

CONCLUSIONES DEL CURSO EN MATERIA DE MEDIACIÓN PENAL*

Escuela Judicial del Consejo
General del Poder Judicial de España
Julián Ríos y Teresa Olavaria
Directores de Mediación Penal

Gracias a este aleccionador documento, tanto el estudioso como el practicante de las Ciencias Penales podrán conocer los mecanismos de mayor actualidad en el funcionamiento de la “mediación” en el área penal, así como también percatarse que esta figura —contrariamente a lo que comúnmente se piensa—, de ninguna manera busca sustituir al proceso penal. Así, con base en una prudente y adecuada instrumentación, el Estado no sólo vería ampliarse el abanico de soluciones pacíficas a diversos tipos de conflicto, sino que además buscaría que en todos ellos la víctima viera resarcido el daño sufrido, recuperara el sentimiento de seguridad y promoviera la resolución de problemas paralelos a la victimización secundaria, como aquellos derivados de la continua llamada del ofendido al procedimiento con la calidad de testigo.

Madrid 1, 2 y 3 de octubre de 2007.

Consejo General del Poder Judicial y Fiscalía General del Estado.

Los participantes en los cursos destinados a jueces y fiscales celebrados en la Escuela Judicial han debatido sobre algunas de las cuestiones expuestas por los ponentes en el curso, y que son

* Este valioso documento, cuyo título original es el de *Conclusiones del curso la mediación civil y penal. Dos años de experiencia. Segunda parte del curso sobre alternativas a la judicialización de los conflictos dirigidos a jueces de familia y penales*, se reproduce gracias a la generosa autorización del Vocal del Consejo General del Poder

consecuencia del trabajo realizado durante dos años de experiencia en mediación penal.

MEDIACIÓN PENAL¹

Conclusiones

Primera. El Derecho Penal es un instrumento necesario para el funcionamiento de la sociedad, pero su legitimidad reside no sólo en los fines constitucionalmente establecidos, sino también en la limitación de las consecuencias negativas que genera su aplicación sobre los ciudadanos. La mediación en el ámbito penal aparece como un instrumento dentro del proceso, que incrementa las posibilidades de solución pacífica de los conflictos atendiendo a las necesidades de la víctima y apoyando la posibilidad de reinserción de los infractores —prevención especial—. En este sentido, las experiencias prácticas de mediación evidencian un modo de operar en la justicia penal más humano, sin que se resienta la seguridad jurídica y los fines de prevención general del Derecho Penal.

Segunda. La mediación que se ha analizado no significa una alternativa al proceso ni a la judicialización del conflicto que denominamos delito, como parece sugerir el título del curso. La mediación también es un método de intervención que puede operar en el contexto de un proceso abierto —podría imaginarse, si se regulara el principio de oportunidad, la posibilidad de evitar el proceso en la fase de investigación— como un medio de alcanzar los fines del proceso penal reconocidos por el ordenamiento jurídico, que no logra cumplir en la mayoría de los casos.

Tercera. En relación a la víctima se refiere, se podrían identificar tres objetivos: la reparación o resarcimiento del daño, la recuperación del sentimiento de seguridad, como forma ésta de reparación simbó-

Judicial de España, D. Félix Pantoja García, y la inestimable colaboración de Da. Begoña Sánchez March. El CGPJ es el titular de todos los derechos de reproducción sobre esta obra.

¹ Este texto ha sido redactado por Julián Ríos, pero es fruto de un trabajo colectivo desarrollado por profesionales —jueces, fiscales, abogados, mediadores— cuyos nombres aparecen reseñados en la historia de esta experiencia de mediación penal que se adjunta como anexo, así como de magistrados y fiscales que han asistido al presente curso.

lica, y la resolución de problemas asociados a la victimización secundaria, derivados de la reiterada llamada al proceso del ofendido como testigo. En este sentido, las experiencias realizadas señalan que las víctimas y sus familias sienten que el sistema penal no les repara el daño sufrido con la suficiente satisfacción —que es algo más profundo e importante, que la mera satisfacción de la responsabilidad civil—, ni acoge, ni reconoce, ni les posibilita un encuentro auténtico y seguro con el infractor, si lo consideran necesario, a fin de que puedan elaborar emocionalmente la situación traumática sufrida para su superación.

Cuarta. Por otro lado, en la persona acusada y/o condenada el actual procedimiento penal genera, con frecuencia, además del sufrimiento personal que supone la privación de libertad, la interiorización de actitudes manipuladoras y pautas de desconfianza, un nulo aprendizaje de actitudes empáticas y de respeto a los bienes jurídicos protegidos por el Derecho Penal, así como la ausencia de responsabilización respecto de la conducta infractora. Estas características se acompañan de un intenso deterioro de las facultades físicas y psicológicas. Se dificultan, así, los procesos de reinserción social y se incrementan las posibilidades de reiteración delictiva.

Para evitar las consecuencias descritas, es preciso articular dentro del proceso penal un instrumento de gestión del conflicto delictivo que, manteniendo la intervención procesal de la víctima, pueda facilitar respecto de ésta no sólo la transformación del miedo e incertidumbre en confianza y seguridad vital, sino también la reparación por el daño sufrido. Asimismo, se espera que posibilite en la persona acusada la responsabilización de la conducta infractora, el aprendizaje de actitudes de empatía, el esfuerzo de reparación con la aplicación de las consecuencias penológicas correspondientes, así como las medidas alternativas que tiendan a dar solución a las causas que subyacen en la conducta infractora. Para el cumplimiento de estos objetivos, la mediación penal se constituye como el método más idóneo. También facilita el diálogo comunitario, reconstruyendo la paz social quebrada por el delito y minimizando las consecuencias negativas, devolviendo, en consecuencia, cierto protagonismo a la sociedad civil. Esta opción revierte positivamente en la sociedad, a través del incremento de confianza en la administración de justicia penal. Se trataría de la potenciación de la comunidad social como elemento integrador, además de los ya referidos de la justicia restaurativa. De esta manera,

los efectos de la mediación pueden servir como forma de tranquilizar el miedo difuso de la sociedad, y se erige como método que palia los peligros que subyacen en el fondo de una buena parte de los conflictos penales, tales como la pobreza, las adicciones, la patología mental, la ausencia de recursos sociales para determinados colectivos, el aumento de la violencia entre las personas, el miedo a los inmigrantes o a lo desconocido, la fractura del tejido social.

Quinta. Se considera necesario acometer reformas de las leyes procesales y penales, que permitan introducir y ordenar la mediación intraprocesal, cumpliendo así con las obligaciones de transposición que nos incumben por imperativo de la Decisión Marco de 15 de marzo de 2001, de la Unión Europea, sobre el estatuto de la víctima en el proceso penal. Dicha ley sobre la mediación penal no se debería hacer depender de la elaboración y aprobación de una nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Sexta. Por ley se regulará la mediación como una actividad en la que una parte neutral, independiente de los actores institucionales del proceso penal e imparcial, ayuda a dos o más personas implicadas en una infracción penal, en calidad de víctima e infractor, a comprender el origen del conflicto, sus causas y consecuencias, a confrontar sus puntos de vista y a elaborar acuerdos sobre el modo de reparación, tanto material como simbólica.

Séptima. La ley establecerá el estatuto del mediador y los principios esenciales del procedimiento. Para hacer frente a los riesgos que se puedan derivar de la mediación, a saber, del abuso o presiones por parte de la persona acusada a la víctima para llegar acuerdos y evitar la cárcel, o de abuso de la víctima exigiendo actos de reparación desproporcionados que excedan de los límites legales, la solución que se presenta es el establecimiento de la mediación dentro del proceso penal dotado de un sistema de garantías para prevenirlas y corregirlas. El fiscal, juez, abogado y mediador son los garantes, en sus diferentes funciones, de dotar de seguridad al proceso mediador, con arreglo a los siguientes principios:

- Voluntariedad de las partes. El proceso de mediación exige la participación voluntaria e informada de la víctima y de la persona infractora. Se garantiza para la víctima la ausencia de cualquier tipo de presión, y para la persona acusada la posibilidad de volver a la fase procesal que corresponda. Respecto de la infor-

mación, se exige en la necesidad de que las personas —partes procesales— estén perfectamente informadas de las fases del proceso de mediación, de sus repercusiones y consecuencias, de los derechos que le asisten como parte procesal tanto si se someten a la mediación como en caso contrario.

- **Gratuidad.** El proceso será totalmente gratuito, debido al carácter público que tiene el Derecho Penal. Los gastos derivados de la mediación serán asumidos por la administración de justicia. Ello hace posible que la mediación sea generalizable a toda persona que, implicada en un proceso penal, quiera optar por implicarse en este sistema conciliador, garantizándose así el principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución española.
- **Confidencialidad.** Se garantizará la confidencialidad de la información que se obtenga en el proceso de mediación. El juez no tendrá conocimiento del contenido del proceso salvo lo pactado en el documento final —acta de acuerdos—, y lo que las partes deseen expresar en el acto de la vista oral. En ningún caso, si alguna de las personas quiere desistir de la mediación realizada, hasta antes del inicio del juicio oral, ni el juez, ni el fiscal, ni abogados acusadores o defensores, pueden utilizar dato o expresión alguna recogida en el acta de acuerdos. Dicho de otro modo, las expresiones vertidas verbal o documentalmente en el acta de reparación, únicamente tendrán valor de prueba si son ratificadas como tales por la víctima y el acusado en el acto del juicio oral. En este sentido, la utilización como material probatorio, fundamentalmente en sentido incriminatorio, de las manifestaciones vertidas en el procedimiento de mediación o en el acta por la que se le ponga fin, requerirá el consentimiento de ambas partes, no solo de una de ellas, ya que de lo contrario podría conducir a que la parte acusadora prestase su consentimiento unilateralmente para que se utilizase lo manifestado en la mediación como prueba de cargo. Ello iría en contra de la presunción de inocencia y además desincentivaría a las partes para acudir a la mediación, ante el riesgo de que su conclusión sin éxito pudiese utilizarse como incriminación o prueba de cargo. En esa misma línea, en el curso se planteó el espinoso tema de relato confesado de hechos versus presunción de inocencia. Dominó la postura de evitar en el acuerdo un relato pormenorizado de los hechos, aunque algo habría que decir sobre ellos, entre otras

cosas, porque no se puede hurtar la búsqueda de la verdad y porque, así, el infractor podría beneficiarse de la atenuante 4ª como analógica.

- **Oficialidad.** Le corresponde al juez, previo acuerdo o a iniciativa del Ministerio Fiscal, o del abogado defensor, la derivación de los casos al Servicio de Mediación Penal. Esta derivación puede ser de oficio o a instancia de cualquiera de las personas implicadas como partes procesales. El proceso no puede suponer ninguna limitación al ejercicio de los derechos que la Ley de Enjuiciamiento Criminal y el Código Penal reconoce a las partes. En todo caso, el derecho a la defensa debe quedar garantizado. En este sentido, en el curso hubo abundante discusión sobre el papel de los abogados; se estableció como posición general que la mediación debe llegar, mediante información y cursillos, a la filosofía de los letrados (como ya ha llegado la conformidad), que la víctima debe estar asistida y asesorada de letrado durante el proceso de mediación; y que los letrados (aunque no asistan a las sesiones) sí deben estar informados en todo momento.

