuando participan en ella. Además de recurrir a los mecanismos más frecuentes, como los pósters o los dípticos, hay que incorporar otras vías,

tales como elaborar material audiovisual a partir de testimonios de casos resueltos con éxito, entrevistas a programas de radio, incluir el tema en programas y series de televisión, obras de teatro, documentales o noticias.

4. Formar a los profesionales mediadores para que dispongan de un **abanico más amplio de metodologías y prácticas restaurativas.**

- Incorporar habilidades y conocimientos para poder emplear herramientas del *conferencing*, *Family Group conferencing*, círculos o encuentros entre víctimas y ofensores. Preparar a los mediadores con los conocimientos y destrezas necesarios para atender a víctimas y ofensores de todos los tipos delictivos, y para poder diseñar procesos restaurativos a la medida del caso, sea grave, leve, de violencia de género, contra la vida o la libertad sexual. Poder ofrecer a las víctimas cualquier medio de participación: carta, video/audio, etc.
- En la misma línea, tanto desde mediación de adultos como desde mediación de menores, habría que disponer de recursos técnicos para ofrecer una respuesta restaurativa a las víctimas en aquellos casos en los que su ofensor no quiere participar. Lo mismo en el caso de infractores que quieren mediación cuando su víctima no quiere participar. Hay experiencias solventes en otros países de grupos de víctimas que comparten su experiencia de victimización, o encuentros entre víctimas y ofensores que, si bien no están vinculados por su delito, sí les une la necesidad de entender, de ser escuchados, de escuchar y de reparar, a raíz de una experiencia delictiva.

5. Revisar e introducir mecanismos para garantizar un equilibrio efectivo de los papeles de la víctima y el infractor en los programas de mediación, tanto de menores como de adultos, especialmente para dar una mejor atención a la víctima. Es fundamental establecer los mecanismos para que el contacto con el mediador sea en sí mismo una experiencia positiva, y maximizar las posibilidades de que las víctimas han tenido la oportunidad de ser escuchadas y de decidir aspectos importantes en el proceso. Las iniciativas recientemente implementadas en el proyecto piloto

de Atención a las Víctimas de Menores Infractores, así como los cambios metodológicos de contactar primero con la víctima, suponen un paso adelante significativo en esta dirección.

6. Diseñar e implementar **mecanismos de evaluación externos e independientes** que incluyan todos los aspectos posibles relativos a la calidad de la práctica, el impacto en las víctimas y en los ofensores, en el sistema penal, así como también la satisfacción de las partes y los contenidos restaurativos de los programas. Estos mecanismos de evaluación deben implementarse de forma periódica y regular en el tiempo.
7. Promover espacios de **reflexión y de intercambio de experiencias entre los equipos de mediación de adultos y de menores**, para generar nuevo conocimiento y compartir las experiencias e inquietudes técnicas.
8. Diseñar un **perfil de competencias**, habilidades que debe tener un mediador penal para que los procesos de selección y de formación continua los tengan en cuenta y permitan evaluar la calidad de las intervenciones que realizan.
9. Clarificar a nivel metodológico desde **qué modelos teóricos de mediación**, (y de las otras prácticas de justicia restaurativa que se implementen) se trabaja para cada tipo de conflicto y cuáles son las técnicas más adecuadas para determinados casos.

9.2. Relativas a la justicia restaurativa en el ámbito de adultos

1. Diseñar mecanismos de **difusión, información y formación** para jueces, fiscales, abogados, personal de la oficina judicial, técnicos de la EAT, OAV, MPA, policía, equipos de tratamiento penitenciario y servicios afines, de forma sistemática y regular, para garantizar que independientemente de los cambios de titularidad del cargo o puesto, todo el mundo esté informado de los siguientes aspectos:
 - Marco legal de la mediación y diferentes preceptos a utilizar para derivar y para recoger un resultado positivo del proceso de mediación en el proceso penal.

