

**MEDIACIÓN PENAL Y EL MENOR
INFRACTOR**

TRABAJO FIN DE GRADO TFG

25/07/2014

TUTORA: MARÍA FÉLIX RIVAS ANTÓN
MARÍA MERINO MARTÍN

1. RESUMEN:

Las personas como sujetos que vivimos en sociedad y en comunidad, nos relacionamos con otras personas por naturaleza, estas relaciones las necesitamos para poder vivir. Entre los grupos de personas que conforman la sociedad en la que vivimos los menores son un grupo que están formándose desde el punto de vista tanto educativo como personal, por lo tanto, tienen que completar el proceso de desarrollo y socialización, por ello las necesidades psicosociales y educativas que tengan a lo largo de este proceso deben estar atendidas y cubiertas.

Por eso cuando un menor está involucrado en un proceso penal judicial que va en su contra por cometer un delito, debe ser la propia sociedad la que le dé una respuesta socializadora que le proporcione las técnicas y recursos que les permitan completar su proceso de desarrollo y sociabilidad con éxito.

Tanto la Justicia Restaurativa como la Mediación buscan que el menor tome conciencia de la responsabilidad de sus actos y procuren la reparación de los daños a la víctima ocasionada por el delito.

La mediación establece una configuración constructiva de la resolución de conflictos siendo los ámbitos en los que se aplica: familiar penitenciario, penal, escolar, intercultural, etc. Es en el ámbito institucional penal de menores donde se lleva a cabo la mediación penal, donde el Trabajador social está adscrito al Equipo Técnico del Juzgado de Menores, siendo la persona capacitada para llevar a cabo la mediación entre el infractor y la víctima. Es un ámbito creador de nuevas oportunidades profesionales y permite la adquisición de competencias para el trabajador social.

Palabras claves: mediación, mediación penal, justicia restaurativa, menores infractores, víctima, socialización, trabajador social.

2. INTRODUCCIÓN:

Con la elaboración de este trabajo intento que se conozcan las alternativas que existen en la actualidad en nuestro país y en Europa a la justicia tradicional, en lo referente a los menores infractores, hablo más concretamente de la Mediación como alternativa en la resolución de conflictos. Saber cuál es su posición en lo legal, diferenciar las clases que hay de mediación, conocer cuáles son los distintos modelos de mediación que existen, las ventajas e inconvenientes que puedan tener cada uno de ellos en un proceso de mediación, así como la importante labor educativa que tiene para los infractores, su entorno y para la sociedad en general.

La mediación está dentro de la justicia restaurativa, nos referimos a la mediación como un sistema de resolución de conflictos, por el que un tercero que es el mediador, fomenta las habilidades sociales y la toma de decisiones de las partes en conflicto de

forma imparcial, para hacerles ver el conflicto como una oportunidad y para encuadrar y coordinar las necesidades y expectativas de ambas partes, y que las partes en conflicto, encuentren no sólo una solución para el conflicto sino también una motivación para saber cómo actuar en futuras situaciones conflictivas.

La clave de la mediación es la autonomía de las voluntades de las partes, las propias partes son las que llegan a un acuerdo entre ellas libremente ayudada por una tercera parte

La Mediación evita al menor que se enfrente a un proceso judicial, y vea reducida su condena por participar en la mediación de forma activa, y la víctima en caso de colaborar recibirá sobre todo apoyo psicológico. Este proceso hace que el menor se dé cuenta de la acción cometida y se responsabilice de ello asumiendo las consecuencias de los daños causados tanto a la víctima como a la sociedad, evitando la imposición de un castigo y su posible reacción de rechazo hacia menor infractor por parte de la sociedad. La mediación lleva consigo una gran labor educativa hacia el menor otorgándole una segunda oportunidad y poder rectificar de sus errores.

Las regulaciones sobre la mediación penal y el menor infractor están inspiradas en las normas internacionales, que vienen dadas por el Consejo de Europa, la Unión Europea o las Naciones Unidas.

Pero antes de centrarnos en la mediación hay que empezar por explicar que es un conflicto y todo lo referente al conflicto ya que sin conflicto no hay mediación. En el campo de la mediación la palabra conflicto se refiere únicamente a conflictos interpersonales, bien sea entre personas, entre personas y organizaciones o entre organizaciones, se va a tener en cuenta el carácter relacional del conflicto.

3. JUSTIFICACIÓN:

Lo que me llevó a tomar la decisión para escoger el tema de la Mediación con menores infractores, es fruto de la curiosidad obtenida de las vivencias durante el período de prácticas en Cruz Roja, en el cual se trabajaba con personas que habían estado en la cárcel por algún delito, o que siendo menores habían cometido algún delito y hubieran sido condenadas siendo menores sin poder tener opción a otra alternativa que no fuera el castigo.

Esto me llevó a la necesidad de indagar sobre temas de menores en el ámbito penal e investigar si habría otras alternativas a la cárcel que pudieran no sólo reparar los daños sino que la persona que comete el delito se haga responsable de sus actos, como por ejemplo la Mediación, y si estas alternativas resultan verdaderamente adecuadas para resolver un conflicto y sobre todo si el menor podría llegar a comprender las dimensiones de sus actos.

La Mediación me parece ejercicio apropiado para resolver un conflicto, sobre todo en los casos de los menores infractores, en los que los delitos que suelen cometer, no suelen tener una gran repercusión ya que suelen ser pequeños hurtos, pintadas, destrozos de mobiliario urbano o de tiendas o peleas entre iguales, estas últimas son una buena ocasión para que el menor sea capaz de llegar a entender los actos que ha cometido y sus consecuencias así como de que sea capaz de pedir perdón por sus actos y arreglar los daños provocados a la víctima.

Los Trabajadores Sociales son profesionales con las competencias apropiadas para desarrollar los procesos de Mediación.

Según la Guía del Grado en Trabajo Social (pág. 1), *el ejercicio profesional conlleva el desarrollo de funciones diversas: información y orientación, prevención asistencial, de planificación, formativa, de promoción e inserción social, de mediación, de supervisión, de evaluación, gerencial, de investigación y coordinación*, por lo tanto el Trabajador Social está capacitado para desempeñar la Mediación, mediante las competencias obtenidas durante el desarrollo del grado. (Págs 1-3): (C.G.1) Capacidad para trabajar y valorar de manera conjunta con personas, grupos, familias, organizaciones y comunidades sus necesidades y circunstancias, (C.G.3) Apoyar a las personas para que sean capaces de manifestar las necesidades, puntos de vista y circunstancias, (C.E.20) Trabajar de manera eficaz dentro de sistemas, redes, equipos interdisciplinarios y “multiorganizativos” con el propósito de colaborar en el establecimiento de fines, objetivos y tiempo de duración de los mismos contribuyendo igualmente a abordar de manera constructiva los posibles desacuerdos existentes, (C.I.1) Resolución de problemas, (C.I.2) Toma de decisiones, (C.I.3) Capacidad de organización y planificación, (C.I.4) Capacidad de análisis y síntesis, tanto la C.I.3 y la C.I.4 nos posibilitarán la resolución de problemas y la toma de decisiones (C.I.5) Comunicación oral y escrita, (C.I.6) y las TICs son indispensables para llevar a cabo una intervención pedagógica-social, y así lograr la Capacidad de gestión de la información, (C.P.1) Trabajo en equipo, (C.P.2) Habilidades en las relaciones interpersonales, (C.P.3) Compromiso ético, (C.P.4) Reconocimiento de la diversidad y la multiculturalidad, (C.P.5) Razonamiento crítico y de autocrítica, (C.S.1) Adaptación a nuevas situaciones, (C.S.3) Iniciativa y espíritu emprendedor.

A lo largo del desarrollo de mi TFG, algunas de estas capacidades han sido puestas en marcha como por ejemplo la gestión de la información, la iniciativa y espíritu emprendedor para indagar sobre nuevas vías de investigación y encontrar soluciones apropiadas a los problemas que se han dado mi necesidad de tener que hablar con personas que saben sobre Mediación ha hecho que ponga en práctica mis habilidades en las relaciones interpersonales.

Toda intervención en el Trabajo Social o proceso debe guiarse bajo un compromiso ético, a través del Código Deontológico del Trabajo Social respetando los principios como justicia social, confidencialidad, solidaridad etc.

