

# **CAPÍTULO VII**

## **La justicia Restaurativa en el ámbito de la Justicia Penal de Menores**

**Cristina Martínez Sánchez**

### **Sumario**

#### **I. LA JUSTICIA RESTAURATIVA Y LOS FINES DE LA LO 5/2000 DE RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR**

- 1.El interés superior del menor*
- 2.El principio de oportunidad como cauce para la introducción de la mediación*
- 3. procedimiento extrajudicial*
- 4. Voluntariedad del proceso*
- 5. Unidad de acciones. Responsabilidades civiles y penales*

#### **II. EL PROCESO DE MEDIACIÓN EN LA LEY PENAL DEL MENOR**

- 1. La mediación en la fase de instrucción del procedimiento: el sobreseimiento del expediente de Reforma*
  - 1.1. Presupuestos objetivos
    - 1.1.1. Delitos de carácter menos grave
    - 1.1.2. El consentimiento de las partes
    - 1.1.3. El reconocimiento de los hechos
    - 1.1.4. La conciliación
    - 1.1.5. La Reparación
    - 1.1.6. La propuesta del Equipo Técnico
  - 1.2. Sujetos intervinientes: El menor, la víctima, el Equipo técnico y los representantes legales
  - 1.3. Desarrollo del proceso: fases
    - 1.3.1. Entrevista con el menor infractor, sus representantes legales y el letrado
    - 1.3.2. Entrevista con la víctima
    - 1.3.3. El encuentro de conciliación
    - 1.3.4. Acuerdos de conciliación y reparación
  - 1.4. Medidas complementarias a los acuerdos
  - 1.5. Fase de control y cumplimiento de los acuerdos

*2. La mediación en la fase de cumplimiento de la medida: suspensión y sustitución*

*3. La Mediación en el Centro de Reforma de Menores*

*3.1. Suspensión y sustitución de las medidas de internamiento de menores*

### **III. PROTOCOLOS DE ACTUACIÓN DE LA MEDIACIÓN DE MENORES EN ARAGON**

*1. Programa de Mediación realizado por el Equipo Técnico de los juzgados de Menores en Zaragoza*

*1.1. Procedimiento de mediación-conciliación*

*2. La mediación-conciliación de menores de 14 años en Aragón*

*2.1. La conciliación*

*2.2. La reparación*

*2.3. Control y supervisión de los acuerdos*

### **BIBLIOGRAFÍA**

# I

## LA JUSTICIA RESTAURATIVA Y LOS FINES DE LA LO 5/2000 DE RESPONSABILIDAD PENAL DEL MENOR

Como se puede apreciar en el preámbulo de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, de responsabilidad penal del menor, se trata de una ley de «naturaleza formalmente penal pero materialmente sancionadora-educativa, orientada al interés superior del menor, promoviendo su responsabilidad y aplicando criterios de proporcionalidad y flexibilidad en la aplicación de la pena»<sup>1</sup>.

### **1. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR**

La Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, supuso un cambio de paradigma en el tratamiento legal de la infancia y la adolescencia, que cristalizó en las legislaciones al trasponer la normativa sobre los derechos de las personas menores de edad, destacando en su artículo 12 el *interés superior de los menores de edad*, su derecho a ser oídos en todo aquello que sea de su interés, de conformidad a sus condiciones de madurez. Este principio ha de ser observado, como el propio Comité de los Derechos del Niño ha aclarado en su Observación General número 12 (2009), que este principio debe de ser considerado en todas las instituciones, tribunales o autoridades administrativas<sup>2</sup>.

En la actualidad, el proceso penal del menor es el único que contempla la *mediación*, tanto en la fase de instrucción, que puede conducir al sobreseimiento y archivo del procedimiento, como en la *fase de ejecución*, una vez que el menor ha sido condenado en sentencia, pudiendo dejar sin efecto las medidas que en ella se contemplan.

En el derecho de menores, si bien es cierto, que al igual que en el derecho de adultos, rige el principio de legalidad y el principio acusatorio, presenta especialidades que favorecen el desarrollo de la Mediación y otras herramientas de Justicia Restaurativa, como son el *interés superior del menor* y la finalidad sancionadora-educativa respecto de las medidas de aplicación en los procesos penales.

La derogada *Ley Orgánica 4/1992 de 5 de junio* ya incorporaba la reparación del daño, y aunque no recogía el concepto de mediación, propicia-

---

<sup>1</sup> SOLETO MUÑOZ, H., *Reflexiones en torno a la justicia restaurativa en el ámbito del menor infractor*, Ed. Dykinson, 2019, p. 14-15.