Para la derivación del caso, el juez o el fiscal podrán solicitar informes previos de manera oral o escrita al Servicio de Mediación.

- **Flexibilidad.** El proceso de mediación debe ser flexible en cuanto a los plazos específicos para las entrevistas individuales y la conclusión del proceso. No obstante, se establecerán plazos temporales para la suspensión del proceso penal durante el desarrollo de la mediación, así como obligaciones del mediador para que informe periódicamente de su evolución. En este sentido en el curso se señaló que el proceso de mediación no puede paralizar excesivamente la instrucción. Se mostró conformidad con un plazo máximo de un mes, ampliable a otro más, a petición razonada del mediador. Algunos participantes pensaban que, para agilizar el proceso, podrían hacerse las primeras diligencias cuando se tomen a la víctima e infractor las primeras declaraciones judiciales; otros pensaron en que la mediación no tiene por qué esperar a la conclusión de la instrucción, siempre que no lo imponga la naturaleza del delito (por ejemplo, lesiones cuyo resultado sea dudoso, en que sí habría que esperar). Asimismo, habría que incorporar la mediación a la suspensión de los plazos

para la prescripción. En base a este principio de flexibilidad se dará primacía a la reparación real sobre la simbólica y, en todo caso, a los criterios de las partes sobre la forma más adecuada de terminar el proceso, sin que de ninguna manera la determinación del contenido reparador exigido por la víctima pueda suponer una pena que exceda de las previsiones establecidas en el código penal. No obstante, se garantiza que el cumplimiento de lo acordado por las partes en el acuerdo adoptado va a ser vigilado en su ejecución por los órganos judiciales.

- **Bilateralidad.** En correlato lógico de la filosofía subyacente en la mediación, ambas partes tienen oportunidades para expresar sus pretensiones, sin más limitación que la establecida por el mediador para el buen desarrollo de las sesiones. Esto no impide que la mediación se desarrolle sin el encuentro dialogado y presencial de la víctima con el acusado. Puede existir conciliación entre las partes a través de un proceso de entrevistas individuales, si es voluntad de la víctima no encontrarse con el acusado. En todo caso, deberán expresar sus posiciones y voluntad de reparación y de aceptación de las mismas ante el juez en el acto del juicio oral, o en cualquier otro momento procesal que ponga fin al procedimiento penal. En estos supuestos, el mediador en informe dirigido al juez deberá expresar los motivos por los que no ha sido posible el encuentro dialogado y, en todo caso, los fundamentos técnicos por los que considera que la conciliación ha sido posible. Por otro lado, este principio deja abierta la posibilidad de que intervengan en la mediación otras personas distintas de la víctima o victimario, y que estén vinculadas a la situación-conflicto. No obstante, deben valorarse la simetría de las relaciones y los objetivos que se pretenden en orden a la conciliación víctima-acusado, como forma de resolución del conflicto delictivo.

Octava. En principio, no se debería excluir ninguna infracción. Hay que estar a las circunstancias de cada caso, sobre todo a la posición emocional y a las condiciones de igualdad en que se encuentren las partes, para ver si es posible o no el desarrollo de la mediación. De manera que la derivación a mediación no debe responder a criterios objetivos que atiendan exclusivamente a los tipos penales, sino que debe tomar en consideración el criterio subjetivo de la presencia

como sujeto pasivo en el supuesto de víctimas que sean personas físicas, y con vulneración de derechos eminentemente personales. Esta fue la posición mayoritaria, aunque existieron en el curso posturas minoritarias que señalaron la necesidad de limitar la mediación a faltas y delitos menos graves. Otros, en cambio, señalaron una posición contraria a la habitual: excluir la mediación de la mayoría de las faltas (son nimiedades, que no merecen inversión de servicios escasos), pero con extensión también a delitos graves, en bien de la víctima y con las moderadas consecuencias que sean posibles (atenuante, indulto).

En cuanto a las faltas, la mediación puede ser de aplicación en todas menos en las recogidas en el Título III, Faltas contra los intereses generales (arts. 629 a 632 del Código Penal) y las recogidas en el Título IV, De las faltas contra el orden público (arts. 633 a 637 del Código Penal). No obstante, cuando se trata de lugares pequeños donde lo que está en juego puede ser un conflicto, normalmente enquistado, entre policías locales o guardias civiles que sienten cuestionada su autoridad frente a tonterías irrelevantes de los jóvenes, y que al final desencadena que acudan en el juzgado con mucha frecuencia. Sería interesante valorar la posibilidad de mediación para las faltas de presunta desobediencia del 634.

Novena. Se presentan algunas cuestiones controvertidas en los siguientes supuestos:

- Mediación en delitos de peligro. Surgen algunas cuestiones controvertidas en los delitos de peligro abstracto en los que no existe víctima concreta, por ejemplo en los delitos contra la salud pública. En este ámbito existen dos planteamientos diferentes. Por un lado quienes mantienen que es posible y conveniente, poniendo el énfasis en la obtención de la responsabilización del acusado respecto de la conducta infractora, por medio del diálogo con personas que han sufrido el delito, la posible atenuación de la pena y el restablecimiento de la vigencia de la norma vulnerada por el delito, a través del reconocimiento de la misma en el proceso de mediación —prevención general positiva—. El delito de peligro abstracto se concreta, en último extremo, en una persona determinada que consume la droga y sufre las consecuencias del delito. No hay más que mirar a la población penitenciaria y a la que deambula por las calles de algunos barrios, para ver víctimas concretas de este delito. Por tanto se puede

construir una víctima simbólica, a través de la participación de personas que estén en proceso de rehabilitación de la toxicomanía en alguna asociación dedicada a esta tarea. Se necesitaría dotar de legitimidad a una entidad sanitaria pública o privada, estableciendo el perfil de la persona que puede acudir a la mediación, debiendo fijarse los límites en que el encuentro mediador debe establecerse por parte de los operadores jurídicos y del mediador. Se daría entrada de esta forma a la comunidad social. Por otro lado, quienes sostienen la posición contraria señalan que esta mediación puede tener una naturaleza terapéutica para el delincuente, pero de escasa trascendencia para la víctima. Sería una mediación diferente a la contemplada como instrumento de justicia restaurativa en la Decisión Marco de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal. La restauración de la víctima exige que se haya dado una previa lesión de bienes o derechos de naturaleza personal, de los que pueda disponer la víctima en el proceso de mediación. En el caso de lesión a intereses colectivos, la víctima subrogatoria no puede disponer de intereses, bienes o derechos, porque no le pertenecen en exclusiva. Por ello, sin perjuicio de que la mediación restaurativa de la víctima produzca efectos terapéuticos resocializadores en el delincuente, se estima que debe ceñirse a tipos penales protectores de bienes jurídicos eminentemente personales. En este sentido, se estima que en estos delitos la mediación sería más eficaz en la fase de ejecución, pues es en ese momento en el que el condenado podría darse cuenta de las consecuencias de su acción, haciendo el papel de víctima las asociaciones que existan (de ayuda a la drogadicción, de alcohólicos).

Por otro lado, surge la discusión acerca de si la mediación debe limitarse o no a supuestos en que la titularidad de esos bienes jurídicamente protegidos, corresponda exclusivamente a personas físicas. La posición mayoritaria entiende que debe extenderse la mediación a los supuestos en que dicha titularidad la ostenten personas físicas, porque la definición de víctima contenida en la Decisión Marco así lo exige. No obstante, se explican otras experiencias en marcha respecto a posibles mediaciones en supuestos de víctima persona jurídica, y se plantea la necesidad de analizar supuestos en que confluyen víctimas personas físicas

y jurídicas, como los supuestos de robo con violencia e intimidación en el interior de oficina bancaria, en que la entidad financiera resulta ser víctima del despojo patrimonial, pero también lo son sus empleados y los clientes por la violencia o intimidación que han recibido. Por ello, quizás en vez de realizar una selección objetiva de tipos penales, deba acudirse a un criterio subjetivo de derivación a mediación que atienda, primordialmente, a la condición de persona física como titular de un bien jurídico lesionado, como víctima.

- Mediación en delitos de violencia de género. En los delitos de violencia de género, la mediación se encuentra excluida por el artículo 44.5 LO 1/2004. Es significativo que se prohíba lo que ni siquiera está previsto en la ley. Es posible que el legislador estuviera pensando exclusivamente en la mediación civil, toda vez que dicha prohibición recae en un artículo referido al proceso civil. Ahora bien, aunque prácticamente la totalidad de los asistentes al curso son partidarios de que la mediación pueda permitirse en estos casos, se presentan dos obstáculos importantes, uno de contenido legal y otro relacional. El primero de ellos, es la obligatoriedad de imposición en estos delitos de la pena accesoria de alejamiento, obstáculo que podría salvarse modificando el artículo 57 del CP, en el sentido de eliminar el carácter obligatorio de la imposición de tal pena y dejarlo al arbitrio judicial, en los casos en que hubiera existido conciliación entre la víctima y la persona condenada. El segundo obstáculo hace referencia a la notable desigualdad que pueda existir entre las partes, en relación con el desequilibrio de poder. A estos efectos, es la voluntad de las partes y el informe realizado por un mediador, que en este caso, debería ser también psicólogo, quien debería determinar la posibilidad de realización. Nuestra posición es clara. El ámbito de los conflictos familiares en su conjunto es uno en los que más efectiva puede ser la mediación, porque puede permitir no sólo que la víctima se sienta reparada, sino establecer los cauces de comunicación que se encuentran rotos o seriamente deteriorados, para que se adopten las decisiones civiles oportunas de separación o divorcio. En todo caso, es posible la realización de la mediación en los delitos de violencia familiar y en aquellos en que los mediadores a partir de las primeras entrevistas individuales determinarían la posibilidad de su realización

en función de las posiciones emocionales de cada una de las personas intervinientes.