Objetivos:

- Conocer qué es la mediación.
- Comprender lo que constituye la Mediación como alternativa frente a la justicia tradicional.
- Estudiar los procesos de Mediación en el ámbito de menores.
- Destacar el importante papel de los trabajadores sociales en los procesos de Mediación y de Mediación con menores.
- localizar las necesidades socio-educativas en los menores infractores mediante el Trabajador Social.

Objetivos generales del TFG:

- La realización de un trabajo que demuestre la adquisición de conocimientos obtenidos durante el Grado en Trabajo Social.
- Estudiar e investigar un tema concreto justificando y razonando una respuesta lógica.
- Aplicar las competencias y capacidades obtenidas para poder desempeñar la profesión de Trabajador Social.

4. DEFINICIÓN DE CONFLICTO:

Dentro del ámbito de las ciencias sociales el conflicto ha sido definido de múltiples formas, por ejemplo:

- **Deutsch (1973)**, lo ha definido como “cada vez que ocurran actividades incompatibles”.
- **Forstyth**, amplió su definición a grupos, diciendo “las acciones o creencias de uno o más miembros de un grupo son inaceptables y por lo tanto resistidas por uno o más miembros de otro grupo”.
- **Pruitt y Rubbin (1994)**, lo definen como “divergencia percibida de intereses o creencias, que hace que las aspiraciones corrientes de las partes no puedan ser alcanzadas simultáneamente”.

- **Boardman y Horowitz(1994)**, nos dicen, “definimos el conflicto como una incompatibilidad de conductas, cogniciones (incluyendo las metas) y/o afectos entre individuos o grupos que pueden o no conducir a una expresión agresiva de su incompatibilidad social. Nuestra definición específicamente incorpora, conducta, cogniciones y afectos porque todos estos factores son importantes en el conflicto, por ejemplo: las escaladas de un conflicto entre una díada, es a fin de cuentas una función directa de la conducta, las personas reaccionan a las conductas. Sin embargo la conducta es usualmente una función directa de las cogniciones y afectos, aunque algunas veces este lazo no es consciente”.

En el campo de la mediación, el conflicto va a ser entendido como un proceso interaccional, que según nace, crece, se desarrolla, puede llegar a transformarse, desaparecer y/o disolverse y en otras ocasiones puede estar relativamente estacionario. Se da entre dos o más partes, se entienden que las partes pueden ser, personas, grupos pequeños, grupos grandes; la interacción puede darse entre dos personas, entre dos grupos, entre una persona y un grupo etc. En el cual predominan las interacciones antagónicas sobre las interacciones atrayentes o atractoras. En las interacciones las personas que participan lo hacen como personas en su totalidad con sus acciones, sus pensamientos, sus afectos y sus discursos. En algunas ocasiones, pueden ser conflictos agresivos pero no tiene por qué darse necesariamente. Se trata de un proceso co-construido entre las partes. Es un proceso complejo y no puede darse dentro de una sola definición.

5. DIFERENTES ALTERNATIVAS DE RESOLUCIÓN EXTRAJUDICIAL DE CONFLICTOS:

La resolución alternativa de conflictos hace mención a eludir un juicio con la parte con la que se tiene un conflicto. La Mediación es la más conocida pero existen varios métodos, los que más se emplean son conciliación, el arbitraje, la negociación y la mediación.

Los cuatro métodos tienen una idea común que es la solucionar el conflicto separándose del sistema judicial, lo que conlleva a que las partes lleguen a un acuerdo, menos costos para el sistema judicial y mayor rapidez para llegar al final del proceso, son más informales, más flexibles, justos, el acuerdo es aceptado por las partes implicadas y aporta confidencialidad.

La Mediación se encuadra dentro de la justicia restaurativa, surgió sin una teoría previa de referencia y en una situación sociocultural de crisis en el modelo de rehabilitación de las personas en situación de reclusión y del propio sistema

penitenciario, por todo esto, se puso en marcha un movimiento en defensa de los derechos de las víctimas.

Godoy Magdaleno, A. I. (Pág. 7), habla sobre la visión que tiene de esta nueva corriente de justicia: *La justicia restaurativa es una forma de ver el delito como algo diferente a la mera transgresión de una norma. El delito daña a las personas, a sus bienes, a las relaciones entre las personas y a la comunidad en la que se produce. Por ello, una respuesta justa debe tratar de reparar estos daños en su conjunto.* Una de las pioneras de esta nueva doctrina es el sociólogo Nils Christie y nos sugiere que el sistema judicial se ha apropiado de la resolución de los conflictos, y las personas implicadas no pueden colaborar en su propia resolución, ya que el sistema judicial, solamente informa del resultado a las personas implicadas, sin preguntarlas del proceso o decisiones.

Ambas formas de hacer justicia tienen diferencias, pero la gran diferencia que tiene la justicia restaurativa de la justicia retributiva es la afirmación hecha por Godoy Magdaleno, A.I. (Pág. 8) *“Para la justicia retributiva, el delito es un acto contra la sociedad en abstracto, contra el estado. Por ello, la solución es llevar a cabo un proceso adversaria entre el estado y el presunto delincuente, en el cada uno intenta demostrar que tiene la razón y el otro está equivocado. En un proceso como éste, resulta muy difícil que el autor del acto sienta o exprese remordimiento o se disculpe, puesto que está inmerso en un proceso competitivo en el que no se le pide que “declare en contra de sí mismo”, sino que “se defienda” de las acusaciones que efectúa el estado.”*

Las consecuencias de los delitos son daños económicos, físicos, sociales o psicológicos, normalmente las víctimas padecen un daño emocional que normalmente no se tiene en cuenta por la justicia ordinaria, lo que favorece a que se produzca una victimización secundaria. La justicia restaurativa acentúa el papel de la víctima, la víctima de esta manera puede entender que se puede reparar el daño ocasionado, produce en la víctima un sentimiento de justicia, de preocupación por ella, la labor tan importante que en el proceso e incluso que el agresor pida disculpas o arrepentimiento por lo sucedido.

En los procesos de Mediación cuando los resultados que se obtienen son satisfactorios, implican que sean una respuesta responsabilizadora ya que tiene una perspectiva constructiva-educativa, las personas afectadas valoran el daño ocasionado por que tienen la responsabilidad adquirida de enmendarlo y entre todos se decide la reparación que más conviene según posibilidades y las necesidades, siempre sin salirse del marco legal establecido.

Los diferentes métodos existentes de resolución de conflictos:

a. Arbitraje:

Es el método que más se acerca al modelo judicial tradicional. El arbitraje se basa en que ambas partes del conflicto eligen a un tercero imparcial, la diferencia reside en que esta tercera persona decide sobre el conflicto, la desventaja que presenta este método sobre la mediación es que una de las partes pierde, mientras que en la mediación el modelo a seguir es que ambas partes ganen. Otra diferencia con la mediación es que el árbitro es la persona que llega a la solución, y en la mediación ambas partes consiguen llegar a una solución común.

Las ventajas que presenta el arbitraje con respecto a un juicio tradicional son que ambas partes son las que escogen a la persona que va a llevar a cabo el arbitraje, en el que esta tercera persona conoce bien la cuestión a tratar. Las reglas en este proceso son flexibles ya que son las partes junto con el árbitro quien negocia las soluciones. Es un proceso rápido. El acuerdo no es una sentencia, sino un contrato que ha sido aceptado de manera libre por ambas partes. El proceso de arbitraje es más barato que un proceso judicial.

b. Negociación:

La negociación es el método informal más utilizado, muchos de nosotros hemos empleado la negociación para llegar a un acuerdo bien con nuestros padres, profesores, jefes, etc.

Es un proceso ya que ambas partes llegan a un acuerdo sobre un tema o cuestión y de ese acuerdo se desprende un compromiso. La diferencia con otros métodos de resolución de conflictos está en que la negociación es un proceso mediante el cual ambas partes son las únicas protagonistas, con cual no necesitan el apoyo de una tercera persona que dirija el proceso. Ambas partes llegan a un acuerdo mutuo a cambio de una de hacer algo a cambio.

La gran diferencia está en que la negociación no tiene reglas preestablecidas, son las partes las que las ponen. Durante todo el proceso la interacción es mayor que en otros métodos de resolución de conflictos. La negociación necesita una estrategia y tener claro la parte o partes que pretendemos ceder para llegar a un acuerdo, es decir, la negociación se debe producir en relaciones que sean lo más horizontales posible.