- Pasos a seguir para llevar a cabo la derivación y cómo operar mientras se está llevando a cabo el proceso de mediación. Detallar cuáles son las vías de comunicación con el programa de mediación, y cómo se recibirá el resultado del proceso de mediación. La información en este sentido debe proporcionarse de forma detallada y adecuada a cada colectivo de profesionales, para que efectivamente resuelva cualquier duda que pueda surgir.
- Asegurar que la información y la formación permiten una mejor comprensión de lo que es la justicia restaurativa y sus objetivos, de manera que los agentes derivadores entiendan lo que un proceso restaurativo aporta a la víctima, al infractor, a las personas de su entorno y al conjunto del sistema penal. Así, los contenidos deben incluir aspectos teóricos y, especialmente, resultados de la investigación sobre los beneficios de la justicia restaurativa para la víctima y para el infractor. A partir de una visión más completa y ajustada de los objetivos y beneficios de la justicia restaurativa, podrán darle un sentido y entender de qué manera contribuye al desarrollo de las respectivas funciones y obligaciones como jueces, fiscales, abogados, técnicos del OAV, MPA, equipos de tratamiento o policía, entre otros.
- Sobre esta base, podrán integrar los criterios restaurativos en el ejercicio de sus funciones, y a la hora de decidir sobre el expediente o el caso, podrán detectar cuándo puede ser oportuno derivar el caso a mediación pensando en la víctima, y la posibilidad de responsabilidad del infractor (en lugar de decidir en función de la desjudicialización, el alivio de trabajo o el principio de retribución del Derecho Penal, que conllevan exclusiones *a priori*).
- Todos estos contenidos y objetivos de la información y la formación deben organizarse de forma que sean relevantes para cada grupo o colectivo de profesionales o técnicos. Hay que diseñar materiales, cursos, seminarios y visitas que realmente se ajusten a las necesidades e intereses de los diferentes grupos, y los contenidos también deben ser lo más individualizados posibles, para que respondan a las diferentes

realidades y preocupaciones con las que cada grupo se encuentra cuando se plantea derivar casos a mediación.

2. Instituir **grupos de trabajo multidisciplinarios** donde se dé la colaboración entre los diferentes operadores, jueces, fiscales, técnicos de la OAV, MPA, equipos de tratamiento, policía y mediadores, entre otros, a fin de diseñar protocolos de derivación ajustados a las realidades y las necesidades de todos, para que puedan funcionar eficazmente. Estos grupos de trabajo deben existir de forma permanente como espacio de análisis y mejora, así como de debate y deliberación que permita resolver las dificultades y preocupaciones que puedan ir surgiendo, para garantizar la implementación adecuada de los programas de justicia restaurativa a largo plazo y superar los cambios que puedan plantearse en lo legislativo o logístico.
3. Crear **protocolos de derivación y devolución** de información sobre los casos que sean claros, ágiles y eficientes para los diferentes operadores: jueces, fiscales, técnicos de la OAV, EAT, equipos de tratamiento, MPA y mediadores de menores entre otros.
 - Diseñarlos de forma específica para cada grupo, colectivo profesional o programa en colaboración, con representantes de cada colectivo, en el marco de grupos de trabajo o grupos asesores que después mantengan el espacio de deliberación, seguimiento y mejora.
 - Es importante que los trámites a seguir para hacer la derivación y el seguimiento e incorporación del resultado de mediación a la propia tarea no supongan una excesiva carga de trabajo.
 - También es fundamental que se prevean vías de comunicación fluida y fácil entre jueces, fiscales, abogados, técnicos de OAV, técnicos de tratamiento o cualquier otro agente derivador, y el programa de mediación penal.
 - Desarrollar materiales donde los aspectos prácticos del protocolo queden reflejados de forma detallada y comprensible, y constituyan una herramienta fácil de consultar.

4. Reforzar la capacidad del programa de mediación

- Prever mecanismos para que el programa de mediación pueda derivar y dirigir a víctimas e infractores a los servicios que necesiten, ya sea como acompañamiento en el proceso restaurativo o como intervención preferente. Esto implica crear red y relaciones de colaboración con diferentes servicios y programas.
- Desarrollar mecanismos para hacer posible una intervención restaurativa para los ofensores que han cometido delitos contra bienes jurídicos supraindividuales (intereses difusos o abstractos). Se plantea si no tendría sentido articular una relación entre el Programa de Mediación y Reparación Penal y Medidas Penales Alternativas, dado que los trabajos en beneficio de la comunidad están precisamente basados en la necesidad de dar una respuesta constructiva a un comportamiento infractor que no ha causado víctimas identificables.