- Mediación en delitos de atentado, resistencia y los cometidos por funcionarios públicos. Se plantean dudas en los delitos de atentado y resistencia, ante la desigualdad institucional en que se encuentran las partes. Esta desigualdad de poder también se puede manifestar en los delitos contra los trabajadores. Corresponde al mediador, una vez que ha escuchado a las partes individualmente, la valoración de la posibilidad del inicio de la mediación. En todo caso, se consideran tipos penales poco apropiados por sus características para la mediación.
- Mediación en caso de que sean varios los acusados, y unos quieran someterse al proceso de mediación y otros no. El reconocimiento de los hechos de uno de ellos, puede influir directamente en el derecho a la defensa de los demás. Pensamos que la mediación debería ser posible, pero su realización debería realizarse después de una valoración prudencial de las consecuencias que en aquel ámbito pueda tener. Asimismo, se exige una valoración de los diferentes intereses de los acusados y los desequilibrios de poder. En todo caso, los resultados de la mediación por sí sola no pueden constituir prueba de cargo para el resto de los coimputados, según el estándar probatorio que exige elementos de corroboración. En el curso se apuntó por una posición minoritaria que la mediación conseguida con unos infractores sí y con otros no, permita a aquellos beneficiarse a todos los efectos aunque, lógicamente, el juicio tenga que celebrarse para todos.
- Mediación para personas reincidentes. Nos parece claro que el inicio de un proceso de mediación en que las dos partes han decidido realizarlo, no se puede excluir ni por delitos anteriores, pues los momentos vitales en que se cometen las infracciones son diferentes en cada situación y pueden necesitar un tratamiento diferenciado. Los mediadores deberán valorar, en estos casos, el nivel de motivación de la persona acusada para el inicio del proceso de mediación.
- Mediación si la víctima es menor de edad o incapaz. La mediación, en estos casos, es posible con la necesaria intervención de los representantes legales y del Ministerio fiscal, valorando en todo caso las facultades para la comprensión y elaboración de los conflictos. En el curso se planteó que se debe seguir la voluntad

del menor sólo si han cumplido 16 años (edad de emancipación). En los demás casos de discrepancia, o bien predomina la voluntad de su representante legal o bien se deja la decisión al Fiscal, como defensor superior de los intereses del menor.

- Mediación que no llega a buen puerto por la injustificada oposición de la víctima, pese a buenas “ofertas” del infractor, pueda informar de ello el mediador y el infractor pueda obtener beneficios en principio reservados a los casos de mediación exitosa.

Décima. La futura ley deberá prever mecanismos que reconozcan la eficacia de la reconciliación entre el autor y la víctima y del acuerdo para la reparación antes de la incoación del proceso o una vez iniciado, mediante la regulación del principio de oportunidad reglada, evitando así el juicio, limitándolo a los casos de mediación plenamente lograda en faltas y delitos hasta una cierta pena en abstracto.

También, que reconozcan su virtualidad como respuesta penal junto a las penas y las medidas de seguridad, como atenuación específica y como pauta para la sustitución y suspensión de las penas privativas de libertad. A este respecto, puede realizarse en cualquiera de las fases de proceso penal, instrucción, enjuiciamiento y ejecución, tanto para el enjuiciamiento de faltas, como de delitos. La que se realiza con anterioridad al enjuiciamiento del hecho delictivo, tiene su principal concreción legal en la aplicación de la atenuante de reparación del daño a la víctima prevista en el art. 21.5 CP, en la intensidad en que el órgano jurisdiccional la valore —simple o como muy cualificada—, tomando en consideración el desarrollo del proceso y las demás circunstancias que concurran. En algún supuesto se ha valorado la posibilidad de dictar un auto de archivo motivado, por ejemplo por la vía de falta de acreditación de los hechos, en casos en los que la mediación haya funcionado bien. Cuando las partes renuncian porque han conseguido un acuerdo extrajudicial y sobre todo un perdón, bastante frecuente en los pueblos, es una forma muy buena de acabar con el tema y en muchos casos la fiscalía lo pasa sin demasiado problema, incluso en delitos o faltas públicas. Con la mediación se podría valorar esa posibilidad, bien por la vía del sobreseimiento libre o provisional, dependiendo de los casos.

La mediación que se realiza en la fase de ejecución de la pena privativa de libertad, tiene posibilidades de ser valorada cuando la perso-

na no se encuentre cumpliendo condena en el centro penitenciario, en los siguientes supuestos:

a) Suspensión ordinaria (arts. 80 a 86 CP). Con anterioridad a la concesión de la suspensión, la conciliación entre la víctima y la persona infractora puede ser tomada en consideración a los efectos de cumplimiento del requisito de satisfacción de la responsabilidad civil. Asimismo, puede ser un elemento a tener en cuenta en orden a valorar la disminución o eliminación de la peligrosidad criminal, como fundamento de concesión de la suspensión. Con posterioridad a la concesión de la misma, el juez o Tribunal podría imponer, como condición para su cumplimiento, y previa conformidad de la víctima, la realización de una mediación extrajudicial entre la persona que comete el delito y aquélla (art. 83.5 CP).

b) Suspensión de la pena para personas que han cometido delito por adicción a algunas de las sustancias del art. 20.2 CP —art. 87 CP—. Aunque el fundamento de esta suspensión sea la posibilidad de sometimiento a un proceso de deshabituación o rehabilitación de la adicción a las sustancias del art. 20.2 CP, en los supuestos en que la gravedad del delito sea elevada —robo con intimidación con utilización de medios peligrosos, por ejemplo—, la mediación entre la víctima y la persona infractora puede servir al titular del órgano jurisdiccional como valoración positiva a los efectos de determinar la voluntad de la persona acusada de reparar el daño y de abandonar la adicción a sustancias tóxicas, siempre que guarden relación con el delito cometido. Incluso, una vez que el acusado se encuentre en el centro de rehabilitación, sería posible que una vez que se abordara terapéuticamente el ámbito emocional de la persona condenada, que se diese traslado a la víctima de los datos reseñados, bien a través de una mediación con encuentro, o al menos, por escrito.

c) Suspensión durante la tramitación del indulto (art. 4.4 CP). A estos efectos, la mediación puede servir de valoración positiva para la solicitud y eventual concesión del indulto, circunstancia que serviría al juez para acordar la suspensión prevista en el art. 4.4 CP así como para informar positivamente a la concesión del indulto.

d) Valoración de la conciliación a los efectos de aplicación de la sustitución de la pena de prisión por multa y/o trabajos en beneficio de la comunidad, prevista en el art. 88 CP, en orden a que quede accredi-

tado “(...) singularmente el esfuerzo por reparar el daño causado” que exige la norma penal.

Por otro lado, la mediación en la fase de ejecución, cuando la persona se encuentre cumpliendo condena en el centro penitenciario, también puede ser tomada en consideración a los siguientes efectos:

a) Variable a tener en cuenta para la clasificación en régimen abierto en la clasificación inicial. La clasificación o progresión a tercer grado de tratamiento requerirá, además de los requisitos previstos en el Código Penal, que la persona penada haya satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito, considerado a tales efectos la conducta efectivamente observada en orden a restituir lo sustraído, reparar el daño e indemnizar los perjuicios materiales y morales.

b) Valoración positiva a los efectos de concesión de permisos penitenciarios. La asunción de la responsabilidad por los hechos cometidos viene siendo valorada como un indicador de evolución tratamental.

c) Valoración a los efectos de exclusión del periodo de seguridad (art. 36.2 CP) para personas condenadas a penas superiores a 5 años. A estos efectos, la reparación del daño a través de la mediación/conciliación con la víctima se puede considerar una circunstancia favorable en el tratamiento reeducador, para que el/la juez de Vigilancia pueda valorarla para excluir el período de seguridad.

d) Valoración a los efectos de concesión de la libertad condicional, toda vez que la implicación voluntaria de la persona penada en la obtención de un acuerdo de reparación puede ser considerado como una manifestación práctica y concreta de interpretación del concepto jurídico indeterminado “buena conducta”. Por otra parte la voluntad, unida a la reparación, puede facilitar la emisión de un pronóstico favorable de reinserción social.

e) Valoración a los efectos de aplicación de la libertad condicional anticipada del art. 91.2 CP, consistente en adelantar 90 días los cómputos para la libertad condicional por cada año efectivamente cumplido, siempre que se participe en programas de reparación del daño.

En los casos en los que la víctima no quiera participar en la mediación, o una vez iniciado el proceso se interrumpa por voluntad de aquélla, la persona titular del órgano jurisdiccional podrá valorar la voluntad de la persona infractora y las actuaciones efectivamente rea-

lizadas en orden a reparar el daño, a los efectos de la aplicación penológica correspondiente.

Undécima. La mediación ha de posibilitarse en todas las fases del proceso penal, tanto en la investigación como en la instrucción, en el enjuiciamiento y en la ejecución. A estos efectos, los protocolos que se han elaborado para el establecimiento de la experiencia que se está llevando a cabo, con independencia de la existencia de distintos matices en función de cada órgano jurisdiccional, deben mantenerse y seguirse para la unificación de dicha experiencia. Se adjuntan como anexo.

Duodécima. La mediación penal debería tener su presencia hasta la fase de ejecución de la pena de prisión —mediación penitenciaria—. En este sentido, se decidió iniciar la experiencia de mediación interpersonal en la cárcel entre personas presas que habían tenido conflictos interpersonales. Se presenta como innovadora, pero realmente necesaria, la incorporación de la mediación al sistema sancionador penitenciario. Este sistema permite que las personas inmersas en un conflicto interpersonal que origine la incoación de un procedimiento disciplinario profundicen en su conflicto de forma dialogada, utilizando actitudes de escucha, respeto y, por tanto, además de asumir la responsabilidad por los hechos realizados, puedan restablecer o pacificar la relación interpersonal para la prevención de nuevas agresiones. Se presenta como un método eficaz para la reducción de violencias dentro del ámbito penitenciario a través del aprendizaje de actitudes de respeto, escucha, diálogo y tolerancia. La conclusión de una mediación generaría como consecuencia la suspensión del procedimiento disciplinario o la suspensión de la sanción impuesta, de forma similar a la que se recoge en el Reglamento de Ejecución de la Ley de Responsabilidad Penal de los Menores. La reducción de violencias personales, la transformación de la respuesta violenta por la dialogada y el aprendizaje de respuestas no violentas nos conducen a un nuevo horizonte: el abandono de la cárcel conservando su demoledora estructura intacta, pero vacía de personas. Sin duda esta afirmación está tan alejada de la realidad actual que puede resultar hasta irrisoria, pero algunos seguimos confiando en la capacidad de las personas para transformar los espacios, las estructuras, desde las claves que nos unen: la resistencia, la constancia, la verdad, la valentía, el coraje y la no violencia. Esta experiencia se inició en el centro penitenciario de Madrid III y se extendió a los de Málaga, Nanclares, Pamplona, Zueira y Granada.

Decimatercera. Sería conveniente la elaboración de una ley de mediación penal o bien una reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que regulara el proceso de mediación. Mientras, se debería continuar con el impulso desde la Fiscalía General del Estado y el Consejo General del Poder Judicial de iniciativas de mediación en Juzgados y Tribunales, ordenando su protocolización, seguimiento y evolución. A estos efectos, el Servicio de Planificación y análisis de la actividad judicial podría continuar, como lo hace actualmente, de tales gestiones.

ANEXO

Breve historia de la experiencia en mediación penal que sirve de base a este segundo curso.