Las personas negociadoras deben tener una gran empatía con las personas con las que colaboran, donde deben pensar que se enfrentan a un problema, debe saber hacer una escucha activa y preguntar para que no quede ninguna duda sobre el tema a tratar, debe localizar los puntos del conflicto a tratar, reconocer lo que cada parte desea conseguir, así como los puntos en los que las partes están de acuerdo. El negociador debe respetar las posturas de las partes, y debe tener presente que la

negociación puede llegar a suspenderse en cualquier momento, pero actuar para que esta se reanude. También debe saber cuándo se ha alcanzado un acuerdo favorable para retirarse

c. Conciliación:

La conciliación es otro de los métodos que hay para la resolución de conflictos, es el más utilizado para resolver conflictos laborales. Es un proceso en el que ambas partes utilizan una tercera persona que no da un juicio, pero proporciona respuestas o alternativas para llegar a una solución.

Como en otros métodos de resolución de conflictos, ambas partes se apoyan en una tercera persona y dan parte del poder sobre el proceso de resolución para resolver su conflicto. El objetivo de la conciliación es llegar a una solución o acuerdo.

A diferencia de otros métodos de resolución de conflictos, la conciliación si es un proceso judicial, pero lo que hace que se parezca con otros métodos es el apoyo de una tercera persona para llegar a un acuerdo, es un proceso que fomenta el acuerdo mutuo a través del diálogo, es informal, es rápido, confidencial y más barato que un proceso judicial, la gran ventaja que presenta la conciliación es que beneficia a ambas partes y busca soluciones que sean favorables para ambas partes y puntos en los que las partes están dispuestas a ceder para que se produzca un acercamiento entre las partes.

Existen múltiples diferencias entre entender los conflictos de forma positiva como una fuente de oportunidades, para conseguir un entendimiento mutuo y la visión negativa o clásica de justicia punitiva como fuente de disputas y enfrentamientos, esto no quiere decir que la justicia punitiva sea errónea, sino que es adecuada para cierto tipo de delitos o enfrentamientos donde hay un cierto poder entre víctima y agresor, como por ejemplo los casos de violencia de género, en el que la persona maltratada por miedo e inseguridad no puede ponerse en el mismo nivel para llevar a cabo un proceso de Mediación

Mediación:

La mediación es considerada como un instrumento que sirve para intentar conseguir un acuerdo entre las partes enfrentadas, por lo tanto podemos decir que se trata de un sistema de resolución de un sistema de resolución de conflictos por el que un tercero, que es la figura del mediador es el que se encarga de fomentar las habilidades sociales y la toma de decisiones de las personas que se encuentran en conflicto de manera que su posición es imparcial, e intenta que las partes que están enfrentadas vean el conflicto como una posibilidad de coordinar y encuadrar las propias expectativas y necesidades de las partes en conflicto. Y esto hace que no solamente encuentren una solución o lleguen a un acuerdo para solucionar el conflicto sino

también les ayuda a que lleguen a tener una postura asertiva ante situaciones que pueden ser conflictivas que se puedan dar en el futuro.

6. LA MEDIACIÓN, SUS CARACTERÍSTICAS Y TIPOS DE MEDIACIÓN:

La RAE define la mediación como una incursión de una tercera persona neutral que se interpone entre dos o más que riñen o contienden procurando reconciliarlos y unirlos en amistad. Diversos autores han dado sus explicaciones sobre esta concepción de mediación dándole un carácter diferente. Este es el caso de García Villaluenga incidiendo en el carácter alternativo de la mediación y en una serie de principios que actúan como eje (voluntariedad, imparcialidad, neutralidad y confidencialidad). López Faura hablando del papel que realiza un tercero neutral haciendo una negociación triangular. Y por último Márquez Algara la define como un procedimiento de resolución de conflicto de manera pacífica y cooperativa con el objetivo de llegar a un acuerdo rápido para evitar el costo de tiempo dinero y esfuerzo de un proceso judicial.

Todas estas explicaciones han llevado a la renovación de la definición de mediación considerándolo como un proceso alternativo de resolución de conflictos para evitar el procesamiento judicial que supondría un mayor coste de dinero y tiempo a través del dialogo y la escucha activa además de la incursión de una persona neutral quien guiara la intervención social para llegar de manera cooperativa a una solución conjunta. Todo esto se complementa con el reconocimiento de la responsabilidad sobre sus actos por parte del menor y la posibilidad de hacerse cargo de los actos activando una empatía con sus víctimas, reduciendo así la posibilidad de reincidir ya que se fomenta su capacidad para solucionar futuros conflictos. Es la sociedad la encargada de proporcionales una respuesta educativa a los actos de los menores ofreciendo así una convivencia para todos.

La mediación como técnica pacífica de resolución de conflictos que busca la satisfacción en ambas partes del conflicto, su utilidad se extiende a diferentes contextos:

- **Mediación escolar:** en este ámbito de lo que se trata es que la mediación se a llevada a cabo por los propios alumnos formándoles para posibles conflictos futuros. Para llegar a esta respuesta mediadora de los jóvenes el proceso tiene que ser entre iguales para activar la empatía y ponerse en el lugar del otro.
- **Mediación intercultural:** esta mediación está orientada a fomentar una comunicación, relación e integración entre personas o grupos de diferentes culturas. Este recurso se ha creado por el aumento de inmigrantes que han llegado al país.

- **Mediación laboral:** se centra en ámbito laboral ya sea entre compañeros o un trabajador y su jefe.
- **Mediación comunitaria:** se trata de la resolución de conflictos que se dan en la comunidad fomentándose los recursos públicos de que disponen los ciudadanos para llegar a un acuerdo pacífico con las instituciones.
- **Mediación familiar:** es la orientada al ámbito familiar procurando la comunicación entre los miembros y llegar a acuerdos comunes que faciliten ambiente familiar pacífico.
- **Mediación penitenciaria:** tiene una triple naturaleza actuando entre víctimas y agresores, entre los propios reclusos y de estos con las instituciones.
- **Mediación mercantil:** es la mediación que se da dentro de las relaciones de empresas con un doble objetivo una solución a los conflictos derivados de las relaciones comerciales y preservar estas relaciones.

a. Características de la mediación

Todo proceso de intervención siempre se debe fundamentar en unos valores y unos principios. La mediación se basa en unos pilares básicos sobre los que se asienta el proceso de mediación, los cuales tienen que respetar siempre independientemente del tipo de mediación que se realice.

- **Voluntariedad:** desde el principio y durante el desarrollo de la mediación penal se solicita que víctima y agresor acepten participar en la mediación. Este consentimiento debe darse de una manera libre y consciente, lo que rechaza cualquier acto que intente influir en la voluntad de las partes con el fin de que ambas partes acepten participar en el procedimiento mediador, por otro lado el de informarles de cómo se desarrollará la mediación penal, de las ventajas e inconvenientes que tiene el proceso para cada una de las partes, y de las consecuencias que pueden seguirse tanto se logre un acuerdo como no. La voluntariedad en la mediación penal conlleva que las partes puedan retirarse en cualquier momento de participaren el proceso, sin que esta retirada tenga consecuencias negativas para las partes.
- **Confidencialidad:** componente clave y característico de la mediación penal, el contenido de las entrevistas y sesiones desarrolladas son rigurosamente confidenciales. Al mediador le concierne el deber del secreto profesional. Este elemento constituye una motivación para que las partes quieran participar en la mediación penal, la privacidad en el que se desarrolla y que las declaraciones que hayan hecho durante el procedimiento no tengan trascendencia jurídica, estimula la confianza.
- **Imparcialidad:** los conocimientos y habilidades profesionales deben estar en beneficio de las partes, proporcionándoles soluciones satisfactorias pero en

ningún momento puede favorecer a ninguna de las partes ni debe obligarles a llegar a un acuerdo.

Y añadidas al proceso penal se encuentran:

- **Accesibilidad y autonomía respecto del sistema de justicia penal:** la mediación debe ser un servicio asequible durante todo el proceso y estar a disposición de cualquier persona que participe en una infracción penal, debe guardar un cierto nivel de autonomía dentro del sistema de Justicia tradicional hace verla como un servicio institucional de la Administración de Justicia pero independiente del Poder Judicial.
- **Reparación (o compensación):** proporcionar a la víctima aquello que necesite para recuperarse y recuperar la seguridad. En algunas ocasiones la víctima solo necesita información. Otras una reparación económica, o permitirles que exprese su ira.
- **Responsabilidad:** Se trata de asumir por parte del agresor el daño concreto producido a una persona o grupo de ellas y entender que su acto ha perjudicado a otros. La responsabilidad es el motor del cambio y motiva a encontrar soluciones.
- **Reconciliación (o encuentro):** para restablecer las relaciones, para expresar los sentimientos y soluciones.