5. Prever y proporcionar la **dotación presupuestaria y los mecanismos y procesos de implementación necesarios** para que las propuestas anteriores pasen a ser efectivas. Esto incluye tanto la organización y el seguimiento de los grupos de trabajo como el diseño y la implementación de estrategias de difusión, formación de operadores jurídicos y mediadores, así como la dotación y distribución geográfica de mediadores necesaria para dar cobertura a todo el territorio de la comunidad autónoma de forma homogénea, tal y como ocurre en la jurisdicción de menores. Hay que analizar bien el marco legal que se dibuja a raíz de las recientes reformas laborales, y las realidades de los diferentes territorios y profesionales, para poder hacer una previsión ajustada y eficiente. Los jueces, fiscales, abogados y ciudadanos residentes en cualquier partido judicial deben tener igualdad de oportunidades para hacer uso, ser informados y acceder a los programas de justicia restaurativa que se implementen.

9.3. Relativas a la justicia restaurativa en el ámbito de justicia juvenil

1. Ofrecer la posibilidad de un proceso restaurativo a todos los infractores

Los factores asociados a la reincidencia deben ser tenidos en cuenta a la hora de diseñar las intervenciones restaurativas dirigidas a los menores y a sus víctimas, pero debe ofrecerse la posibilidad de participar en un proceso restaurativo a todos los infractores, a fin de que todos los afectados por el delito tengan la oportunidad de decidir cómo abordar las consecuencias que ha tenido. Esto no significa que necesariamente la mediación y la justicia restaurativa deben ser vías alternativa al procedimiento judicial, sino que pueden ser también un complemento de otras intervenciones, en el caso de menores que tienen un riesgo de reincidencia alto.

Por lo tanto, debe ofrecerse la mediación desde una **perspectiva transversal** o global, que no la limite a una intervención para determinados perfiles ni con el único objetivo de la desjudicialización.

2. Sensibilizar a los técnicos de ejecución para que mejoren su conocimiento de los principios y objetivos de la justicia restaurativa, y que puedan entender cómo puede encajar un proceso restaurativo en su intervención, en los casos que tienen en seguimiento y reinciden. Podrían promoverse jornadas de formación e intercambio de experiencias entre los técnicos de ejecución y los mediadores, que contribuyeran a un acercamiento entre los profesionales y a una reflexión conjunta sobre la intervención restaurativa en infractores difíciles, bien sea como vía alternativa o complementaria al procedimiento judicial.

3. Revisar y volver a poner en marcha el Programa de Mediación y Reparación en fase de ejecución que se diseñó en el ámbito de menores, que considera que la mediación es uno de los componentes del tratamiento más intensivo y completo que los menores que están en medida necesitan. Esto implica contemplar también la posibilidad de ofrecer la mediación en los casos complejos, los menores reincidentes o bien en aquellos en que ya

se ofreció inicialmente y no fue viable, porque el menor no quiso o por otros motivos, dado que en esta fase más avanzada pueden haber variado las condiciones, o incluso los técnicos de ejecución de medidas pueden haber trabajado la predisposición a reparar del menor y su preparación.

Previamente, podría promoverse un grupo de trabajo entre mediadores, técnicos de ejecución, jueces y fiscales de menores y responsables de la DGEPCJJ, para fijar los criterios y los protocolos de derivación, y debatir el encaje de la justicia restaurativa en la ejecución de la sentencia. Este grupo de trabajo podría reunirse periódicamente para analizar conjuntamente los casos que sean derivados, y trabajar sobre las dificultades que vayan surgiendo.

4. Equilibrar el abordaje del infractor y la reparación a la víctima

- **Revisar los criterios de acceso al programa cuando se plantee como una vía alternativa a la vía judicial**

Aunque se considera que no ha de limitarse el acceso a la justicia restaurativa en función de la probabilidad de reincidencia, debe encontrarse el equilibrio entre el abordaje de los factores de riesgo que tienen algunos infractores y la reparación a la víctima. Si no se trabajan los factores de riesgo, es posible que ciertos menores sigan reincidiendo, porque la mediación no es una solución milagrosa y las propias víctimas desean que los infractores puedan dejar de serlo. Así pues, además de ofrecer la posibilidad de reparar a la víctima, deben diseñarse intervenciones dirigidas al infractor, teniendo en cuenta el número de antecedentes en su trayectoria, la edad, la formación y los factores de riesgo:

- En caso de que sean infractores primarios o hasta dos antecedentes, sería conveniente ofrecer la mediación como primera respuesta, pero introducir de manera sistemática mecanismos complementarios a la mediación si tienen 14 o 15 años o no han alcanzado la primaria, como puede ser la

realización de actividades educativas o reparadoras y la derivación a recursos de la red social.