Esta experiencia en mediación comenzó con una reunión de personas que trabajamos en las instituciones penales desde hace varios años, y que compartimos una misma percepción, sensibilidad e inquietud sobre el sistema penal. En esa reunión estuvimos Félix Pantoja, fiscal y vocal del CGPJ; Ramón Sáez, Magistrado; Justino Zapatero, Fiscal; Esther Pascual, abogada y mediadora; y el que redacta estas líneas Julián Ríos, profesor de Derecho Penal y abogado. Nos juntamos para reflexionar sobre la violencia y eficacia limitada del Derecho Penal, a fin de pensar sobre la construcción de un sistema que complemente las lagunas que presenta, así como estudiar su viabilidad. Pensamos que la palabra, el sentimiento, la emoción y sobre todo el futuro vital de cada partícipe en el proceso penal no pueden ser arrebatados ni silenciados por la dinámica institucional. Por ello, reflexionamos sobre la posibilidad de articular dentro del proceso penal un sistema de resolución del conflicto delictivo, que permitiese a la víctima elaborar terapéuticamente la situación traumática sufrida, que le devolviese el protagonismo necesario para que se sintiese respetada; en último extremo, que se le devolviese la palabra y con ella el protagonismo necesario. Correlativamente, pensamos que el sistema propuesto pudiese potenciar la responsabilización de la conducta del infractor en orden a la reparación del daño causado, la evitación de la reiteración en la conducta delictiva, así como la disminución de la violencia institucional y, por ende, el sufrimiento y la desestructuración humana. Para ello, coincidimos en la necesidad de potenciar un sistema de resolución de conflictos basado en el diálogo.

Dialogo interpersonal que implicase expresar con honestidad hechos, situaciones, sentimientos y emociones; escuchar con el oído y la mirada para que aflorase la responsabilización, la reparación del daño, la expresión de disculpas como sentimiento que devuelve a la víctima a su situación emocional previa al delito. Y como consecuencia de ello, la desactivación del proceso penal en fases tempranas o la atenuación de la pena. La incorporación de estas claves exigía dar entrada dentro del proceso a la mediación.

Estudiamos las experiencias existentes en España más significativas por su calidad y permanencia: las promovidas por la *Generalitat* de Cataluña, en la que trabajan preparadísimos mediadores, así como por la Asociación Apoyo de Madrid, gracias a la cual hemos podido aprender y motivarnos para el trabajo desempeñado. Su mediadora responsable, Pilar Sánchez, colabora expresamente con esta experiencia. Coincidimos en dos necesidades: la primera, elaborar un protocolo para incardinar la mediación dentro del proceso penal, en sus diferentes fases, para demostrar su viabilidad, no sólo como sistema eficaz de resolución del conflicto, sino también como sistema que garantizase los derechos fundamentales del art. 24 de la Constitución y la LECr. La segunda, extender y ampliar la experiencia de mediación penal a los órganos jurisdiccionales de todas las comunidades autónomas que fuere posible, con el objetivo de sensibilizar a los operadores jurídicos y a la ciudadanía en general. Para ello, Félix Pantoja y yo nos trasladamos a cada ciudad a fin de mantener entrevistas con los jueces, fiscales, abogados y asociaciones de mediación especializadas que estuviesen dispuestas a colaborar voluntariamente y que mostrasen interés en participar. Para estos objetivos fue fundamental el apoyo del Servicio de Planificación y el análisis de la actividad judicial del Consejo General del Poder Judicial, sin el cual este trabajo no hubiera sido posible.

En octubre de 2005 iniciamos las reuniones de trabajo, con el objetivo de elaborar un protocolo de intervención procesal para la puesta en funcionamiento de la primera experiencia y su ampliación a todos los órganos jurisdiccionales interesados. El grupo de trabajo lo formaron el magistrado Ramón Sáez, los fiscales Justino Zapatero, Teresa Olavaria, Carmen de la Fuente, M^a Jesús Raimunda y Félix Pantoja, la secretaria judicial Concepción Rodríguez Sáez y los abogados especializados en mediación Esther Pascual, Julián Ríos, Rosa Garrido y Alfonso Bibiano miembros de la Asociación de Mediación para la

Pacificación de Conflictos de Madrid. Como consecuencia de varios encuentros, se concluyó un primer protocolo de trabajo para la fase de enjuiciamiento a desarrollar en el juzgado de lo penal núm. 20 de Madrid. Esta experiencia se ha desarrollado en este órgano jurisdiccional desde noviembre de 2005 a enero de 2007, previo acuerdo con el Fiscal jefe de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Manuel Moix. Paralelamente, otro grupo de trabajo formado por juristas y mediadores de Navarra, decidió iniciar el proyecto de mediación en la fase de instrucción y juicios de faltas. Este grupo de trabajo estaba formado por la magistrada M^a. Paz Benito, J. I. 3 de Pamplona; el secretario judicial Alberto Pulido Igea; los fiscales Ana Carmen Armonies y José A. Sánchez Sánchez Vinarés; y varios letrados y mediadores que formaban la Asociación de Mediación para la Pacificación de Conflictos de Navarra, Eduardo Santos, Idoia Izaskun Gartzaron, Manuel Ledesma, M^a Paz Lecumberri y Lourdes Etxebarría. Elaboraron un protocolo de intervención con el apoyo de Juan Manuel Fernández Martínez, Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, y previo acuerdo con el Fiscal jefe del Tribunal Superior de Navarra, Javier Muñoz, comenzaron la experiencia en el juzgado de instrucción número 3 de Pamplona. A su vez, en Madrid se decidió iniciar la experiencia en la fase de instrucción y enjuiciamiento de faltas. Se hizo en dos juzgados de instrucción, el 32 y el 47, cuyos magistrados Santiago Torres y José Díaz elaboraron, junto a los fiscales ya referidos y César Estirado, así como los secretarios judiciales Guillermo Vázquez Ariño y Carlos Vaquero, un protocolo de intervención partiendo de los trabajos previos de Navarra. Comenzaron la experiencia en septiembre de 2006, manteniéndose hasta este momento en el JI 32, pues en el 47 se tuvo que suspender temporalmente por cambio del secretario judicial. En enero de 2007 se inició la experiencia en la fase de ejecución, gracias al apoyo de la magistrada M^a Jesús Coronado Buitrago, titular del juzgado de ejecuciones 4 de Madrid, y de las fiscales María de la O Silva Fernández y Beatriz Sánchez Álvarez.

En enero de 2007, la magistrada M^a Auxiliadora Echevarri, magistrada del juzgado de instrucción 13 de Sevilla, junto a los mediadores la Asociación de Mediación de Sevilla (AMEDI), José Castilla Jiménez y M^a José González, los fiscales Enrique Egocheaga Cabello, Margarita Viera Díez y M^a José Segarra, con la colaboración del secretario judicial Leonardo Doblado Herrera, decidieron comenzar esta expe-

riencia en la fase de instrucción y en el juicio de faltas. Asimismo, en noviembre de 2006 la titular del juzgado de instrucción 2 de Calatayud, Amaya Olivas, y la del juzgado de instrucción 4 de Zaragoza, M^a Soledad Alejandre, junto con el fiscal Jefe de Zaragoza y los fiscales Alejandro Fernández Furquet y Mercedes Pinós Marco, también comenzaron a trabajar en esta experiencia con los mediadores de la asociación “¿Hablamos?”, Carlos Piñeyro, Pablo Jiménez, Carmen Ferrero, Amparo Salanova, Sonia Trigo y Susana Valimaña.

En enero de 2007, la magistrada del juzgado de lo penal núm. 3 de Jaén, M^a Fernanda García Pérez, junto a los fiscales Mercedes Heredia Puente y Cristóbal Fábrega, con la colaboración de los mediadores de la Asociación “Soluciona Jaén”, Enrique del Castillo Codes y Ave María Fernández Camacho, con la autorización del Fiscal jefe, José María Casado, iniciaron la experiencia. En abril de 2007, el magistrado del juzgado de lo penal núm. 2 de San Sebastián, Jorge Juan de hoyos Moreno, junto con el fiscal Jesús Chavarino y las mediadoras Alaitz Zugasti y Amaia Laceras de la Asociación “Arrats”, comenzaron la experiencia. En esta misma fecha, el titular del juzgado de instrucción núm. 1 de Bilbao, Pablo Ruz, junto a la fiscal titular de su juzgado Elena García Romero y los mediadores de la Pastoral penitenciaria coordinados por José Angel Martínez de Bujanda y Carlos Romera, elaboraron el protocolo de actuación y comienzan la experiencia en octubre de 2007. De la misma manera la titular del juzgado de instrucción núm. 3 de Vitoria. Por otro lado el magistrado del juzgado de instrucción 4 de Córdoba, José Luis Rodríguez Lainz, inició en julio la experiencia con los mediadores Lorenzo Ochoa Ramos y Ana Altamirano Carrillo, de la asociación “Proderechos Humanos de Andalucía”. En este mismo mes, los órganos jurisdiccionales penales de Baracaldo y Vitoria, gracias al apoyo de los Fiscales jefe, María Ángeles Montes y Josu Izaguirre, así como de la jueza decana Cristina de Vicente y los magistrados titulares de cada juzgado, han comenzado con sendos equipos de mediación del Departamento de Justicia del Gobierno Vasco, promovidos por el director de ejecución penal del mencionado gobierno Txabi Etxeberria, asociaciones “Geus” e “IRSE”.

Todas estas experiencias son coordinadas por la magistrada Celima Gallego, letrada responsable del servicio de Planificación y Análisis de la actividad judicial, con el apoyo de Rosa María Fernández.

Hay que reseñar que todas las asociaciones que colaboran en esta experiencia lo hacen de forma voluntaria y gratuita, con el objetivo de potenciar y extender la cultura de la mediación penal.

PROTOSCOLOS DE INTERVENCIÓN

*1. Mediación penal en la fase de instrucción**1.1 Fase de contacto**a) En el trámite de diligencias previas*

Incoadas las diligencias previas de los arts. 774 y ss. de la LECr. por el juzgado de instrucción, el/la juez, con acuerdo del Ministerio Fiscal, podrá resolver someter el proceso a la mediación penal, en cuyo caso, en la primera declaración en calidad de persona imputada, se informará a ésta de forma sucinta por el/la secretario/a judicial de la posibilidad de someter el proceso a la mediación penal. A estos efectos, en cuanto conste la designación de letrado/a para la persona imputada, se informará a éste igualmente de la posibilidad de la mediación, para lo cual, en aquellos casos en que se estime necesario, la persona imputada podrá entrevistarse de forma reservada con su letrado/a, a fin de que le informe del proceso a seguir y de las consecuencias de la mediación. No obstante, también podría realizarse tal derivación en el momento de la incoación del procedimiento con identificación de los términos subjetivos de la mediación, en el sentido de esperar al momento procesal en que se ha producido el esclarecimiento de la naturaleza y circunstancias de los hechos, de manera que los mediadores puedan tener todos los datos en su poder para determinar el alcance de la restauración necesaria. Esto es, al momento procesal inmediato anterior al dictado del auto de continuación por los trámites del procedimiento abreviado.