<sup>2</sup> VILLAGRASA ALCALDE, C., «Los menores en los procesos de mediación», en ARGUDO PERIZ, J.L. (Dir.), *Mediación y Tutela Judicial Efectiva...*, ob. cit., p. 230.

ba la conclusión del procedimiento en aquellos casos de menor gravedad, atendiendo a las circunstancias del menor y al compromiso de reparación del daño respecto de la víctima, (artículo 15.1), así como a la suspensión del fallo (artículo 16.3).

La vigente *Ley Orgánica 5/2000 de Responsabilidad Penal del Menor* estableció un modelo avanzado de justicia restaurativa<sup>3</sup> donde se reconoce la mediación como un medio para alcanzar la conciliación-reparación entre la víctima y el menor ofensor, estableciendo los supuestos en los que cabe su aplicación, así como la regulación del procedimiento para su puesta en marcha. El artículo 19 de la *Ley Orgánica* sienta las bases del proceso de mediación penal en menores, así como el artículo 5 del RD 1774/2004, de 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la *Ley Orgánica 5/2000*, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

En este proceso deben de conjugarse dos intereses contrapuestos y que en el Derecho de menores adquieren especial significancia; por un lado, están los derechos e intereses de la víctima, la perjudicada en todo el proceso, puesto que es la que ha sufrido el daño y a la que debe repararse, y de otro, está el menor infractor, que además de contar con los derechos que asisten a toda persona que ha cometido un delito, cuenta con una protección especial que preside toda la legislación orientada a menores, el interés superior del menor, con un carácter primordial de intervención educativa, de la que la *LO 5/2000* de responsabilidad penal de menores no se halla exenta.

En la *Exposición de Motivos* refiere atención especial a la reparación del daño causado y a su reconciliación con la víctima, con un predominio de los criterios educativos y resocializadores sobre los de defensa social y de prevención general<sup>4</sup>.

El interés superior del menor, al que va orientado el sistema penal de menores, ha desarrollado alternativas que han permitido una respuesta penal diferente a la de adultos, más orientada en la reeducación del menor, con una atención especial a sus circunstancias personales, educativas y sociales.

---

<sup>3</sup> La ley del Menor contempla la determinación de la pena de forma flexible y un amplio alcance del principio de oportunidad se justificaban en el principio fundamental del interés del menor; y ello a pesar de las subsiguientes modificaciones legislativas: *LO 15/2003* que introdujo la acusación particular a favor de las personas ofendidas cuando se trataba de menores o incapaces, y la *LO 8/2006* que reforzó los derechos de las víctimas y endureció la respuesta penal a los menores infractores, fruto de las demandas sociales, en TAMARIT SUMALLA, J., «La articulación de la justicia restaurativa con el sistema de justicia penal en *La Justicia Restaurativa...*», *ob. cit.*, pp. 76-77.

<sup>4</sup> *Vid.* TAMARIT SUMALLA, J., «La articulación de la Justicia Restaurativa...», *ob. cit.*, p. 76.

## **2. EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD COMO CAUCE PARA LA INTRODUCCIÓN DE LA MEDIACIÓN**

El cauce a través del cual se han desarrollado estas especialidades ha sido el *principio de oportunidad*, permitiendo el desistimiento del proceso, aun concurriendo sus presupuestos para iniciarlo, por razones de política criminal, si se aprecia para el menor mayores beneficios, una vez que concurren determinados requisitos: *principio de oportunidad reglada*, pero con la aplicación de criterios de *flexibilidad*.

El principio de oportunidad en el proceso penal juvenil conecta íntimamente con el principio de intervención mínima. La ley contempla, teniendo en cuenta el interés del menor o de la menor, un conjunto de actuaciones extrajudiciales para que el proceso no pase más allá de la incoación del expediente, sin que llegue al acto de la audiencia. Teniendo en cuenta factores como el grado de socialización, el índice de delincuencia y en delitos de escasa lesión social; se trata de poder obtener una rehabilitación del menor infractor, con objeto de evitar procesos de estigmatización social del mismo.

La LO 5/2000 concede un amplio margen a la justicia restaurativa, sin embargo, no atribuye a la reparación un carácter obligatorio, de ahí que no se contemple ninguna medida de reparación en concreto, si bien el juez podrá hacer uso de la cláusula residual séptima en relación con la posibilidad de imponer medidas para la libertad vigilada, concebida en un concepto amplio del término. Esta circunstancia se halla acorde con los principios generales de la teoría del derecho penal, que no atribuyen a la reparación consecuencias jurídico penales, junto a la pena y a la medida de seguridad<sup>5</sup>.