- En el caso de infractores que tienen entre 3 y 5 antecedentes, hay que hacer una valoración individualizada antes de decidir que la mediación sea alternativa a la vía judicial, es decir, que será la única respuesta que se les ofrecerá desde la justicia. Por ello, sería conveniente que se elaborara un informe de asesoramiento que permita conocer los factores de riesgo y de protección que presentan y, en función de la situación, valorar si es mejor que la respuesta sea únicamente desde la justicia restaurativa o se necesitan también otras intervenciones de las que contempla la LORPM.

- **Contemplar la mediación como complemento de otras intervenciones penales**

En el caso de infractores que tienen más de 5 antecedentes, así como infractores en los que se detectan elementos altos de riesgo de reincidencia y no tengan ninguna medida impuesta por otros hechos, hay que proponer una intervención por la vía judicial y ofrecer igualmente la posibilidad de reparar a su víctima como dos actuaciones complementarias. Esta reparación podría ser en fase presentencial, si se valora que el infractor está preparado, o en fase de ejecución, en el caso de que necesite mejorar algunas capacidades necesarias para poder participar en un proceso de justicia restaurativa.

- **Hacer compatible el principio de oportunidad y la desjudicialización con la reparación a la víctima**

Es deseable hacer compatible la intervención mínima (en función del perfil de los infractores y la baja probabilidad de reincidencia) para alejar a los menores del sistema penal con la reparación a las víctimas. Tanto víctimas como infractores deben poder tener acceso a una solución restaurativa, si así lo desean, aunque no sea a través de la mediación penal. Para conseguirlo, podrían emprenderse las siguientes acciones:

- **Sensibilizar a los profesionales** para que hagan una propuesta de *No Intervención* en aquellos casos en que la ley lo permite, desde la perspectiva de la intervención mínima, aumentando la conciencia de que la mediación penal, incardinada en el sistema de justicia juvenil, forma parte también del sistema penal. Por lo tanto, deberían dejarse fuera de la mediación penal los casos *bagatela*, para no favorecer la extensión innecesaria de la red de control jurídico-penal.
- **Derivar los casos** que queden fuera del sistema de justicia juvenil **a los recursos comunitarios**, ya que la mediación penal no es el único programa de mediación posible. Los objetivos de la justicia restaurativa pueden conseguirse también en el contexto de la comunidad a la que pertenecen los infractores o las víctimas, a través de los centros y recursos de mediación comunitaria, familiar y escolar.
- Promover el conocimiento de los centros de mediación extrajudiciales y establecer protocolos de **coordinación institucional** que incluyan los criterios y circuitos de derivación de los casos en que se propone *No Intervención*.

5. Evaluar sistemáticamente la tasa de reincidencia en las intervenciones restaurativas

Sería bueno que de manera periódica y sistemática se estudiara la reincidencia de los infractores que participan en el programa de mediación y reparación y las otras intervenciones restaurativas que puedan diseñarse, tal como se hace en las otras intervenciones desde justicia juvenil. Esto permitiría conocer la eficacia que tienen de manera cercana a su implementación, y plantear cambios y mejoras en la metodología, o en otros aspectos que se detecten, para ir mejorando el potencial de la justicia restaurativa a la hora de disminuir la reincidencia.

En el mismo sentido, deberían diseñarse e implementarse sistemas de registro de los datos relevantes para la evaluación del programa y para las

investigaciones futuras, que permitan conocer los perfiles de los infractores y de las víctimas que participan en los procesos de justicia restaurativa.