En todo caso, la mediación deberá ser acordada por el juez de instrucción, previo acuerdo del Ministerio Fiscal, dado que los acuerdos alcanzados por las partes sobre la reparación del daño podrán valorarse a los efectos de una atenuación de la responsabilidad penal. Todo ello sin perjuicio de que, en cualquier momento de la tramitación de las diligencias previas, el/la juez, de oficio o a solicitud del Ministerio Público, de la víctima, persona imputada o de sus representantes legales, pueda resolver someter el procedimiento a la mediación.

Si la persona imputada y su letrado/a expresan una buena disposición inicial hacia la mediación, se pone en conocimiento del Servicio de Mediación para el inicio del proceso. El/la secretario/a judicial ela-

borará y remitirá al citado Servicio un expediente con los siguientes datos, si constaren:

- Copia de la denuncia.
- Copia de las declaraciones.
- Copia de informes periciales que contengan algún dato de relevancia: patologías, adicciones, lesiones, tasación de daños a los efectos de determinar la cuantía de la reparación, etc.

Todo ello sin perjuicio de su remisión posterior, si fueren practicados con posterioridad al traslado del expediente.

El juzgado, a instancia de cualquiera de las partes, enviará una providencia a la persona acusada y a la víctima, en la que se indicarán las razones que avalan la decisión de derivación a la mediación y que los profesionales encargados de realizarla se pondrán en contacto con ellos. Sería importante reflexionar sobre la posibilidad de que la información y el consentimiento de la víctima fuera siempre ante el juzgado, como forma de garantizar la seriedad del procedimiento. Así lo recoge el protocolo de la experiencia que se lleva a cabo en el J. de I. 13 de Sevilla.

El contacto con ambas partes por parte del equipo de mediación será telefónico, exponiendo con claridad en qué consiste la mediación (definición básica de encuentro con la víctima basado en el diálogo y reconocimiento, al menos parcial, de los hechos), proceso (entrevistas personales con las dos partes, y una conjunta), condiciones (reconocimiento de hechos, asunción de la reparación del daño, renuncia a cualquier tipo de violencia frente a la víctima, escucha y diálogo con ella, si procede) y las consecuencias (reparación del daño, reconocimiento de hechos, apreciación de atenuante). Ante la respuesta de ambas partes, se realizará una sesión inicial, individual con cada una de ellas, para que manifiesten su conformidad a participar en la mediación, a cuyos efectos se firmará un documento de consentimiento informado.

Si la víctima fuese menor de edad, necesariamente tiene que acudir acompañada de su representante legal. En caso de desigualdad de criterio entre el/la menor y su representante legal, prevalecerá la decisión del menor. El mismo criterio se seguirá cuando la víctima sea una persona judicialmente incapacitada.

El plazo de contestación definitiva acerca de la voluntad de participar en la mediación será de 7 días desde la información por parte del Juzgado y subsiguiente llamada de los profesionales mediadores, sin perjuicio de que, en atención a las circunstancias del caso, número de víctimas o personas imputadas implicadas o complejidad del asunto, sea preciso dilatar dicho plazo.

Si la víctima se negase a participar en el proceso y la persona imputada manifestase su intención de hacerlo, el equipo de mediación podrá documentar la actividad desarrollada por éste (voluntad de reparación, actividades efectivamente realizadas en orden a reparar el daño causado) a los efectos penológicos que correspondan, sin que ello suponga, en ningún caso, menoscabo de su derecho a la defensa.

En caso de que ambas partes presten su consentimiento informado para la mediación, el juzgado, sin perjuicio de las diligencias de investigación que deba hacer y a las que está obligado por ley, permitirá que se pueda realizar el proceso de mediación con anterioridad a dictar el auto de procedimiento abreviado (art.780 de la LECr.) o de transformación en juicio de faltas (art. 779 de la LECr.), a fin de que el plan de reparación alcanzado por las partes pueda ser tomado en consideración por el Ministerio Fiscal, en su escrito de conclusiones provisionales.

b) En el juicio de faltas

Si por el juzgado se hubiera incoado juicio de faltas o se hubiese dictado auto de transformación en faltas, a la vista de la naturaleza de los hechos, corresponderá al juez, con acuerdo del Ministerio Público, someter la cuestión al proceso de mediación, sin perjuicio del derecho de las partes a solicitarlo por sí o por medio de su letrado/a. La derivación a mediación en juicios de faltas se produce con la admisión a trámite de incoación del procedimiento, siempre que estén identificadas las partes de manera que los mediadores puedan ponerse en contacto con los mismos.

Si la persona denunciada y, en su caso, su letrado/a mostrasen su buena disposición inicial a la mediación, se procederá de forma semejante al trámite de diligencias previas, debiendo el/la secretario/a judicial poner en conocimiento del equipo de mediación el inicio del

proceso, para lo cual se remitirá un expediente aportando copia de los siguientes documentos:

- Copia de la denuncia
- Copia de las declaraciones, si constaren
- Copia de los informes periciales que obren en autos.

Por el juzgado se dictará providencia, comunicando a las partes el sometimiento del proceso a la mediación y la intervención del equipo de mediación a tales efectos.

El plazo para la prestación definitiva del consentimiento informado para la mediación será igualmente de siete días, contados desde la información del juzgado y llamada del equipo de mediación.

Si la parte denunciante, o alguna de las partes, en los supuestos de denuncias cruzadas, no mostrare su acuerdo con la mediación, el equipo de mediación podrá documentar la actividad desarrollada por la otra parte (voluntad de reparación, actividades efectivamente realizadas en orden a reparar el daño causado), para los efectos penológicos que correspondan. En ningún caso podrá suponer un menoscabo del derecho a la defensa.

El juzgado de instrucción, a fin de facilitar el proceso de mediación y dentro de los plazos legalmente establecidos, a fin de impedir la prescripción de la falta, dilatará el señalamiento para acto de juicio en espera de la finalización del proceso.

1.2 Fase de acogida

Esta fase se inicia cuando las dos partes han consentido iniciar el procedimiento. Consiste en una entrevista individual, con cada una de las partes en conflicto. Se les informa del contenido y naturaleza del proceso de la mediación: partes que participan, duración estimada, forma de realización, normas y funciones del mediador (neutralidad, imparcialidad, confidencialidad y objetividad), así como los posibles efectos e incidencias en el procedimiento judicial. En estas entrevistas individuales el equipo de mediación podrá conocer de las partes la percepción de los hechos, vivencias, emociones, miedos, actitudes y posibles consecuencias en relación con la otra parte, así como el interés, necesidad y capacidad para someterse al proceso. La

persona mediadora deberá conocer de la persona acusada su situación específica con la justicia y los posibles beneficios que puede lograr, así como el nivel de responsabilidad asumido respecto del delito y las consecuencias. De la víctima podrá tener conocimiento de las emociones, daños padecidos, consecuencias derivadas del delito y necesidad e interés en ser reparada.

Con esta información, la persona mediadora valorará si procede o no iniciar la fase de encuentro dialogado, con base en la existencia del conflicto y su dimensión, observando que la mediación no sea perjudicial para ninguna de las partes, y que el verdadero interés de las partes sea el de buscar una solución al conflicto, basado en el diálogo, el respeto, el reconocimiento de la verdad y la reparación.

El equipo de mediación, cuando lo considere necesario, ofrecerá información a las partes sobre las posibilidades de acceso a otros Servicios de Cooperación con la Justicia. Así mismo, con el consentimiento de la persona afectada, podrá recabar de dichos Servicios información útil al procedimiento de mediación.

1.3 Fase de encuentro dialogado

Esta fase consiste en la entrevista conjunta con las dos partes, si ambas lo desean y la persona mediadora lo considera posible, puesto que es posible llegar a un acuerdo sin que la víctima y la persona infractora se vean físicamente, utilizando otras formas de comunicación indirectas. Esta fase puede durar una o varias sesiones, según la complejidad del caso, la situación emocional de las partes o el número de víctimas. Se aplican las técnicas de la mediación controlando los niveles de tensión, asegurando a las partes el uso de la palabra, aclarando opiniones, resumiendo y traduciendo las mismas.

1.4 Fase de acuerdo

Después del encuentro dialogado, y si las partes alcanzan una decisión común basada en su convicción e interés, se redacta un documento en el que quede plasmado el acuerdo de reparación, que llevará implícito un “Plan de reparación”. En caso que se concluya sin acuerdo, el equipo de mediación informará de esta circunstancia al juzgado, respetando la confidencialidad de lo tratado.

El documento que acredite que la mediación se ha desarrollado convenientemente, el número de sesiones y otros aspectos fundamentales, se firmará por las partes y por los representantes legales de alguna de ellas, si los hubiere, entregándose una copia a cada una de ellas, al Ministerio Fiscal y al juzgado de instrucción.

a) En el trámite de diligencias previas

Remitido el acta de acuerdo y si se hubiese finalizado la práctica de diligencias informativas necesarias, el Juzgado de Instrucción dictará Auto de Procedimiento Abreviado, con traslado a las partes a fin de que procedan conforme al art. 780 de la LECr.

En caso de formular escrito de acusación, y a fin de valorar penológicamente el acuerdo alcanzado, podrá plantearse por el Ministerio Público, por el/la letrado/a de la defensa y de la acusación particular, en su caso, que se proceda conforme a lo dispuesto en el art. 784.3 de la LECr., bien mostrando la defensa su conformidad con el escrito de calificación del Ministerio Fiscal o redactando nuevo escrito conjunto de calificación, en el que se recojan los términos del acuerdo alcanzado y las variaciones que procedan en la calificación y valoración penológica de los hechos. Para el caso de que dicho acuerdo no sea posible, al estar el proceso de mediación ya realizado y documentado, a instancia de cualquiera de las partes podrá ser ratificado por los mediadores en el acto del juicio oral, siendo importante resaltar que en todo caso, exista o no acuerdo, se enviará lo actuado al juzgado de lo penal para su enjuiciamiento, dado que la acción penal es pública e indisponible para las partes y, en consecuencia, el procedimiento ha de terminar necesariamente con la celebración del juicio y el dictado de una sentencia.

Asimismo, para el caso de que exista un reconocimiento expreso de los hechos por parte del imputado, bien inicialmente, bien fruto del proceso mediador, y dicho reconocimiento se preste con las debidas garantías ante el juzgado de instrucción, en su primera o ulterior declaración como imputado, se procederá de conformidad con lo previsto en el artículo 779.1.5 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, transformándose las diligencias previas en diligencias urgentes, y siguiendo la tramitación prevista en los artículos 795 y siguientes de la ley procesal, celebrándose la preceptiva audiencia de juicio rápido

ante el juzgado de instrucción. También en este caso podrá recoger el Ministerio Público, en su escrito de calificación, los beneficios penológicos que procedieren como consecuencia de la realización del proceso de mediación, a los que se añadirían la reducción de la pena solicitada en un tercio, en caso de dictarse por el juzgado de instrucción sentencia de conformidad.

b) Juicio de faltas

Finalizada la mediación, el juzgado de instrucción señalará fecha para el acto de juicio, pudiendo la persona denunciante o denunciada ejercitar su derecho a no acudir al mismo.