También incorporarse otros principios que deben tenerse como esenciales a la mediación penal como **la gratuidad** del servicio y **la flexibilidad o informalidad**.

7. VENTAJAS E INCONVENIENTES DE LA MEDIACIÓN:

a. Ventajas.

Dan un pequeño alivio a los tribunales, ya que muchos conflictos se resuelven sin tener la necesidad de entrar en el sistema formal judicial.

Ahorro de tiempo, para dirigir el conflicto, muchos son los casos que ingresan en los últimos años en los tribunales, incluso deben pasar años para que muchos de ellos se resuelvan. Los juicios quita tiempo a las partes debido a las presentaciones en los tribunales, y la mediación permite empezar el proceso en el momento en que las partes estén de acuerdo.

Ahorro de dinero, normalmente se pagan las consultas y no en relación al dinero que está en juego, produce un ahorro del 100% de las tasas judiciales. Se trata de evitar que haya ganadores o perdedores, genera beneficios en cuanto a mantener las relaciones futuras entre las partes.

Aumenta la creatividad, utiliza capacidades alternativas que no están previstas en el sistema formal judicial. Sensible aumento del protagonismo y esto a su vez hace que aumente la responsabilidad, son acuerdos a largo plazo.

Se produce un deuteroaprendizaje, al solucionar el conflicto uno puede solucionar futuros conflictos que se den. Esto ha recibido en nombre de "transferencia de aprendizaje".

b. Inconvenientes.

Los inconvenientes que se encuentran sobre la mediación es la escasa legislación sobre la Ley del menor (5/2000), el acceso reducido a la justicia que tienen las partes. En determinadas mediaciones se negocian derechos civiles que deberían ser inalienables. Otra inconveniente es el tema de la neutralidad de los mediadores y el alcance de estos dentro del proceso.

8. MODELOS DE MEDIACIÓN:

a. MODELO TRANSFORMATIVO BUSH Y FOLGER (1994).

El objetivo final es cambiar la relación que existe entre las partes, es decir a la consecución del acuerdo entre las partes. Se considera un resultado originado por el cambio en la relación de los participantes. Para lograr este objetivo se hacen reuniones conjuntas e individuales con cada una de las partes, en las cuales el mediador el tercer participante en el proceso de mediación intenta que ambas partes admitan su parte de responsabilidad en el conflicto.

b. MODELO TRADICIONAL –LINEAL (FISHER Y URY, 1989).

La principal contribución de este modelo es que ambas partes tienen la ocasión para precisar una negociación participativa asesorada para una tercera parte, para llegar a resolver el conflicto que les llevó a querer la mediación.

En este modelo se emplea una comunicación lineal con preguntas abiertas, evitando los interrogatorios cerrados que disminuyen la flexibilidad de las respuestas, pretende que las partes no vuelvan al pasado y se fijen en el futuro. El mediador pretende que favorezca la comunicación y la interrelación entre las partes con el objetivo de disminuir las diferencias que tengan y que lleguen a un acuerdo.

En cuanto al proceso en este modelo, en la primera entrevista acuden ambas partes aunque cualquiera de ellas puede pedir entrevistas individuales si quieren tratar algún tema que no quieren que este la otra persona delante.

c. MODELO CIRCULAR DE SARA COBB (1995).

Se fundamenta en lo que las personas desean y el deber. El método que lleva a cabo el mediador se basa en incrementar las diferencias que los alejan, al mismo tiempo legitima cada una de ellas con el objetivo de transformar la historia que han creado individualmente y que estableció el conflicto. El mediador tiene que ayudar a las partes a que creen una nueva historia a partir de una nueva revalorización del otro, a través de la comunicación de causalidad circular. El mediador incita que las partes exterioricen todos los aspectos del conflicto, para encontrar las posibles soluciones.

Se empieza con entrevistas individuales en las que se incita a la reflexión y el análisis de la relación entre las partes y después se realizan las reuniones con ambas partes una vez que ya se puede trabajar sobre las condiciones fijas del acuerdo.

d. MODELO DE CARNEVALE (1986).

Se diferencian 4 fases:

- **Fase de integración:** el mediador utilizará esta estrategia cuando hay un campo común a las partes y se da gran importancia a las aspiraciones de ambas partes.
- **Fase de presión:** el mediador escogerá esta estrategia cuando no de valor a las aspiraciones de las partes y no tengan un campo común.
- **Fase de compensación:** el mediador escogerá esta estrategia cuando el mediador vea que las partes llegan a un acuerdo pero no tengan muchas coincidencias.
- **Fase de inacción:** es la más aconsejable, ya que si las partes coinciden de una manera amplia no tiene por qué requerir la ayuda del mediador ya que las posibilidades aumentan para que se llegue a un acuerdo por sí mismo.

e. MODELO DE CONTINGENCIAS ESTRATÉGICAS (KRESELL-PRUITT, 1989).

Se trata de fijar las causas y condiciones del conflicto que se utilizarán para intervenir y los resultados que vamos a tener en función del tipo de intervención. Se centra en los mecanismos específicos que se han utilizado para la solución del conflicto en marcos contextuales específicos.

9. MARCO LEGISLATIVO DE LA SITUACIÓN DE LA MEDIACIÓN:

a. La Mediación en el contexto internacional.

La Organización de las Naciones Unidas, la ONU, realizó en 1948 la Declaración de Derechos Humanos.

Cree como Derecho Humano Fundamental proteger a los menores que estén en conflicto con la Ley, y insisten a que se les dé un trato acorde a su edad y desarrollo, por ello se debe garantizar su inserción en la sociedad, mediante medidas de carácter educativo, que ayuden a su crecimiento personal. Esto hace que se incorpore la justicia restaurativa como alternativa a la justicia punitiva favoreciendo la participación del menor y de la sociedad.

La Mediación está recogida en diversos tratados internacionales y organismos públicos. Resoluciones y Recomendaciones de la ONU y la Unión Europea en Mediación Extrajudicial.

- **Resolución 40/33, de 29 de noviembre de 1985, de la Asamblea General de las Naciones Unidas por las que se aprueban las Reglas Mínimas para la Administración de Justicia de Menores. (Reglas de Beijing).** Las Reglas de Beijing, fomentan el bienestar de los menores, que se encuentran en procesos judiciales, intentando que la respuesta sea adecuada a sus circunstancias personales y al propio delito, con la opción de hacerse cargo de los menores sin recurrir a las autoridades. Posibilitando programas de compensación tanto a la víctima como a la comunidad.
- **Convención sobre los Derechos de la Infancia, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989,** (resolución 44/25).
- **Recomendación nº R (87) 21, de 17 de septiembre de 1987, del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre la asistencia a las víctimas y la prevención de la victimización.** Recomienda a los Estados miembros de Europa que se debe fomentar los experimentos en los que a Mediación se refiere entre el menor infractor y la víctima, evaluando los resultados y si estas actividades ayudan a la víctima.
- **Recomendación nº R (87) 20, de 17 de septiembre de 1987, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, sobre reacciones sociales ante la delincuencia juvenil.** En esta recomendación se pretende promover procesos de desjudicialización y estimular la Mediación preocupándose de los derechos tanto de la víctima como del menor. El objetivo es acabar con la reclusión y tener más medidas alternativas a la Mediación.
- **Resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990, de la Asamblea General de Naciones Unidas, por las que se aprueban las Reglas Mínimas sobre las medidas no privativas de libertad. (Reglas de Tokio).** Las Reglas de Tokio se refieren a la participación activa del menor infractor y de que se haga cargo de los hechos que ha cometido, intentando lograr un equilibrio entre los derechos y deberes de las personas que realizan el delito y los derechos de las víctimas.
- **Recomendación nº R (99), de 15 de septiembre de 1999, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, relativa a la mediación en materia penal.** Se

aconseja a los estados miembros que empleen la Mediación, como una opción alternativa a resolver los problemas ante la justicia tradicional. Esta Recomendación reconoce que la Mediación define unos principios sobre los que actúa, tanto para los menores como para las personas adultas, facilita la participación de la víctima y el menor infractor, admitir y promover el propio interés de las víctimas por hablar con sus agresores y así poder conseguir excusas y una justicia más justa, otorgándoles la posibilidad aprender y reparar sus actos.