Más allá de la propia regulación que la Ley del menor ofrece, reservando dos momentos para la realización de la mediación, uno en fase de instrucción y el otro en la fase de ejecución de sentencia, nada obsta para que se puedan implementar procesos de mediación en la fase de audiencia, aunque la ley no lo prevé; en tal caso, cabría la comunicación al Juez de Menores, al efecto de poder adoptar medidas concretas en el momento de la sentencia<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> El artículo 7.1 de la Ley no incluye ninguna medida de reparación, lo que no es óbice para que el juez no pueda imponer alguna, en aplicación de su cláusula residual séptima: («cualesquiera otras obligaciones que el Juez estime convenientes para la reinserción social del sentenciado, siempre que no atenten contra su dignidad como persona»). Se extrae la naturaleza del estatuto jurídico de la reparación, a la que no se le otorga el carácter de sanción penal, sino como forma de reacción alternativa, en TAMARIT SUMALLA, J., «La articulación de la Justicia Restaurativa...», *ob. cit.*, p. 78.

<sup>6</sup> *Vid.* CUCARELLA GALIANA, L. A., «Justicia restaurativa y menores infractores de la ley penal», en GARCILANDÍA GONZÁLEZ, P.M. y SOLETO MUÑOZ, H. (Dir.), *Sobre la Mediación Penal (Posibilidades y Límites en un Entorno de Reforma del Proceso Penal Español)*, Cizur Menor, 2012, p.567.

### **3. PROCEDIMIENTO EXTRAJUDICIAL**

La *conciliación* regulada en el artículo 19 de la Ley Orgánica constituye una solución extrajudicial al expediente de reforma iniciado, ya que, si bien la derivación es de oficio por parte del Fiscal, y es informada por el Equipo Técnico, podrá conducir al sobreseimiento del expediente de menores. No obstante, si se produjera el incumplimiento de la solución extraprocésal el expediente se reabriría y continuaría su tramitación.

No existe en España ningún supuesto semejante de *suspensión del proceso* para el Derecho de adultos.

### **4. VOLUNTARIEDAD DEL PROCESO**

Se trata de un proceso voluntario, ya que por definición uno de sus principios fundamentales es la voluntariedad de las partes para participar en la mediación.

La potestad de derivación a una solución extrajudicial la detenta el Ministerio Fiscal, como representante del *ius puniendi* del Estado y del principio de indisponibilidad de la ley penal para las partes en el proceso, previos los informes del Equipo Técnico respecto a la conveniencia y contenido de la solución a imponerse. Si el menor acepta, se recabará el consentimiento de los representantes legales y de la defensa del menor.

Dicha voluntariedad rige de la misma manera para la víctima, quien puede aceptar o rechazar la solución extrajudicial.

### **5. RESPONSABILIDAD CIVIL Y PENAL**

Respecto a la responsabilidad civil, el Ministerio Fiscal, la ejercitará, salvo que el perjudicado renuncie a ella o la ejercite por su parte o la ponga para ejercitarla en la jurisdicción civil.

Con las modificaciones realizadas a partir de la Ley 8/2006, de 4 de diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, las Conciliaciones y Reparaciones deben quedar solucionadas paralelamente a la responsabilidad penal, y serán ejercitadas por el Ministerio Fiscal en los casos que lo estime conveniente, salvo renuncia del perjudicado. En los casos que el Ministerio Público desista de la incoación del expediente por no considerarlo pertinente podrán ser ejercitadas a instancia del perjudicado en la jurisdicción civil.

## II

# EL PROCESO DE MEDIACIÓN EN LA LEY PENAL DEL MENOR

### **1. LA MEDIACIÓN EN LA FASE DE INSTRUCCIÓN DEL PROCEDIMIENTO: EL SOBRESEIMIENTO DEL EXPEDIENTE DE REFORMA**

La mediación puede conducir al sobreseimiento del proceso cuando el menor se ha conciliado con la víctima o bien ha llegado a un acuerdo para reparar el daño, siempre y cuando se den determinados presupuestos. Se trata de un *sobreseimiento sujeto a condición*, cuyo control le compete al Ministerio Fiscal, a través de los informes que el Equipo Técnico le vaya facilitando.