A instancia del Ministerio Fiscal, y sin perjuicio de la incorporación del acta de acuerdo como prueba documental del procedimiento, podrá comparecer la persona mediadora a fin de dar cuenta de la mediación llevada a cabo.

A los efectos de la calificación de los hechos y de la pena a imponer, se valorará el acuerdo alcanzado en los términos del art. 638 del Código Penal.

En la agenda de señalamientos de juicios de faltas, los juzgados de instrucción procurarán la celebración acumulada de los procesos con mediación, a fin de facilitar la organización del trabajo del Ministerio Público y del equipo de mediación.

1.5 Plazo para la realización de la mediación

El plazo para la realización de la mediación, tanto en las diligencias previas como en el juicio de faltas, será de un mes desde la firma del consentimiento informado. No obstante, el/la juez puede ampliar el plazo, a petición del equipo de mediación, cuando existan serias posibilidades de llegar a un acuerdo y para ello sea necesaria su ampliación (principio de flexibilidad).

1.6 Fase de comparecencia de conformidad y juicio

a) Ante el juzgado o Tribunal sentenciador

Si existe acuerdo o conformidad entre las partes, se abrirá juicio oral y se enviarán los autos al juzgado de lo penal para el enjuiciamiento que corresponda.

En caso de acuerdo y conformidad, se dará traslado de los escritos de calificación de conformidad al juzgado de lo penal que corresponda, conforme a lo dispuesto en el art. 787 de la LECr. Todo ello sin perjuicio de que la conformidad pueda alcanzarse en el mismo acto del juicio oral, con carácter previo a la práctica de la prueba. El/la juez, en su caso, velará por la idoneidad de la valoración jurídica que tanto el Fiscal como el/la abogado defensor otorguen a los acuerdos, dictando sentencia de conformidad cuando proceda.

b) Ante el juzgado de instrucción

En el supuesto de juicio de faltas, nos remitimos a lo dicho anteriormente. Cabe la no comparecencia voluntaria o la celebración con asistencia de los mediadores.

1.7 Fase de reparación o ejecución de acuerdos

La reparación podrá llevarse a cabo en la forma que las partes hayan acordado en el “plan de reparación”, que el/la juez podrá incluir como contenido de la responsabilidad civil derivada del delito o de la falta (art. 110 CP).

Queda a disponibilidad de las partes considerar reparado el daño con el simple desarrollo del encuentro dialogado, restitución, reparación del daño, indemnización, petición de perdón, reconocimiento de hechos u otras formas semejantes.

En los procedimientos abreviados, la reparación del daño deberá concluirse con carácter previo a la formulación del escrito de conclusiones provisionales, a los efectos de su valoración efectiva como circunstancia modificativa de la responsabilidad penal. Ahora bien, dicho requisito puede quedar a disposición, dentro de los límites legales, del Ministerio Público y de las partes.

Este mismo criterio se aplicará a los juicios de faltas, donde la reparación del daño deberá ser previa a la celebración del juicio, sin perjuicio de los acuerdos que se puedan alcanzar en otro sentido y que no supongan conculcación de derechos.

1.8 Fase de seguimiento

El seguimiento de la reparación se efectuará, en primer término, a través del juzgado de instrucción competente, quien podrá en todo momento solicitar informes al equipo de mediación sobre el estado del procedimiento, el cumplimiento y ejecución del plan de reparación.

En el supuesto de procedimiento abreviado, el seguimiento por el juzgado de instrucción se dirigirá a comprobar el efectivo cumplimiento de los acuerdos alcanzados, ejecución que ha de ser anterior al escrito de conclusiones provisionales del Ministerio Fiscal, a fin de que en el mismo se recoja la atenuación que corresponda, en atención a la mediación alcanzada y a la reparación del daño satisfecha.

Ello no obstante en caso de que las acusaciones y la defensa hubieran pospuesto la ejecución total o parcial del acuerdo a la fase de ejecución de sentencia, corresponderá al juzgado de lo penal competente para la ejecución el seguimiento de dicho acuerdo de reparación.

En el supuesto de juicio de faltas, corresponderá al juzgado de instrucción el seguimiento del plan de reparación acordado por las partes y la ejecución de la sentencia en los términos que se establezcan, siempre para el caso de que se hubiera dictado sentencia condenatoria, abriéndose la pertinente ejecutoria. Para los supuestos en que las partes, voluntariamente, no hayan comparecido al juicio de faltas, dictándose en consecuencia una sentencia absolutoria, al no proceder la ejecución de la misma, sería recomendable que los acuerdos se hayan hecho efectivos antes del señalamiento y dictado de la sentencia.

2 Mediación penal en la fase de enjuiciamiento

2.1 Inicio del proceso de mediación

Esta fase se inicia una vez las actuaciones se encontraren a disposición del órgano competente para el enjuiciamiento conforme al art. 785 de la LECR.

Si, examinadas las actuaciones, el/la juez o el Tribunal, con acuerdo del Ministerio Fiscal, valorase la conveniencia de someter el proceso a mediación en la fase de enjuiciamiento, el/la secretario/a judicial realizará una llamada al abogado/a defensor/a, para informarle de que su caso ha sido seleccionado para un procedimiento de mediación. El objetivo de la llamada es detectar obstáculos y generar confianza en el abogado/a. Ello no obstante, si cualquiera de las partes del proceso, ya sea la persona autora del hecho, su representación legal o el Ministerio Público considerasen oportuno someter el proceso a mediación en esta fase, lo pondrán en conocimiento del juez o Tribunal, quien, con acuerdo del Ministerio Fiscal, valorará la conveniencia de la mediación. Si éste se opone la causa, seguirá el proceso ordinario para el señalamiento del juicio oral.

2.2 Contacto con la persona acusada y su abogado/a defensor/a

Una vez que el/la juez o Tribunal, con acuerdo del Ministerio Fiscal, haya valorado la conveniencia de someter el proceso a mediación, el/la secretario/a judicial realizará una llamada al abogado/a defensor/a para informarle de que su caso ha sido seleccionado para una experiencia de mediación. El objetivo de la llamada es detectar obstáculos y generar confianza en el/la letrado/a.

Si el/la abogado/a expresara una buena disposición inicial hacia la mediación, se pondrá en conocimiento del equipo de mediación para el inicio del proceso. El/la secretario/a judicial elaborará y remitirá al equipo de mediación un expediente con los siguientes datos:

- Copia de la denuncia.
- Copia de las declaraciones.
- Copia del escrito de acusación del Ministerio Fiscal
- Copia del escrito de defensa.

- Copia de informes periciales que contengan algún dato de relevancia: patologías, adicciones, lesiones, tasación de daños a los efectos de determinar la cuantía de la reparación, etc.

El juzgado o el Tribunal, a instancia de cualquiera de las partes, dictará una providencia de derivación de la causa al proceso de mediación y la enviará a la persona acusada y a la víctima, en la que se indicarán las razones que avalan la decisión de derivación a la mediación y que los profesionales encargados de realizar la mediación se pondrán en contacto con ellos/as.

El contacto con ambas partes por parte del equipo de mediación será telefónico y con una carta explicativa, en la que se expondrá claramente en qué consiste la mediación (definición básica de encuentro con la víctima, basado en el diálogo y reconocimiento, al menos parcial, de los hechos), proceso (entrevistas personales, con las dos partes y una conjunta), condiciones (reconocimiento de hechos, asunción de la reparación del daño, renuncia a cualquier tipo de violencia frente a la víctima, escucha y diálogo con ella, si procede) y las consecuencias (reparación del daño, reconocimiento de hechos, apreciación de atenuante). Ante la respuesta de ambas partes, se realizará una sesión inicial, individual con cada una de ellas, para que manifiesten su conformidad para participar en la mediación, a cuyos efectos se firmará un documento de consentimiento informado.

El plazo de contestación definitiva acerca de la participación en la mediación será de 15 días, desde la notificación de la providencia judicial. Si la contestación es negativa por cualquiera de las dos partes se documentará la misma, y por el juzgado se dictará providencia haciendo constar el seguimiento de la causa por los cauces ordinarios para el señalamiento de juicio oral, notificándose la misma al Ministerio Fiscal, a las partes y al equipo de mediación.

Si la víctima se negase a participar en el proceso y la persona acusada manifestase su intención de hacerlo, el equipo de mediación podrá documentar la actividad desarrollada por éste (voluntad de reparación, actividades efectivamente realizadas en orden a reparar el daño causado) a los efectos penológicos que correspondan. En ningún caso podrá suponer un menoscabo del derecho a la defensa.

Si la víctima fuese menor de edad, necesariamente tiene que acudir acompañada de su representante legal. En todo caso el Ministerio Fiscal quien, en último término, velará por la protección de sus inte-

reses en caso de conflicto y desigualdad de criterio entre el/la menor y su representante legal. El mismo criterio se seguirá cuando la víctima sea una persona judicialmente incapacitada, atendiéndose tanto a las circunstancias del caso como al grado de incapacidad que la misma presente.

El mismo criterio se seguirá cuando la víctima sea una persona judicialmente incapacitada.

2.3 Fase de acogida

Esta fase se inicia cuando las dos partes han consentido iniciar el procedimiento. Consiste en mantener una entrevista individual con cada una de las partes en conflicto. Se les informa del contenido y naturaleza del proceso de la mediación: partes que participan, duración estimada, forma de realización, normas y funciones de la persona mediadora (neutralidad, imparcialidad, confidencialidad y objetividad), así como los posibles efectos e incidencias en el procedimiento judicial. En estas entrevistas individuales, el equipo de mediación podrá conocer de las partes la percepción de los hechos, vivencias, emociones, miedos, actitudes y posibles consecuencias en relación con la otra parte, así como el interés, necesidad y capacidad para someterse al proceso. La persona mediadora deberá conocer de la persona acusada su situación específica con la justicia y los posibles beneficios que puede lograr, así como el nivel de responsabilidad asumido respecto del delito y las consecuencias. De la víctima podrá tener conocimiento de las emociones, daños padecidos, consecuencias derivadas del delito y necesidad e interés en ser reparada.

Con esta información, la persona mediadora valorará si procede o no iniciar la fase de encuentro dialogado con base en la existencia del conflicto y su dimensión, observando que la mediación no sea perjudicial para ninguna de las partes y que el verdadero interés de las partes sea el de buscar una solución al conflicto, basada en el diálogo, el respeto, el reconocimiento de la verdad y la reparación.

El equipo de mediación, cuando lo considere necesario, ofrecerá información a las partes sobre las posibilidades de acceso a otros Servicios de Cooperación con la Justicia. Así mismo, con el consentimiento de la persona afectada, podrá recabar de dichos Servicios información útil al procedimiento de mediación.