- **Recomendación R 19 (1999), sobre mediación en el ámbito penal.** “La Mediación penal es todo proceso que permite a la víctima y al delincuente participar libremente en la solución de dificultades resultantes del delito, con la ayuda de un tercero el mediador”.
- **Recomendación R (2006), 8 del Consejo de Europa sobre la asistencia a las víctimas de delito y que sustituye a la Recomendación (87) 21.** En esta recomendación se recomienda a los Estados miembros, que se tenga en cuenta los beneficios de la Mediación para la víctima.
- **Recomendación (2008) 11 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre Reglas Europeas para infractores juveniles sometidos a sanciones, adoptadas el 5 de noviembre de 2008.** Los menores infractores que están sujetos a medidas se les deben tratar con respeto a sus Derechos Humanos. Las medidas o sanciones deben estar establecidas por la Ley fundamentadas en los principios de integración social, educación y en prevenir la reincidencia
- **Observación General nº 10 (2007). De Naciones Unidas sobre los derechos del niño en la justicia de menores.** Establece una serie de objetivos: motivar a los Estados miembros para que realice y se aplique una política general para los menores con el fin de acabar con la delincuencia juvenil, ofrecer a los Estados cierta orientación para esta política de justicia juvenil sin que se tenga que recurrir a los procedimientos judiciales, y por último fomentar la integración de normas internacionales en una política nacional.

b. Situación de la mediación penal con menores infractores en España.

La Ley en España que incumbe a los/as menores infractores es la Ley Orgánica 5/2000 de 12 de enero, que regula la responsabilidad del menor, esta ley ha sido modificada por la Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre. Esta ley modifica algunas disfunciones de la ley anterior, pero las dos leyes son complementarias ya que la ley 8/2006 no deroga la ley 5/2000: impulsará las medidas orientadas a sancionar con más firmeza y eficacia los hechos delictivos cometidos por personas que, aun siendo menores, revisan especial gravedad, tales como los previstos en los artículos 138,139, 179 y 180 del Código Penal. A tal fin se establecerá la posibilidad de prolongar el tiempo de internamiento, su cumplimiento en centros en los que se refuercen las medidas de

seguridad impuestas y la posibilidad de su cumplimiento a partir de la mayoría de edad en los centros penitenciarios.

La ley 8/2006 da respuesta a una demanda social ante hechos delictivos cometidos por menores, esta ley se vuelve más dura ante delitos graves o muy graves.

En lo referente a medidas restaurativas y sobre la Mediación con menores infractores, es la ley 5/2000, la que instaura las bases.

Fases según la ley 5/2000 del proceso de Mediación:

El artículo 51.2 establece que “la conciliación del menor con la víctima, en cualquier momento en que se produzca el acuerdo entre ambos”, puede ser el motivo de dejar sin efecto la medida impuesta como muestra el artículo 19. Es imprescindible que el juez de menores valore que la conciliación y/o reparación realizada y el tiempo de duración de la medida representan que ya es apropiado a los hechos cometido por el menor infractor para dejar sin efecto la medida que le ha sido impuesta. “el tiempo de duración de la medida ya cumplido declaran suficientemente el reproche que merecen los hechos cometidos por el menor, acotándose al periodo de ejecución de la medida, ya que el artículo 15.1 dice “si durante la ejecución de la medida el menor manifestará su voluntad de conciliarse con la víctima o de repararles por el daño causado (....).

La Ley 5/2000 forma un equipo técnico de distintos profesionales para realizar un informe y aconsejar sobre el momento psicosocial y educativo del menor y así poder asesorar al Ministerio Fiscal y juez de menores, para posibilitar que se aplique las posibilidades que proporciona la Ley: que se lleve a cabo o no el programa de Mediación o reparación, que sugerir una medida apropiada a los propios intereses del menor y siempre respetando los derechos de la víctima, proponer la suspensión de la medida etc.

Una vez que el caso se ha derivado por el Ministerio Fiscal, la persona Mediadora que forma parte del equipo técnico, proporciona al menor infractor la oportunidad de comenzar el proceso de Mediación o las actividades educativas que favorezcan la reinserción social, se plantea en el artículo 19. Es el propio equipo técnico valorará si la Mediación es apropiada y notifica el comienzo del proceso, poniéndose en contacto con la víctima para comentarles la posibilidad de la Mediación para fomentar que las partes se acerquen. Cuando el proceso de Mediación se ha dado por finalizado el propio equipo técnico comunica los compromisos a los que se ha llegado y el grado de cumplimiento. (Artículo 19.3)

Una vez que se llega a un acuerdo, conciliación, o reparación se da por concluida la instrucción y se puede pedir el sobreseimiento y archivo, el juez, decreta la resolución que pertenece a cada caso. Si no se cumple con los objetivos de la Mediación, se continúa con el expediente. (Artículo 19.5).

10. EL TRABAJO SOCIAL Y LA MEDIACIÓN EN EL ÁMBITO PENAL:

El Trabajo Social tiene un espacio propio e independiente en el ámbito de la Justicia, y un creciente protagonismo en la justicia juvenil.

En los últimos años se ha producido un acercamiento mutuo de lo jurídico y lo social, que se ha traducido en la necesidad de la intervención social, en un amplio rango que va desde cuestiones de prevención de la delincuencia hasta la colaboración en la reinserción.

La fórmula jurídico-social o socio-jurídica depende comienza a funcionar en España con la entrada en vigor de la Constitución de 1978, que reconoce a España como un Estado Social y de Derecho. En la Norma Suprema y en las posteriores leyes orgánicas que regulan determinados derechos fundamentales puede reconocerse la necesidad de vinculación del mundo del trabajo social y del jurídico no sólo en la definición del Estado sino ya en concreto en el reconocimiento de diferentes derechos sociales: derechos de la infancia, de la familia, de los presos y ex reclusos, de los mayores etc.

En la legislación como por ejemplo la Ley Orgánica General Penitenciaria, la Ley Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores y sus respectivos Reglamentos y la Ley de Protección Integral indispensable para facilitar la solución de muchas situaciones en las que lo que está en juego es uno de los elementos fundamentales de la persona: su dignidad.

El trabajo social inicialmente se identificaba con determinadas clases sociales necesitadas de asistencia, si bien en la actualidad su ámbito de intervención se ha extendido notablemente. El trabajador social es el profesional que se ocupa de la prevención y atención a las dificultades y carencias sociales de las personas, y que articula los recursos para superar las situaciones de crisis, actuando en diversas áreas como la investigación, formación-prevención, promoción, planificación, evaluación, supervisión, docencia y mediación.

El Trabajador social realizará su trabajo, bien en asociaciones sin o a cargo de las Administraciones pública, y entre ellas la justicia.

Actualmente se adapta a una mayor intervención y a un tratamiento social, realizando peritajes sociales que serán una fuente de información importante para jueces y abogados, y para una Administración de Justicia que incorpora principios del trabajo social como la prevención e inserción social. Como profesional en libre ejercicio, colabora con otros profesionales como son clientes que demandan sus informes en cuanto perito.

Los trabajadores sociales, en cuanto profesionales para la valoración e interpretación de los factores sociales, en la jurisdicción penal podemos resaltar la intervención en las

medidas de reinserción de los menores infractores emitirán informes sobre factores sociales que concurren en las víctimas tras un hecho delictivo, factores sociales que han podido influir en la responsabilidad penal (eximente o atenuante).

La figura del trabajador social se integra en 1979 en el sistema penitenciario en la Ley Orgánica General Penitenciaria. Actualmente ya existe una integración plena de los Trabajadores Sociales en la Administración de Justicia, integrándose en los Juzgados de instrucción, de Menores, de Vigilancia Penitenciaria, y en atención a las víctimas de distintos delitos.

En la definición de la FITS se indica que el área de actuación del trabajo social es extenso, además de alcanzar la resolución de conflictos, también persigue el promover el bienestar de las personas, fomentando los cambios sociales e individuales, potenciando su realización y desarrollando políticas sociales y actividades humano sociales dirigidas a satisfacer las necesidades y aspiraciones de las personas tanto a nivel individual como grupal. El trabajo social y la mediación buscan el cambio a partir de que se superen los conflictos en las relaciones humanas mediante la autodeterminación.