10. Documentación bibliográfica

Aertsen, I. (2006). The intermediate position of restorative justice: the case of Belgium, a Aertsen, I., Daems, T. y Robert, L. *Institutionalizing Restorative Justice*, Willan Publishing, Cullompton, pp. 68-92

Amat, E., Cruz, E., Delgado, P., Díaz, M., González, V., López, S., Molina, L., Montes, A., Moreno, S. y Vinuesa, R. (2010). *Els menors i la violència contra la parella. Aproximació a les característiques psicològiques, sociodemogràfiques i judicials de les dues parts implicades*. Ajuts a la investigació 2010. CEJFE. Edición en PDF. Recuperado en http://justicia.gencat.cat/web/.content/documents/arxiu/sc_3_173_11_cat.pdf

Blanch Serentill, M., Arronis Camps, O. y Cañamares Sanz, A. (2013). *Prestaciones en beneficio de la comunidad y realización de tareas socioeducativas en Justicia Juvenil: Perfil de los jóvenes y su reincidencia*. Ayudas a la investigación 2012 del Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada. Edición en PDF. Recuperado en http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/formacio_recerca_i_docum/recerca/cataleg_d_investigacions/per_ordre_cronologic/2013/prestacions_benefici_comunitat/sc318813_prestacions_joves_cast.pdf

Blanch Serentill, M., Cañamares Sanz, A., Domínguez Reig, G., Capdevila Capdevila, M. y Ferrer Puig, M. (2012). *Tasas de reincidencia 2011 de justicia juvenil: Actualización de la tasa de reincidencia de los jóvenes sometidos a medidas de libertad vigilada e internamiento*. Área de Investigación Social y Criminológica del Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada. Edición en PDF. recuperado en http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/recerca/cataleg/taxes_reincidencia_2011_jj_cast.pdf

Bolívar Fernandez, D. (2012). *Victim-offender mediation and victim's restoration: a victimological study in the context of restorative justice*, PhD Dissertation. Leuven Katholieke Universiteit.

- Bolívar Fernández, D. (2013). «For whom is restorative justice? A mixed-method study on victims and (non-) participation». *Restorative Justice*. Hart Publishing Ltd. () n.º 1 , pp. 190-214, ISSN 2050-472.
- Bradshaw, W., Roseborough, D. y Umbreit, M.S. (2006). «The Effect of Victim Offender Mediation on Juvenile Offender Recidivism: A Meta-Analysis». *Conflict Resolution Quarterly*, 24 (1). DOI: 10.1002/crq.159
- Capdevila Capdevila, M., Ferrer Puig, M. y Luque Reina, E. (2005). *La reincidencia en el delito en la justicia de menores*. Área de Investigación Social y Criminológica del CEJFE. Recuperado en http://justicia.gencat.cat/web/.content/documents/arxiu/doc_16636043_1.pdf
- Capdevila, M. y Ferrer, M. (2012). *La reincidencia en el Programa de Mediación y Reparación de Menores*. Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada. Comunidad Mediación penal juvenil, Barcelona. Recuperado en http://www20.gencat.cat/docs/Justicia/Home/%C3%80mbits/Formaci%C3%B3,%20recerca%20i%20docum/Recerca/Cat%C3%A0leg%20d'investigacions/Per%20ordre%20cronol%C3%B2gic/2011/reincidencia_programa_mediacio/reincidencia_program_mediacio_sencer_cast.pdf
- Calvo Soler, R. (2012). *Del alcance de la mediación*. Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada. Programa Compartimos de Gestión del Conocimiento. Presentado en la VII Jornada de Mediación y Prevención Comunitaria, *Los escenarios del diálogo*. Recuperado en http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/formacio_recerca_i_docum/biblioteca_i_publicacions/publicacions/materials_de_jornades/jornades_formacio_d_acces_lliure/vii_jorn_prev_medi15112012/alcance_mediacion_raulcalvo.pdf
- Casado Coronas, C. (2008). *Restorative justice: an agenda for Europe. Supporting the implementation of restorative justice in the South of Europe*. European Forum for Restorative Justice v.z.w. Recuperado en http://www.euforumrj.org//assets/upload/Going_South_Report.pdf