2.4 Fase de encuentro dialogado

Esta fase consistirá en la entrevista conjunta con las dos partes, si ambas lo desearan y el mediador lo considerase posible, puesto que es posible llegar a un acuerdo sin que la víctima y la persona infractora se vean físicamente, utilizando otras formas de comunicación indirectas. Esta fase puede durar una o varias sesiones, según la complejidad del caso, la situación emocional de las partes o el número de víctimas. Se aplican las técnicas de la mediación controlando los niveles de tensión, asegurando a las partes el uso de la palabra, aclarando opiniones, resumiendo y traduciendo las mismas.

2.5 Fase de acuerdo

Después del encuentro dialogado, y si las partes alcanzan una decisión común basada en su convicción e interés, se redacta un documento en el que quede plasmado el acuerdo de reparación, que llevará implícito un “Plan de reparación”. En caso que se concluya sin acuerdo, el equipo de mediación informaría de esta circunstancia al juzgado o al Tribunal, pero respetando la confidencialidad de lo tratado. El documento que acredite que la mediación se ha desarrollado convenientemente, el número de sesiones y aspecto fundamentales, se firmará por las partes y representantes legales de alguna de ellas si los hubiere, entregándose una copia a cada una de ellas y al juzgado de lo penal, quien lo remitirá al Ministerio Fiscal a efectos de notificación. El mediador interviniente ratificará dicho acuerdo a presencia judicial, al presentar el mismo ante el juzgado. La víctima podrá ratificar judicialmente el acuerdo de mediación si la misma lo solicita, y siempre que no sea necesaria su presencia en el acto del juicio oral a petición del Ministerio Fiscal.

El acuerdo podrá ser firmado por los/as letrados/as para garantizar el derecho a la defensa.

Por el/la juez de lo Penal se procederá a dictar auto de admisión de pruebas y señalamiento de juicio oral, citando al Ministerio Fiscal y a las partes (acusado, víctima, y sus representantes procesales). No se citará al mediador ni a los testigos, salvo que la víctima con excepción del caso anteriormente citado, ni peritos propuestos y admitidos, salvo que el Ministerio Fiscal o la representación procesal de las partes

manifiesten la necesidad de su presencia, de todos o algunos, en el acto del juicio oral si la mediación es parcial respecto a los hechos imputados y en relación a estos últimos o el mediador, en casos excepcionales, lo solicite a petición propia. En tales casos, dicha manifestación se hará constar en el traslado de la causa para notificación del auto de señalamiento por el Ministerio Fiscal y las partes; el mediador interviniente lo hará constar en el acuerdo de mediación.

Es conveniente la celebración en un mismo día de varios juicios con mediación, para facilitar el trabajo de los/as fiscales y del equipo de mediación.

Si el proceso de mediación no llegase a un acuerdo, el mediador interviniente elaborará un documento que remitirá al juzgado de lo penal que, a su vez, dictará providencia, la cual notificará a todas las partes poniéndoles en conocimiento el seguimiento de la causa, por los cauces ordinarios de señalamiento de juicio oral.

2.6 Plazo para la realización de la mediación

El plazo para la realización de la mediación es de un mes desde la firma del consentimiento informado. No obstante, el/la juez o el Tribunal puede ampliar el plazo, a petición del equipo de mediación, cuando existan serias posibilidades de llegar a un acuerdo y para ello sea necesaria su ampliación (principio de flexibilidad).

2.7 Fase de comparecencia de conformidad y juicio

Si no hay acuerdo, se abrirá juicio oral. Si hay acuerdo, el/la juez o Tribunal citará a las partes, persona acusada, víctima y persona mediadora al acto del juicio, que se iniciará con el trámite de conformidad, en la que se podrá modificar el escrito de calificación, haciendo suyos los acuerdos alcanzados en el proceso de mediación, siempre dentro de los términos de legalidad (art.787 LECr.) y valoración de la mediación antes expuestos.

El abogado/a y Ministerio Fiscal definirán y debatirán las consecuencias jurídicas (determinación exacta de la pena y posibles medidas suspensivas o sustitutivas de la pena). Ambas partes entrarán en

la Sala y podrán exponer ante el/a juzgador/a los hechos, acuerdos y demás cuestiones que deseen expresar.

En caso de que cualquiera de las partes manifieste en dicha comparecencia su oposición al acuerdo alcanzado, se procederá a la celebración del juicio mediante la práctica de prueba.

El/la juez o el Tribunal, en su caso, velará por la idoneidad de la valoración jurídica que tanto el Ministerio Fiscal como el/la abogado/a defensor/a otorguen a los acuerdos, dictando sentencia de conformidad cuando proceda.

Si dentro del proceso de mediación la víctima o el acusado plantearan dudas sobre el alcance penológico del acuerdo u otras cuestiones jurídicas, el mediador interviniente lo pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal, y podrá remitir a ambas partes al Ministerio Fiscal a dichos efectos.

2.8 Fase de reparación o ejecución de acuerdos

La reparación podrá llevarse a cabo en la forma que las partes hayan acordado en el “Plan de reparación”, que el/la juez o el Tribunal podrá incluir como contenido de la responsabilidad civil derivada del delito (art. 110 CP), o como regla de conducta del art. 83 CP, en caso de que se adoptase la suspensión de la ejecución de la condena.

La ejecución material de la reparación deberá, al menos, iniciarse con anterioridad al acto del juicio oral.

La reparación puede entenderse suficiente, si así lo acuerdan las partes, con el desarrollo del contenido del encuentro dialogado: restitución, reparación, indemnización, petición de perdón, reconocimiento de hechos y otras que la práctica de esta experiencia vaya dando y que sean consideradas como idóneas por el/la juez o el Tribunal, el Ministerio Fiscal y el/la abogado/a defensor/a.

Si dentro del proceso de mediación se contemplara la reparación del daño por medio del pago de la indemnización, el mediador interviniente remitirá al acusado y a su representación procesal al juzgado de lo Penal a dichos efectos, o le facilitará el número de cuenta del juzgado.

2.9 Fase de seguimiento

El seguimiento de la reparación se efectuará a través del juzgado o Tribunal sentenciador o, en su caso, el órgano jurisdiccional encargado de la ejecución.

3 Mediación penal en la fase de ejecución de la sentencia penal

3.1 Inicio del proceso

Esta fase comienza después del auto de firmeza de la sentencia (arts. 798, 974, 975, 985 y 988 LECr), a partir del cual se obtiene el título ejecutivo necesario para comenzar el proceso de ejecución (arts. 141.6, 143 LECr. y 245.4 LOPJ), y de que se derive, en su caso, al órgano judicial competente para la ejecución.

Contacto con la persona acusada y su abogado/a defensor/a. Una vez que el/la juez encargado/a de la ejecución, con acuerdo del Ministerio Fiscal, haya valorado la conveniencia de someter el proceso a mediación en la fase de ejecución, el/la secretario/a judicial realizará una llamada al abogado/a defensor/a para informarle de que su caso ha sido seleccionado para un procedimiento de mediación. El objetivo de la llamada es detectar obstáculos y generar confianza en el abogado/a. Ello no obstante, si cualquiera de las partes del proceso, ya sea la persona autora del hecho, su representación legal o el Ministerio Público, considerasen oportuno someter el proceso a mediación en la fase de ejecución, lo pondrán en conocimiento del juez encargado de la ejecución, quien, con acuerdo del Ministerio Fiscal, valorará la conveniencia de la mediación.

Si el/la abogado/a expresa una buena disposición inicial hacia la mediación, se pone en conocimiento del Servicio de mediación para el inicio del proceso. El/La secretario/a judicial elaborará y remitirá al equipo de mediación un expediente con los siguientes datos:

- Copia de la denuncia.
- Copia de las declaraciones.
- Copia de la sentencia.

- Copia de informes periciales que contengan algún dato de relevancia: patologías, adicciones, lesiones, tasación de daños a los efectos de determinar la cuantía de la reparación, etc.

El juzgado, a instancias de cualquiera de las partes, enviará una providencia a la persona acusada y a la víctima, en la que se indicarán las razones que avalan la decisión de derivación a la mediación y que los profesionales encargados de realizar la mediación se pondrán en contacto con ellos/as.

El contacto con ambas partes por parte del equipo de mediación será telefónico y con una carta explicativa en la que se expondrá claramente en qué consiste la mediación (definición básica de encuentro con la víctima, basado en el diálogo y reconocimiento de los hechos), proceso (entrevistas personales con las dos partes, y una conjunta), condiciones (reconocimiento de hechos, asunción de la reparación del daño, renuncia a cualquier tipo de violencia frente a la víctima, escucha y diálogo con ella, si procede) y las consecuencias (valoración positiva a los efectos de suspensión o sustitución de la pena). Ante la respuesta de ambas partes se realizará una sesión inicial, individual con cada una de ellas, para que manifiesten su conformidad para participar en la mediación, a cuyos efectos se firmará un documento de consentimiento informado.

El plazo de contestación definitiva acerca de la participación en la mediación, será de 15 días desde la notificación de la providencia judicial.

Si la víctima fuese menor de edad, necesariamente tiene que acudir acompañada de su representante legal. En caso de desigualdad de criterio entre el/la menor y su representante legal, prevalecerá la decisión del menor.

El mismo criterio se seguirá cuando la víctima sea una persona judicialmente incapacitada.

Si la víctima se negase a participar en el proceso y la persona acusada manifestase su intención de hacerlo, el equipo de mediación podrá documentar la actividad desarrollada por éste (voluntad de reparación, actividades efectivamente realizadas en orden a reparar el daño causado) a los efectos jurídicos que correspondan.

3.2 Fase de acogida

Esta fase comienza cuando las dos partes han consentido iniciar el procedimiento. Consiste en mantener una entrevista individual con cada una de las partes en conflicto. Se les informa del contenido y naturaleza del proceso de la mediación: partes que participan, duración estimada, forma de realización, normas y funciones del mediador (neutralidad, imparcialidad, confidencialidad y objetividad), así como los posibles efectos e incidencias en el procedimiento judicial. En estas entrevistas individuales los mediadores podrán conocer de las partes la percepción de los hechos, vivencias, emociones, miedos, actitudes y posibles consecuencias en relación con la otra parte, así como el interés, necesidad y capacidad para someterse al proceso. El mediador deberá conocer del acusado su situación específica con la justicia y los posibles beneficios que puede lograr, así como el nivel de responsabilidad asumido respecto del delito y las consecuencias. De la víctima podrá tener conocimiento de las emociones, daños padecidos, consecuencias derivadas del delito y necesidad e interés en ser reparada.

Con esta información, el mediador valorará si procede o no iniciar la fase de encuentro dialogado en base a la existencia del conflicto, su dimensión, observando que la mediación no sea perjudicial para ninguna de las partes, y que el verdadero interés de las partes sea el de buscar una solución al conflicto basado en el diálogo, el respeto, el reconocimiento de la verdad y la reparación.