En el trabajo social, la gestión y resolución de conflictos y el trabajo para conseguir los cambios necesarios para ello son solamente una herramienta, para lograr mejorar el nivel de bienestar y calidad de vida de las personas. La mediación por el contrario basa su actuación en la gestión y resolución de conflictos. El bienestar es consecuencia de la intervención en mediación, no es un objetivo específico de la mediación.

La metodología que se utiliza en trabajo social para la resolución de conflictos es propia del trabajo social, pues la resolución implica una más de las actividades del trabajador social, dentro del plan de intervención, que se haya programado para el caso, pero por otro lado la mediación no utiliza la metodología del trabajo social, sino la suya propia y específica con el fin de conseguir su objetivo la resolución de conflictos.

Con el fin de aumentar el bienestar de las personas, el trabajo social ha ido desarrollando la función mediadora que le es propia de dos maneras.

En los procesos de inserción e integración social, mediante la intermediación entre los que se encuentran en situación de dificultad, y las instituciones o las organizaciones sociales. Mediante la utilización de técnicas de mediación de con aquellas personas con las que se crea una relación de ayuda para encontrar soluciones a las distintas situaciones de problemas en las que se haya.

Finalmente se puede decir que los trabajadores sociales solamente llevaran a cabo una mediación profesional cuando el objeto de intervención sea únicamente tener que mediar en el conflicto, tienen que tener la cualificación adecuada y deben desarrollar

la intervención conforme a los principios, procedimientos y deontología propios de la mediación. La mediación es un recurso social, judicial y político de carácter transversal.

Existen varios enfoques de entender la justicia entre ellas es la justicia restaurativa, como una respuesta sistemática, frente al delito y que pone el énfasis en reparar los daños del delito causados a la víctima.

a. Los equipos técnicos

Los equipos técnicos son grupo de profesionales de las ciencias sociales que realizan las actividades que les son propias en el ámbito del enjuiciamiento de menores.

Como señala Díaz Martínez, existían equipos técnicos desde la segunda mitad del año 1988 en los Tribunales Tutelares de Menores, con el objeto de asesorar al Tribunal, y su creación se realizó a través de un documento de trabajo del Ministerio de Asuntos Sociales.

Su origen se remonta a la LO4/1992, que lo diseñó como un instrumento de asesoramiento del Juez de Menores, y la LO 5/2000 no es completamente clara en cuanto a su organización y dependencia: por una parte, se hace referencia en el artículo 22 al equipo técnico adscrito al Juzgado de menores, por otra parte, en el artículo 27 se apunta que dependerá funcionalmente del Ministerio Fiscal, sea cual fuere su dependencia orgánica, y , por otra parte, se señala que podrá ser “elaborado o complementado por aquellas entidades públicas o privadas que trabajen en el ámbito de la educación de los menores y conozcan la situación del menor expedientado”. En el Reglamento se dispone que depende orgánicamente del Ministerio de Justicia o de las Comunidades Autónomas con competencias asumidas y estarán adscrito al Juzgado de Menores, con dependencia funcional del Ministerio Fiscal durante la instrucción y del Juez de menores (art4).

Los miembros de los Equipos Técnicos serán funcionarios o contratados al servicio de las Administraciones Públicas que actuarán bajo los principios de independencia, imparcialidad y profesionalidad. Orgánicamente, los ETM dependen de la Comunidad Autónoma, normalmente dependiendo de los organismos que tengan delegadas las competencias en materias de menores o de justicia. Las especialidades de los miembros se enumeran en el Reglamento de la LO 5/2000: psicólogos, educadores y trabajadores sociales, si bien como se apunta en su artículo 4, también otros profesionales podrían formar parte del equipo de forma temporal o definitiva.

La insuficiencias materiales respecto de los Equipos Técnicos son señaladas en la Memoria de la Fiscalía de 2008, concretamente respecto de Coruña, Ciudad Real, Málaga y Sevilla.

a.1 Funciones del Equipo Técnico:

La actividad del equipo técnico se puede clasificar en tres ámbitos: asiste al menor en sus necesidades psicosociales y, en el ámbito de la reparación y la reeducación del menor, por una parte, puede realizar las funciones de mediación entre agresor y víctima y, por otra, realiza los informes preceptivos en relación con la situación del menor y su posible reeducación.

Por otra parte, el Equipo Técnico debe coordinarse con los miembros de los equipos de las Comunidades Autónomas responsables de la ejecución. Parece que en la práctica es precisamente la falta de medios en cuanto a personal e instalaciones para llevar a cabo la ejecución uno de los mayores escollos para conseguir la eficacia del proceso de menores.

El objeto de los informes que ha de realizar desde el inicio del expediente es estudiar y analizar la situación psicológica, educativa y familiar del menor y su entorno social. Como consecuencia de los resultados del informe el equipo puede proponer una intervención socio-educativa del menor o incluso la finalización del expediente en interés del menor.

Dentro del equipo técnico el psicólogo habrá de analizar principalmente la situación psicológica del menor y de las personas relevantes del entorno, y el educador se centrará su evaluación y propuesta en la situación personal del menor y su posible reeducación.

Dentro del equipo el trabajador social tiene como principal trabajo la evaluación del entorno social, así estudiará las circunstancias familiares, sanitarias, drogodependencia, vivienda, circunstancias socioeconómicas, penales y judiciales, ambientes y relacionadas con servicios sociales.

Si el equipo considera conveniente el intento de conciliación o que el menor realice una actividad de reparación no es necesario que se lleve a cabo la elaboración del informe psicosocial, sino que se señalará el contenido y finalidad de la actividad. Los informes serán firmados por los profesionales que participen en el caso, siendo representante del equipo el que sea designado por el Ministerio Fiscal o el juez de menores en la actuación concreta. (Art 4 Reglamento).

Los informes del equipo han de ser trasladado al Fiscal, el Juez y la defensa del menor, y, tras la reforma operada en el año 2006, también la acusación particular puede conocerlo. Por otra parte, en el artículo 22 se hace referencia al derecho del menor de ser asistido por el equipo técnico, así cumple una función de asistencia psicológica y social al menor.

a.2 Funciones y actividades específicas del trabajador y trabajadora social en las diferentes fases de la mediación judicial.

La Declaración de Principios Éticos del Trabajo Social (1994), en el apartado 5º recoge que los trabajadores sociales tienen la responsabilidad de dedicar sus conocimientos y técnicas, de una manera objetiva y disciplinada, a ayudar a los individuos, grupos, comunidades y sociedades, en su desarrollo y en la resolución de conflictos personales y/o sociales y sus consecuencias.

Así mismo, el Código Deontológico de Trabajo Social (1995), recoge las funciones de los trabajadores sociales, siendo la mediación una función característica de nuestro perfil profesional.

El Libro Blanco sobre el Trabajo Social recoge la mediación como un elemento distinguido como materia troncal propia de nuestra competencia profesional. El trabajador o trabajadora social llevan a cabo su actividad profesional en diferentes áreas profesionales entre las cuales hay que destacar la mediación y el arbitraje. Textualmente dice “el trabajador social trabaja en la resolución de conflictos y grupos sociales en el interior de las relaciones y en su entorno social.”

Por último, la LORRPM, dice que la figura del ETM con dependencia funcional del Juzgado de Menores, constituido entre otros profesionales por trabajadores y trabajadoras sociales. Entre sus principales funciones se haya el desarrollo de la mediación judicial entre el menor y la víctima. Aunque, la legislación penal de menores no asigna la competencia para el ejercicio de la mediación judicial, no ahonda en cuestiones propias de nuestra intervención disciplinar.

Por ello todo trabajador y trabajadora social en su papel de mediador debe tener una serie de cualidades individuales y personales entre las que hay que resaltar: Escucha activa, paciencia, buen comunicador, prudencia, capacidad creativa, dinamismo, iniciativa, capacidad de observación, honestidad y profesionalidad.

A parte de todas estas características también debe tener un alto nivel de cualificación técnica y profesional, así como técnicas de negociación y resolución de conflictos, de comunicación, habilidades sociales, modelos, métodos y técnicas de intervención en justicia juvenil, derecho penal de menores y psicología.

Todos los puntos del protocolo de actuación deben estar presentes en el proceso de mediación. Proceso que Mainés, M. (1996) dice que “deberá estar compuesto por una serie de fases, en cada una de las cuales se ponen en práctica las reglas y los principios básicos comunes a cualquier proceso de mediación”. A lo que habría que incorporar lo dicho por (Folberg y Taylor, 1996), “el orden de los pasos en todas las etapas debe permanecer flexible para ajustarse a las dinámicas en cada caso”.