#### **1.1. Presupuesto objetivos**

##### **1.1.1. Delitos de carácter menos grave**

El artículo 19 de la LORPM prevé la posibilidad de sobreseimiento<sup>7</sup> del expediente de reforma en base a criterios de oportunidad del Ministerio Fiscal:

*Artículo 19. 1 También podrá el Ministerio Fiscal desistir de la continuación del expediente, atendiendo a la gravedad y circunstancias de los hechos y del menor, de modo particular a la falta de violencia o intimidación graves en la comisión de los hechos... ...El desistimiento en la continuación del expediente sólo será posible cuando el hecho imputado al menor constituya delito menos grave...*

El concepto de «*menor gravedad*», no queda delimitado por el legislador, ya que no aclara los criterios para su determinación; mientras que en el primer inciso parece aceptarse cierta violencia o intimidación menos grave, el inciso final, refiere su aplicación a delitos menos graves o delitos leves<sup>8</sup>.

Hay autores que entienden de este contexto una forma cumulativa de ambos requisitos para el sobreseimiento, es decir: la calificación de delito menos grave o leve y además la inexistencia de violencia o intimidación graves.

Atendiendo a una interpretación literal que responde con lo expresado en el último párrafo del artículo 19 podrán ser mediables aquellos de-

<sup>7</sup> Vid. FERREIROS MARCOS, C.E. y otros, en *La Mediación en el derecho penal de menores*, Dykinson, Madrid, 2011.

<sup>8</sup> Vid. MARCHENA GÓMEZ, M., «Reglas Generales para la instrucción del procedimiento», en CONDE PUMPIDO FERREIR, C. (Dir), *Ley de la responsabilidad penal de los menores*, Trivium, Madrid, 2001.

litos calificados como menos graves, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 13.2 y 3 CP en relación con las penas previstas en su artículo 33.3 y 4 CP. Por tanto, poniendo en relación los delitos menos graves con sus penas privativas de libertad, serían delitos mediabiles aquellos previstos con penas inferiores a cinco años de internamiento.

El artículo 19 nada dice a cerca de la reincidencia, y, por tanto, a priori, no cabría excluir los supuestos del menor reincidente, sin embargo, cuando habla de las circunstancias a tener en cuenta por el Ministerio Fiscal a la hora de proponer el sobreseimiento, refiere «a las circunstancias de los hechos y del menor», y en este cajón de sastre podría incluirse la existencia de hechos anteriores como circunstancia a tener en cuenta para no solicitar el sobreseimiento.

A diferencia del desistimiento en la acción, previsto en el artículo 18 LORPM<sup>9</sup>, el sobreseimiento regulado en el artículo 19 está sometido a control judicial, dando lugar a un auto de sobreseimiento y archivo, con remisión de todo lo actuado<sup>10</sup>.

### **1.1.2. El consentimiento de las partes**

Las partes deben otorgar el consentimiento para participar en el proceso de mediación, y este podrá ser revocado en todo momento; por tanto, no se trata de un consentimiento de carácter vinculante, acorde con los principios reguladores de la propia institución.

La ley contempla la asistencia de los padres o representantes legales, aunque se le reconozca plena capacidad procesal al menor, como una medida de apoyo afectivo y psicológico; de tal forma que el artículo 5.1C) RD 1774/2004 prevé que el intento de solución extrajudicial que el Equipo Técnico proponga *deberá ser aceptado por el menor y por sus representantes legales*, si bien la ley no lo exige <sup>11</sup>.

*Artículo 19.1 «...la circunstancia de que además el menor se haya conciliado con la víctima o haya asumido el compromiso de reparar el daño causado a la víctima o al perjudicado por el delito, o se haya comprometido a cumplir la actividad educativa propuesta por el equipo técnico en su informe*

<sup>9</sup> Artículo 18 LORPM contempla los supuestos de desistimiento de la acción por el Ministerio Fiscal por corrección en el ámbito educativo y familiar para supuestos de menor gravedad o intimidación en las personas.

<sup>10</sup> Vid. FERREIROS MARCOS, C.E., SIRVENT BOTELLA, y otros, en *La Mediación en el Derecho penal de menores*, ob. cit., p.181.

<sup>11</sup> Vid. GARCIA-ROSTAN CALVIN, G., *El proceso Penal de Menores*, p. 95, contraviniendo dicho reglamento a la norma, y pudiéndose, por tanto, entenderse como ilegal.

En contraposición, y en lo que respecta a la víctima, el artículo 19, en su párrafo 6<sup>a</sup>, requiere únicamente la conformidad de *los representantes legales de la víctima* cuando éste sea menor de edad, omitiendo dicha intervención de los representantes legales respecto del menor-infractor.