El equipo de mediación, cuando lo considere necesario, ofrecerá información a las partes sobre las posibilidades de acceso a otros Servicios de Cooperación con la Justicia. Así mismo, con el consentimiento de la persona afectada, podrá recabar de dichos Servicios información útil al procedimiento de mediación.

3.3 Fase de encuentro dialogado

Esta fase consiste en la entrevista conjunta con las dos partes, si ambas lo desean y el mediador lo considera conveniente, puesto que es posible llegar a un acuerdo sin que la víctima y la persona infractora se vean físicamente, utilizando otras formas de comunicación indirectas. Esta fase puede durar una o varias sesiones según la comple-

alidad del caso, la situación emocional de las partes o el número de víctimas. Se aplican las técnicas de la mediación controlando los niveles de tensión, asegurando a las partes el uso de la palabra, aclarando opiniones, resumiendo y traduciendo las mismas.

3.4 Fase de acuerdo

Después del encuentro dialogado, y si las partes alcanzan una decisión común basada en su convicción e interés, se redacta un documento en el que quede plasmado el acuerdo de reparación, que llevará implícito un “Plan de reparación”. En caso de que se concluya sin acuerdo, el equipo de mediación informará de esta circunstancia al juzgado, respetando la confidencialidad de lo tratado. El documento que acredite que la mediación se ha desarrollado convenientemente, el número de sesiones y otros aspectos fundamentales se firmará por las partes y representantes legales de alguna de ellas, si los hubiere, entregándose una copia a cada una de ellas y al órgano jurisdiccional.

El acuerdo podrá ser firmado por los/as letrados/as para garantizar el derecho a la defensa.

El acuerdo se comunicará al Ministerio Fiscal, quien podrá realizar las manifestaciones que, en su caso, considere oportunas.

3.5 Plazo para la realización de la mediación

El plazo para la realización de la mediación es de un mes, desde la firma del consentimiento informado. No obstante, el/la juez puede ampliar el plazo, a petición de los mediadores, cuando existan serias posibilidades de llegar a un acuerdo y para ello sea necesaria su ampliación (principio de flexibilidad).

3.6 Fase de decisión judicial

Si no hay acuerdo, el/la juez decidirá sobre la suspensión, sustitución o informe del indulto valorando otras circunstancias que concurren.

Si hay acuerdo, el equipo de mediación comunicará al juez el acuerdo adoptado y el documento firmado por las partes. El/la juez encargado/a de la ejecución podrá, si lo considera conveniente, citar a la persona acusada, víctima y mediador.

La mediación finalizada podrá ser valorada por el Ministerio Fiscal y el órgano responsable de la ejecución, junto a otros elementos concurrentes, a los efectos de concesión de suspensiones de condena, sustituciones o informes para indulto.

3.7 Fase de reparación o ejecución de acuerdos

La reparación podrá llevarse a cabo en la forma que las partes hayan acordado en el “Plan de reparación”, que el juez podrá incluir como contenido de alguna regla de conducta del art. 83.5 CP, en el caso de suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad del art. 80 del Código Penal, o de sustitución de la pena del art. 88.1 párrafo 3 CP.

La reparación puede entenderse suficiente si así lo acuerdan las partes, con el desarrollo del contenido del encuentro dialogado: restitución, reparación, indemnización, petición de perdón, reconocimiento de hechos y otras que la práctica de esta experiencia vaya dando, y que sean consideradas como idóneas por el juez, el fiscal y la/el abogada/o defensor/a.

3.8 Fase de seguimiento

El seguimiento de la reparación se efectuará a través del juzgado o Tribunal sentenciador o el encargado de la ejecución de la sentencia.

4 Mediación en Centro Penitenciario entre víctima y persona penada

4.1 Propuestas de inicio del proceso

En las primeras entrevistas —fase de observación— que mantienen los miembros del equipo técnico del Centro Penitenciario con la per-

sona condenada para el diseño de la propuesta individualizada de tratamiento, pueden preguntarle acerca de la voluntad de realización de una mediación con la víctima del delito. Asimismo, se preguntará si la persona condenada ha participado en procesos de mediación llevados a cabo en alguna de las fases procesales previas, ya sea en instrucción o enjuiciamiento, en cuyo caso la persona condenada aportará, bien copia del acta de acuerdos que acredite la mediación, o bien los datos del procedimiento a fin de que el director solicite del juzgado la correspondiente documentación.

En la realización del protocolo de clasificación que efectúa el equipo técnico —determinación del tipo criminológico, diagnóstico de la capacidad criminal y de adaptabilidad social, art. 64.2 RP— se preguntará al interno/a, nuevamente, sobre la posibilidad de una mediación con la víctima.

En las sucesivas entrevistas para la revisión de grado y, especialmente, en las de clasificación/progresión en tercer grado, se preguntará a la persona penada sobre la posibilidad de realizar la mediación con la víctima.

Del mismo modo, la mediación podrá iniciarse a petición de la persona penada en cualquier momento del cumplimiento de la pena.

4.2 Procedimiento de mediación

Cuando la persona condenada consienta el inicio de la mediación, el Centro Penitenciario se pondrá en contacto con el Servicio de Mediación para dar inicio al procedimiento.

El equipo de mediación realizará una primera entrevista con la persona penada, en la que se expondrá claramente en qué consiste la mediación (definición básica de encuentro con la víctima basado en el diálogo y reconocimiento de los hechos), proceso (entrevistas personales con las dos partes, y una conjunta), condiciones (reconocimiento de hechos, asunción de la reparación del daño, renuncia a cualquier tipo de violencia frente a la víctima, escucha y diálogo con ella, si procede) y las consecuencias (valoración positiva a los efectos de progresión de grado o de libertad condicional, o de adelantamiento de ésta). Si la persona acepta dichas condiciones, deberá prestar consentimiento informado para la mediación. De este documento se

dará copia a la persona penada, al Centro Penitenciario y al equipo de mediación.

La petición del inicio de la mediación, así como el documento del consentimiento informado, serán remitidos por el Centro Penitenciario al juez de Vigilancia Penitenciaria, a fin de que tal petición se ponga en conocimiento de la víctima. A estos efectos, el/la juez de Vigilancia le enviará una carta explicativa y se pondrá en conocimiento del equipo de mediación esta circunstancia, para que realice una llamada telefónica en la que se exprese claramente en qué consiste la mediación (definición básica de encuentro con la víctima, basado en el diálogo y reconocimiento de los hechos), proceso (entrevistas personales con las dos partes, y una conjunta), condiciones (reconocimiento de hechos, asunción de la reparación del daño, renuncia a cualquier tipo de violencia frente a la víctima, escucha y diálogo con ella, si procede) y las consecuencias.

Si la víctima admite iniciar el proceso de mediación, comenzará el proceso notificándose a la persona condenada y al/la director/a del Centro Penitenciario correspondiente que la mediación se va a realizar.

4.3 Fase de acogida

Esta fase se inicia cuando las dos partes han consentido iniciar el procedimiento. Consiste en mantener una entrevista individual con cada una de las partes en conflicto. La primera entrevista se desarrollará con la víctima, a cuyo fin será citada por el equipo de mediación a través del juzgado de Vigilancia Penitenciaria. Posteriormente, se informará al/la director/a de la prisión sobre el día y la hora de la primera entrevista con la persona condenada, que podrá tener lugar en local adecuado en el Centro Penitenciario o en el lugar oficial de desarrollo de las mediaciones, a cuyo fin deberá ser trasladada, salvo que tenga permisos de salida o se encuentre en régimen abierto, en cuyo caso podrá acudir por sus propios medios. Asimismo, podrá ser concedido un permiso extraordinario a tales efectos.

A ambas personas se les informa del contenido y naturaleza del proceso de la mediación: partes que participan, duración estimada, forma de realización, normas y funciones del mediador/a (neutralidad, imparcialidad, confidencialidad y objetividad), así como los posibles

efectos e incidencias en el procedimiento judicial. En estas entrevistas individuales el equipo mediador podrá conocer de las partes la percepción de los hechos, vivencias, emociones, miedos, actitudes y posibles consecuencias en relación con la otra parte, así como el interés, necesidad y capacidad para someterse al proceso. El equipo de mediación deberá conocer de la persona acusada su situación específica con la justicia y los posibles beneficios que puede lograr, así como el nivel de responsabilidad asumido respecto del delito y las consecuencias. De la víctima podrá tener conocimiento de las emociones, daños padecidos, consecuencias derivadas del delito y necesidad e interés en ser reparada.

Con esta información, la persona mediadora valorará si procede o no iniciar la fase de encuentro dialogado, con base en la existencia del conflicto y su dimensión, observando que la mediación no sea perjudicial para ninguna de las partes y que el verdadero interés de las partes sea el de buscar una solución al conflicto, basado en el diálogo, el respeto, el reconocimiento de la verdad y la reparación.

4.4 Fase de encuentro dialogado

1. Esta fase consiste en la entrevista conjunta con las dos partes, si ambas lo desean, y la persona mediadora lo considere posible, puesto que es posible llegar a un acuerdo sin que la víctima y la persona infractora se vean físicamente, utilizando otras formas de comunicación indirectas. Esta fase puede durar una o varias sesiones según la complejidad del caso, la situación emocional de las partes o el número de víctimas. Se aplican las técnicas de la mediación controlando los niveles de tensión, asegurando a las partes el uso de la palabra, aclarando opiniones, resumiendo y traduciendo las mismas.

2. A estos efectos, se comunicará al director/a del Centro Penitenciario para que disponga lo necesario para el traslado de la persona condenada al lugar donde se desarrollará la mediación.

4.5 Fase de acuerdo

Después del encuentro dialogado, y si las partes alcanzan una decisión común basada en su convicción e interés, se redacta un docu-

mento en el que quede plasmado el acuerdo de reparación, que llevará implícito un “Plan de reparación”. En caso de que se concluya sin acuerdo, el equipo mediador informaría de esta circunstancia al director/a del Centro Penitenciario y al juzgado de Vigilancia Penitenciaria. El documento que acredite que la mediación se ha desarrollado convenientemente, el número de sesiones y otros aspectos fundamentales se firmará por las partes y representantes legales, si los hubiere, entregándose una copia a cada una de ellas al director/a del Centro y al juzgado de Vigilancia, quien previo informe del Ministerio Fiscal, valorará el proceso de mediación a los efectos que correspondan respecto de la concesión del tercer grado, la libertad condicional o el adelantamiento de la misma.

4.6 Plazo para la realización de la mediación

El plazo para la realización de la mediación será de un mes, desde la firma del consentimiento informado. No obstante, el/la juez de Vigilancia Penitenciaria podrá ampliar el plazo a petición del equipo de mediación, cuando existan serias posibilidades de llegar a un acuerdo y para ello sea necesaria su ampliación (principio de flexibilidad).