Aragón, N y Curbelo, E. (2004), indican que estas fases están formadas por, una fase inicial, fase de evaluación de la viabilidad de la mediación con la víctima, fase de clarificación, fase de encuentro y por último fase de seguimiento de los acuerdos alcanzados.

En base a lo que han dicho todos estos autores se pueden explicar las funciones, actividades y tareas realizadas por el trabajador o trabajadora social:

1. Fase inicial del proceso de mediación.

Valorar formalmente el inicio o no del proceso mediador, saber el grado de responsabilidad asumido por el menor ante los hechos, su motivación a la hora de reparar el daño y su capacidad para hacer frente al proceso de mediación y entrevistar a los representantes legales del menor para saber su opinión y su grado de implicación.

2. Fase de evaluación de la viabilidad de la mediación con la víctima.

Ponerse en contacto con la víctima por vía telefónica, carta o de forma presencial, para saber su percepción sobre la situación, informar a la víctima de los trámites que se han llevado a cabo a partir de la denuncia, haciendo hincapié en la mediación judicial y de las ventajas tanto para la víctima como para el menor y conocer la visión que la víctima tiene del conflicto, las consecuencias que se han producido y lo que pretende lograr con el proceso mediador. Cuando la víctima sea un colectivo o una institución es aconsejable que una persona asuma la representación de éstos.

3. Fase de clarificación del proceso de mediación.

Examinar profundamente la información dada por las partes para tomar la decisión de continuar o no con el proceso de mediación, estructurar y planificar el encuentro entre las partes en el caso de continuar con la mediación y mandar un informe al Ministerio Fiscal con los motivos concretos, si no se continúa con proceso.

4. Fase de encuentro.

Elegir junto con las partes el lugar en el que se celebrará el encuentro. No debemos olvidar que la decisión final deben adoptarla ellas, organizar el espacio del encuentro. Debe reunir las condiciones adecuadas para desarrollar el proceso: espacioso, tranquilo, luminoso, etc. Dinamizar y dirigir el proceso con objetividad y coherencia. El primer encuentro va a estar cargado de una excesiva carga emocional y de mucha tensión, sobre todo para la víctima. Conducir el encuentro cumpliendo los principios que deben guiar el proceso: neutralidad, imparcialidad, etc... Y facilitar el acercamiento entre las partes, promoviendo adecuados canales de comunicación, de cara a que éstas vayan acercando posiciones y posturas tendentes al logro de acuerdos.

5. Fase de seguimiento de los acuerdos alcanzados en la mediación.

Supervisar y verificar el grado de cumplimiento de los acuerdos asumidos por el menor, proponer al Juez el sobreseimiento y archivo de las actuaciones cuando el menor cumpla con los acuerdos y analizar exhaustivamente los motivos por los que no se han cumplido los acuerdos por parte del menor - causas ajenas o no a la voluntad de éste y valorar si se pudieran aceptar los resultados conseguidos hasta el momento como válidos. Si no se cumplen los compromisos adquiridos, el mediador como miembro del ETM comunicará la situación al Ministerio Fiscal y elaborará el informe sobre las circunstancias del menor según lo recogido en el art. 27º de la LORRPM.

En definitiva, en nuestra práctica profesional deberemos ser neutrales, imparciales, flexibles, creativos, empáticos, dotado de autoridad buscando que nuestra intervención se base en sólidos pilares profesionales, técnicos, deontológicos y de ética profesional.

11. BENEFICIOS DE LA MEDIACIÓN EN JUSTICIA JUVENIL :

La mediación es una perspectiva diferente de lo lograr lo que se pretende dentro del modelo responsabilizador de Justicia que tenemos.

PARA LOS MENORES INFRACTORES.

La mediación es un proceso de responsabilización, es un término mucho más profundo de responsabilidad que tiene que ver con responder ante sí mismo y ante el resto de los propios actos o actitudes.

Una característica que se da de forma general en los adolescentes, es que no hay previsión de antemano del alcance que pueda tener su conducta. Saben que lo que han hecho no ha estado bien pero normalmente tienen una perspectiva parcial del acto que han cometido, por lo que tienden a minimizarla, "fue una tontería".

Es necesario escuchar, reunir y reconocer las consecuencias que el acto ha tenido para el menor infractor. No hay que dejarlo con una visión parcial y llevarlo a que piense sobre otras consecuencias resultado de su acción y que han quedado fuera. No es extraño que el menor viva su situación como una "injusticia" y que se pueda sentir "víctima".

El proceso de mediación es reflexión, en el momento en que se introduce a la víctima en el discurso se da un giro sustancial en la actitud del menor. Su acción toma otra dimensión.

El menor se ve obligado a pensar sobre su comportamiento, tomar cierta distancia para estudiar las circunstancias que le llevaron a la acción delictiva, las razones de la misma y sus consecuencias para la víctima. La mediación es un ejercicio de

introspección para el menor infractor ya que tienen que responder a muchos "porqués" sobre sí mismo, a lo que no están muy acostumbrados.

Aprende a conocerse algo más a sí mismo, es una manera de poner a prueba la capacidad que tienen de raciocinio y de argumentación. El pensar sobre la conducta y la toma de conciencia de la otra persona pone a prueba su capacidad de empatizar con el otro y con los aspectos que han sido dañados. Cuando descubre el daño que ha causado es cuando puede desarrollar el deseo de reparar.

La mediación trata la culpa, hace que el menor vea la dimensión de su acción, le da en su justa medida, y evita que dramatice, creándole una culpa dañina, lo que supone no aprender de la experiencia. La mediación permite que la culpa salga, es distinto de expiar, ya que si no sería pagar por lo que ha hecho mal y el menor lo puede vivir como si fuera un castigo, el fin de la mediación.

Permite que se restaure la imagen dañada, ya que tiene la oportunidad de que sea reparada ante sí mismo, ante su entorno. Coge los aspectos buenos del individuo y evita la estigmatización.

La mediación promueve el autocontrol, previene la reincidencia, el proceso constituye una experiencia fundamental de aprendizaje y de educación hacia la responsabilidad. Si la experiencia vivida es además sentida, el menor podrá incorporarla en su proceso madurativo y transformarlo en una experiencia que fortalezca su personalidad.

PARA LA VÍCTIMA.

De manera general, la víctima suele sentirse abandonada e incomprendida por parte de la justicia. Además de padecer el delito y sus consecuencias materiales, también sufren otros daños, morales, psicológicos, sociales, etc.

Los datos muestran que la víctima siente miedos, ansiedades, indignación. Participando en el proceso de mediación, tiene la oportunidad de solucionar algunos de estos daños. Se disminuye la victimización, la víctima tiene en este proceso un espacio en el que puede hablar de sus miedos, sus temores, el daño que ha sufrido. Y este espacio es importante para que sea atendida y escuchada hace que relaje la tensión que siente, alguien se interesa por ella, por su vivencia, le ofrece una posible vía de solución.

Un espacio de información, la víctima recibe información sobre el proceso judicial iniciado. Es importante para ella conocer el desarrollo del proceso para evitar

confusiones. A menudo el delito no va dirigido a una víctima concreta o simplemente la intencionalidad en el hecho no es proporcional al daño causado.

Espacio de contención, de desdramatización, cuando la víctima está afectada por el delito, es conveniente ayudarla a relativizar lo que ha pasado para superar el trauma y encontrar un camino que le deje continuar su vida con total tranquilidad. Estar con el autor del delito y escuchar sus circunstancias ayuda a desdramatizar la situación. Que aquel que la perjudicó, le dé explicaciones y se tenga una actitud muy distinta a la del día de los hechos deja que la víctima se encuentre aliviada, la mediación da al conflicto su justa medida.

Un espacio de reparación, normalmente el término "reparación" nos envía a la restitución material de los daños, al pago de los desperfectos causados. Puede ayudar en la reparación material del daño, quedando en manos de las partes la posibilidad de llegar a acuerdos que se ajusten a las necesidades y posibilidades de las mismas. Pero la mediación cobra verdadero sentido cuando hay daño moral o psicológico. Lo que más repara a la víctima es que se tenga en cuenta su dolor, su miedo, su ansiedad.

PARA AMBOS.