*Artículo 19. 6º: En los casos en los que la víctima del delito o falta fuere menor de edad o incapaz, el compromiso al que se refiere el presente artículo habrá de ser asumido por el representante legal de la misma, con la aprobación del Juez de Menores*

### **1.1.3. El reconocimiento de los hechos**

La contemplación de la mediación penal en estos procesos, pasa por el reconocimiento de los hechos por parte del menor, que expresamente se recoge en el artículo 19 LORPM, lo cual difiere sustancialmente respecto de la mediación realizada entre adultos, dentro las experiencias concretas que se habían ido realizando, ya que no existía una regulación en el Derecho de adultos que precisara una confesión o reconocimiento de los hechos como requisito previo para la participación en un proceso de mediación<sup>12</sup>. A partir de la promulgación del Estatuto Jurídico de la Víctima, el requisito del reconocimiento de hechos es aplicable también al Derecho de adultos, pero lo que no queda determinado es el tiempo y modo de prestarlo.

*Artículo 19. 2: se entenderá producida la conciliación cuando el menor reconozca el daño causado y se disculpe ante la víctima, y ésta acepte sus disculpas*

Por tanto, como requisito previo para contemplar el recurso a la Mediación, es el reconocimiento del daño causado a la víctima por el menor. Ahora bien, la participación del menor en un proceso de mediación, no supondrá nunca una *ficta confessio*<sup>13</sup>, que faculte a dictar una sentencia condenatoria del menor, ni tan siquiera comportará indicio de culpabilidad en los casos que el expediente de reforma se retome por abandono de la mediación o por el incumplimiento de los acuerdos alcanzados, por cuanto que la culpabilidad solo puede venir sustentada por un acervo probatorio suficiente dentro del correspondiente procedimiento de reforma, que recoge la Ley Orgánica.

<sup>12</sup> Se persigue garantizar plenamente el principio de presunción de inocencia y la no interferencia o superposición entre los dos procesos, de tal forma que el sujeto infractor, toda vez que se haya visto frustrada la Mediación, pueda acudir al proceso penal con plenas garantías.

<sup>13</sup> En este sentido, CRUZ MARQUEZ, B., «La mediación en la Ley Orgánica 5/2000...», *ob. cit.*, p. 14.; Cfr. GARCIA-ROSTAN CALVIN, G., *El proceso Penal de Menores...*, *ob. cit.*, p. 93; Cfr. SANZ HERMIDA A.M., *La mediación en la justicia de menores*, *ob. cit.*, p.169.

#### 1.1.4. La conciliación

La conciliación lleva implícita una asunción voluntaria de responsabilidad, y contiene una petición de disculpas, así como la aceptación de las mismas por parte de la víctima, a tenor del artículo 19.2 LORPM.

Se deduce de la redacción de dicho apartado, que la *conciliación requiere necesariamente la concurrencia de dos voluntades, la del menor y la de la víctima*, y que sin este consenso no hay conciliación. Este hecho, ha sido objeto de críticas por la doctrina, en el sentido de que se deja en manos de la víctima la continuación o no de la causa, obviando el principio educativo y el valor superior del interés del menor.

Ahora bien, hay que matizar que, si bien la conciliación debe de contar con el convenio entre voluntades contrapuestas, el interés del menor queda salvado en la propia ley, al otorgarse facultades para solicitar el sobreseimiento al Fiscal cuando el menor haya reconocido el daño y presentado sus disculpas con el compromiso de cumplimiento de la medida educativa impuesta por el Equipo Técnico<sup>14</sup>.

Artículo 19.1: También podrá el Ministerio Fiscal desistir de la continuación del expediente..., el menor..., se haya comprometido a *cumplir la actividad educativa propuesta por el equipo técnico en su informe*

Artículo 27.3 «...el *equipo técnico informará*, si lo considera conveniente y en interés del menor, sobre la posibilidad de que éste efectúe una actividad reparadora o de conciliación con la víctima, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19 de esta Ley, *con indicación expresa del contenido* y la finalidad de la mencionada actividad.

Con base a estos artículos, queda salvado cualquier contratiempo relativo a un proceso de mediación iniciado que pueda finalizarse como fallido por el injustificado interés de la víctima, cumpliendo de esta forma con el fin primordial de la norma, que es el bien superior del menor.