- Comunidad Mediación penal juvenil [CMPj] (2010). *Valoració de la mediació penal juvenil per part de víctimes i infractors*, Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Barcelona.
- Comunidad Mediación penal juvenil [CMPj] (2014). *El Mapeo del Conflicto. Teoría y metodología. Aplicación práctica en la justicia juvenil*. Programa Compartim 11. CEJFE. Edición en PDF Recuperado en http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/departament/publicacions/publicacions_per_temes/execucio_penal_i_justicia_juvenil/pg11_mapeo_conflicto_jj.pdf
- Corbalán Olivert M. y Moreno Gálvez, M.A. (2013). *Reincidencia y mediación en menores*. Barcelona: Bosch Editor.
- Dirección General de Ejecución Penal a la Comunidad y Justicia Juvenil [DGEPCJJ] (2013). *Dades estadístiques extretes de la base de dades JOVO*. Departamento de Justicia, Generalitat de Catalunya.
- Drost, L., Haller, B., Hafinger, V., van der Kooij, T., Lünemann, K., Wolrthuis, A. (2015). *Restorative Justice in Cases of Domestic Violence. Best practice examples between increasing mutual understanding and awareness of specific protection needs. Comparative Report*. Utrecht: Verwey-Jonker Instituut.
- Fellegi, B. (2005). *Meeting the Challenges of Implementing Restorative Justice in Central and Eastern Europe. Final Report of the AGIS project JAI/2003/AGIS/088*. European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice v.z.w. Recuperado en www.euforumrj.org
- Guillamat, A., Soria, M.A. (2007). *Mediació Penal Adulta i Reincidència*, Documentos de Trabajo. Barcelona: Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada. Recuperado en <http://www20.gencat.cat/portal/site/Justicia/menuitem.6a30b1b2421bb1b6bd6b6410b0c0e1a0/?vgnnextoid=298d99b65f187110VgnVCM1000008d0c1e0aRCRD&vgnnextchannel=298d99b65f187110VgnVCM1000008d0c1e0aRCRD&vgnnextfmt=default>

- Jacobson, J. y Gibbs, P. (2009). *Making amends. Restorative youth justice in Northern Ireland*. London: Prison Reform Trust.
- Latimer, J., Dowden, C., Muise, D. (2005). The effectiveness of restorative justice practices: A meta-analysis. *The Prison Journal*. Vol. 85, n.º 2, 127-144. DOI: 10.1177/0032885505276969. Recuperado en http://www.d.umn.edu/~jmaahs/Correctional%20Assessment/rj_meta%20analysis.pdf
- Laxminarayan, M. (2014). *Accessibility and Initiation of Restorative Justice*. Final Report of Project JUST/2011/JPEN/AG/2968. European Forum for Restorative Justice, Leuven. Recuperado en www.euforumrj.org
- Marshall, T. (1999). *Restorative justice: An overview*. London: Home Office, Research Development and Statistics Directorate.
- Martin, J., Cano, F. y Dapena, P. (2010). «Justícia reparadora: mediació penal per adults i juvenil» en Casanovas, P., Magre, J. y Lauroba M.E. (dirs). *Libro Blanco de la Mediación en Cataluña*. Barcelona, Departamento de Justicia de la Generalitat de Cataluña. Recuperado en http://justicia.gencat.cat/web/.content/documents/publicacions/lilibres_fora_colleccio/libro_blanco_mediacion.pdf
- McCold, P., Wachtel, B. (1998). *Restorative Policing Experiment Summary: The Bethlehem Pennsylvania Police Family Group Conferencing Project*. Recuperado en http://www.iirp.edu/article_detail.php?article_id=NDYO
- Miers, D. y Aertsen, I. (eds.) (2012). *Regulating Restorative Justice* Verlag für Polizeiwissenschaft, Frankfurt.
- Pali, B. y Pelikan, C. (2010). *Building Social Support for Restorative Justice: Media, Civil Society, and Citizens*. European Forum for Restorative Justice. Recuperado en www.euforumrj.org
- Robinson, G. y Shapland, J. (2008). «Reducing recidivism. A Task for Restorative Justice?» *British Journal of Criminology*, 48, 337-358. DOI:10-1093/bjc/azn002.