La mediación es comunicación, el mediador contacta con una de las partes, para informarle que la otra parte quiere ponerse en contacto con ella en modo de diálogo y en presencia de un tercero que pueda facilitar el diálogo entre ellos, se establece una cierta comunicación.

El encuentro entre las partes es el punto fundamental del proceso de mediación, el autor y la víctima hablan en un clima de tranquilidad sobre sus razones, sus circunstancias, sus vivencias. Cada uno hace un esfuerzo para entender al otro. La imagen negativa, dañada y vengativa que inicialmente cada uno podía tener del otro, cambia al ver que el otro también tiene aspectos positivos reparadores.

La mediación es responsabilización, la mediación da a las partes un conflicto que les pertenece, dándoles la oportunidad de definirlo y de resolverlo de una forma satisfactoria.

La mediación parte del hecho delictivo para llegar a entender el conflicto a fin de facilitar formas de solución válidas para el futuro.

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

El conflicto se convierte en una posibilidad y el proceso de mediación en una

experiencia constructiva, de aprendizaje y de crecimiento. El modelo de justicia tradicional no suele tener dar importancia a los procesos que llevan a la autonomía y a la aceptación de responsabilidad de los ciudadanos respecto a sus conflictos. La mediación representa un proceso de responsabilización, un compromiso, mejora la convivencia, mira hacia el futuro.

Facilita que víctima e infractor lleguen a una solución que les permita seguir adelante. La mediación resulta preventiva porque las soluciones que se consiguen dan lugar a un proceso de responsabilización, generan confianza, permiten que se ponga punto final al conflicto y volver a la paz social.

12. CONCLUSIONES:

Concluir diciendo que la LORRPM, que da competencia exclusiva para llevar a cabo la fase de instrucción en la mediación judicial, entre los profesionales que componen el equipo técnico, a los trabajadores sociales, ello nos deja trabajar los elementos de la función mediadora que nos representa y caracteriza y potenciar los procesos de mediación. La idea de que la legislación sea más flexible, permite abrir la posibilidad resolver conflictos y la satisfacción de las necesidades a través de la mediación, permite a los profesionales de las ciencias sociales como los trabajadores sociales que forman parte de los equipos interdisciplinarios, y da una visión metodológica que nos deja estar a la cabeza de procesos restaurativos con calidad y eficacia que asuman responsabilidades en el ámbito penal del menor a través de la ejecución de medidas extrajudiciales, para no caer en la estigmatización o victimización

La labor de mediación debe entenderse como una oportunidad para los trabajadores y trabajadoras sociales para el desarrollo y crecimiento de nuestra profesión, lo cual requiere una alta cualificación técnica y profesional. La mediación como herramienta de cambio de los conflictos de índole penal, es un instrumento que permite la participación de la víctima, el agresor y la comunidad que se haya visto afectada por daños acontecidos.

La Ley de Responsabilidad Penal del Menor se integra totalmente a los principios de la Justicia reparadora, al contrario que ocurre en el sistema penal tradicional del menor que aumenta la pasividad del agresor aleja la posición natural del agresor frente a la víctima y a la sociedad en general, las soluciones alternativas como la mediación lo que reclama es la participación, diálogo, cooperación y compromiso, activa de la víctimas ya que si se presta más atención a las víctimas aumenta la represión para el delincuente.

Hay que reconocer que el derecho penal moderno tiene que tener en cuenta tres componentes fundamentales, el autor, víctima y sociedad. Esta perspectiva de solucionar problemas nos permite recuperar valores humanos más esenciales y nos permita crear una mejor justicia penal.

Acabar diciendo que la mediación ha sido una gran ventaja para tanto para el sistema judicial, como para los profesionales que la ejercen. La mediación supone una reparación del daño de una forma educativa y de comprensión de lo que nuestros actos pueden producir tanto como para nosotros como para la sociedad en general. Por ello pienso que para el trabajador social como para el trabajo social en general es un desafío nuevo como profesionales de las ciencias sociales, y una nueva forma de hacer intervención social.

BIBLIOGRAFÍA

Documentación:

García Villaluenga, Leticia. *Mediación en conflictos familiares: una construcción desde el derecho familiar*. Ed. Reus, Madrid, 2006.

Gonzalez, E. (Coord). *Mediación con Menores infractores en España y los países de su entorno*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 2012.

Godoy Magdaleno, A. I (2011). *Justicia y Prácticas Restaurativas, los Círculos Restaurativos y su aplicación en diversos ámbitos*. Universitat de les Illes Balears. Palma. España.

López Faura, Norma V, et al: *Mediación. Una respuesta interdisciplinar*, Ed. Eudesa, 1ª ed, Argentina, 1997.

Código Deontológico del Trabajo social del Consejo General del Trabajo social. (Colegio oficial de los/ Trabajadores y Trabajadoras sociales). 2012.

Guía del Trabajo Fin de Grado, Grados en Trabajo Social de la Universidad de Valladolid. 2014.

Legislación:

Ley Orgánica 5/2000 de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

Ley Orgánica 8/2006, de 4 de diciembre, por lo que se modifica la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

Recomendación nº R (87) 20, de 17 de septiembre de 1987, Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre reacciones sociales ante la delincuencia juvenil.

Recomendación nº R (87) 21, de 17 de septiembre de 1987, del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre la asistencia a víctimas y la prevención de la victimación.

Recomendación nº R (99), de 15 de septiembre de 1999, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, relativa a la mediación en materia penal.

Recomendación R 19, (1999) sobre mediación en el ámbito penal.

Recomendación R (2006) 8 del Consejo Europeo sobre la asistencia a víctimas de delito y que sustituye a la Recomendación (87) 21.

Recomendación (2008) 11 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre Reglas Europeas para infractores juveniles sometidos a sanciones o medidas, adoptada en fecha 5 de noviembre de 2008.

Resolución 40/33, de 29 de noviembre de 1985, de la Asamblea General de Naciones Unidas por las que se aprueban las Reglas Mínimas para la Administración de Justicia de Menores. (Reglas de Beijing).

Resolución 45/110, de 14 de diciembre de 1990, de la Asamblea general de las Naciones Unidas, por las que se aprueban las Reglas Mínimas sobre las medidas no privativas de libertad. (Reglas de Tokio).

Observación General Nº 10 (2007). De Naciones Unidas sobre los derechos del niño en la justicia de menores.

Páginas web:

Junta de Castilla y León visto 27 de mayo de 2014. <http://www.jcyl.es/web/jcyl/binarios/264/468/17.->

Visto el 27 de mayo de 2014 http://www.juntadeandalucia.es/justiciaeinterior/opencms/portal/Justicia/ContenidosEspecificos/JusticiaJuvenil/Reparativa_mediacion/reparativa_3?entrada=tematica&tematica=722

Visto el 27 de Mayo de 2014. Memoria del Servicio de Mediación Penal de Castilla y León (Burgos) (2009).

Otras fuentes consultadas: artículos, conferencias.

Rondón García, L.M. *El papel del trabajador social en el ámbito de la mediación familiar: la adquisición de competencias profesionales para un adecuado abordaje de la práctica profesional*. Facultad de Estudios sociales y del Trabajo. Universidad de Málaga.

Martín Muñoz, A. *Mediación en conflictos versus mediación en Trabajo Social*. Colegio de abogados de Granada. (2011).

OlaldeAltarejos, A.J. *Mediación y Justicia Restaurativa: Innovaciones metodológicas del trabajo social en la jurisdicción penal*. Departamento de Justicia y Administración Pública del Gobierno Vasco. (2010).

Almirall Serra, A. García Cotto, M. Jódar Martínez, Francisco. *La mediación penal juvenil y comunitaria: una alianza necesaria*. Ayuntamiento de SantBoi de Llobregat, (España). (2011).

Pascual Rodríguez, E. *La Mediación en el sistema Penal*. Facultad de Derecho. Universidad Complutense de Madrid. (2011)

Brito Fábrega, C. *Mediación, una forma de educar. La importancia de su incorporación en los currículum de formación de los profesionales de Trabajadores Sociales*. Ponencia presentada al XVII Seminario Latinoamericano de escuelas de Trabajo Social, Lima, Perú 2001.

Curbelo Hernández, E. A. *Trabajo social y Mediación Judicial. El Trabajador Social forense como mediador en el contexto de la mediación penal de menores*. Universidad de León. (2008).

Basanta Dopico, J.L. *La Mediación en el ámbito penal juvenil*. Sección de Menores da Fiscalía e Xultado de Menores. (2009).