- Servicio de Mediación y Asesoramiento Técnico (2011 y 2015). *Document sobre la no intervenció en el marc de l'article 27.4 de la Llei 5/2000*. Dirección General de Ejecución Penal en la Comunidad y Justicia Juvenil. Departamento de Justicia. Octubre 2011. Documento interno.
- Servicio de Mediación y Asesoramiento Técnico (2014). *Projecte pilot d'atenció a víctimes de menors infractors*. Documento interno.
- Servicio de Mediación y Asesoramiento Técnico (2014). *Actuacions desde l'SMAT per millorar la resposta presentencial en els joves que tenen diversos expedients oberts a la jurisdicció de menors*. Documento interno.
- Sherman, L. W. y Strang, H. (2007). *Restorative Justice: The Evidence*. London, The Smith Institute. Recuperado en <http://www.smith-institute.org.uk/file/RestorativeJusticeTheEvidenceFullreport.pdf>
- Strang, H. (2013). *Victims and Restorative Justice: What do we know from international research evidence?* Presentación en la 'Restoring the Balance' Conference, Oxford, November 2013.
- Tamarit Sumalla, J. M, Villacampa Estiarte, C. y Filella Guiu, G. (2008). *Informe sobre l'atenció a les víctimes per part del sistema penal a Catalunya*. Universidad de Lleida.
- Tamarit Sumalla, Josep M. (2013). *Evaluación del programa de mediación penal de adultos del Departamento de Justicia*. Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Recuperado en: https://aryme.com/docs/adr/2-2-3050/2013_espana_evaluacion_programa_mediacion_penal.pdf
- Vall Rius, A. (2012). «Restorative justice in Spain: Criminal legislation affecting juveniles and adults», en Miers, D. y Aertsen, I. (eds.) *Regulating Restorative Justice*. –verlag für Polizeiwissenschaft, Frankfurt, pp. 344-382.
- Van Camp, T. (2013). *Do victims of violent crime prefer a proactive or a protective approach to the offer of restorative justice?* Presentación de la

conferencia *Restoring the Balance* organizada en Oxford. Recuperado en <http://www.thamesvalleypartnership.org.uk/cccr/resources/past-events?ccc=restorative-justice>

Van Garsse, L. (2007). *Restorative justice: a right or a favour?* Documento presentado en el seminario *Restorative justice in Europe: needs and possibilities*, organizado por el European Forum for Restorative Justice. Lisboa.

Ward, T., Fox, K.J., y Garber, M. (2014). «Restorative justice, offender rehabilitation and desistance». *Restorative Justice: An International Journal*, vol. 2, 24-42. DOI: <http://dx.doi.org/10.5235/20504721.2.2.24>

Wemmers, J-A y Van Camp T. (2011) *The offer of restorative justice to victims of violent crime: should it be protective or proactive? Final report* CICC, Montreal, Université de Montreal. Recuperado en <https://depot.erudit.org/bitstream/003511dd/1/Rapport%20de%20recherche%20n4%20Wemmers%20Final.pdf>

YOVI (en prensa) *EU Guidelines for Victims' participation in Restorative Justice processes in Juvenile Justice systems*. Documento provisional elaborado en el marco del proyecto europeo Modelos Integrados de Justicia Restaurativa para Víctimas y Jóvenes (YOVI), financiado por la Dirección General de Interior, Programa de Prevención y Lucha contra el Delito, Comisión Europea. Próximamente accesible en www.YOVI.EU

Documentación jurídica

Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. Boletín Oficial de las Cortes Generales del 3 de enero de 2000. Núm. 11, pp. 1422-1441. Recuperado en <http://www.boe.es/boe/dias/2000/01/13/pdfs/A01422-01441.pdf>

Circular 9/2011 sobre criterios para la unidad de actuación especializada del Ministerio Fiscal en materia de Reforma de menores. Recuperado en

https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/circular_9-11_reforma_de_menores.pdf?idFile=fc646370-1576-4296-a98b-3e8f30f0153a

Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012 por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, apoyo y protección de las víctimas de los delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI. Diario Oficial de la Unión Europea del 14.11.2012. L 315/57. Recuperado en <http://www.boe.es/doue/2012/315/L00057-00073.pdf>

Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Boletín Oficial de las Cortes Generales del 31 de marzo de 2015. Serie I, núm. 77, pp 27061 - 27176. Recuperado en <http://www.boe.es/boe/dias/2015/03/31/pdfs/BOE-A-2015-3439.pdf>

Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito. BOE núm. 101, de 28 de abril de 2015, pp. 36569-36598 Recuperado en http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2015-4606