La conciliación puede abarcar o no la reparación del daño, es decir, la propia norma *no contempla la reparación como contenido determinante de la mediación, sino que se refiere a la conciliación y a la reparación como posibilidades alternativas, y en ningún caso obligatorias*.

La conciliación se erige como paso previo para el establecimiento de

<sup>14</sup> Vid. GONZALEZ PILLADO, E./ GRANDE SEARA, P., «La mediación en la Justicia penal de menores: posibilidad, presupuestos y efectos», en GARCILANDÍA GONZALEZ, P.M. y SOLETO MUÑOZ, H., *Sobre la Mediación Penal*, ob. cit., p. 571.

los acuerdos de reparación, pero éstos no han sido desarrollados en la ley ni tampoco en el reglamento de desarrollo, lo que concede plena libertad a las partes a la hora de determinarlos, dejando a salvo, si es su deseo, las acciones de reclamación civil que pudieran instarse. Esta dicotomía revela la separación en la persecución de los fines penales y los de reparación del daño, cuando sería más procedente tender a la unidad de acciones.

El contenido de la conciliación quedará perfilado por los encuentros realizados entre las partes con la intervención del Mediador, función asumida por el Equipo Técnico y la plasmación de los acuerdos alcanzados constituirá el contenido de la reparación; y todo ello con independencia de las consecuencias jurídicas que tanto la conciliación como la reparación vayan a tener en la pena, contempladas por la norma y al margen de un derecho de naturaleza dispositiva.

### **1.1.5. La Reparación**

La reparación incluye el compromiso asumido por el menor en la realización de una actividad beneficiosa para la víctima o para la comunidad, propuesta por el Equipo Técnico

Artículo 19. 2: ...se entenderá por reparación el *compromiso asumido por el menor con la víctima o perjudicado* de realizar determinadas acciones en beneficio de aquéllos o de la comunidad, seguido de su *realización efectiva*. Todo ello sin perjuicio del acuerdo al que hayan llegado las partes en relación con la responsabilidad civil.

La reparación difiere de la conciliación, puesto que se trata de proporcionar un resarcimiento bien a la víctima, bien a la comunidad.

Se observa nuevamente la dicotomía entre responsabilidad civil y acuerdo de reparación, es decir, el acuerdo de reparación puede tener un objeto distinto del de la responsabilidad civil, pudiendo éste tener un interés meramente resarcitorio.

El Plan de reparación va a ser una propuesta elaborada por el Equipo Técnico, y ésta es una nota característica de las medidas alternativas enmarcadas dentro del marco jurídico de la responsabilidad penal de los menores, a diferencia del Derecho de adultos.

El artículo 5.1 del RD 1774/2004 establece que el *Equipo Técnico determinará la actividad reparadora* una vez desarrollada la mediación entre el menor y la víctima.

La justificación de este artículo descansa de nuevo en el fin del interés del menor, pese a ser una ley de responsabilidad del menor en la comisión de infracciones; las medidas a imponer deben ser acordes a su reeducación y resocialización.

El incumplimiento del acuerdo de reparación determinará la reapertura del expediente de reforma (artículo 19.5 LORPM), salvo por imposibilidad sobrevenida ajena a la voluntad.

Si bien puede darse el caso de existir una conciliación y no acordarse la reparación, ya que no se entienden presupuestos acumulativos, los fines de la mediación hacen que la integración entre los dos presupuestos conciliación y reparación sea la situación óptima en estos procesos.

Por otra parte, los acuerdos reparación, deberían incluir el cumplimiento de las responsabilidades civiles, aunque ya hemos visto, que el artículo 19.2 LORPM, señala que dichos pactos despliegan sus efectos «*sin perjuicio del acuerdo al que hayan llegado las partes en relación con la responsabilidad civil*»..., lo cual no deja de ser, a mi juicio, un error de estrategia del legislador, puesto que abre la puerta a todos los posibles escenarios, donde las víctimas tengan que ejercitar acciones civiles ante la jurisdicción civil como consecuencia del sobreseimiento del proceso penal en el caso de no haberse satisfecho las responsabilidades civiles, resta eficacia al proceso mediador, se incrementan los tiempos y los medios económicos, que finalmente deberá asumir la propia víctima, lo que le puede llevar a desincentivarse a la hora de elegir un procedimiento que no resuelve de forma completa y satisfactoria sus derechos. Por el contrario, una mediación que alcance, la conciliación y la reparación con una vocación inclusiva de la reparación civil puede suponer una mejor defensa de los derechos e intereses de la víctima.

#### **1.1.6. La propuesta del Equipo Técnico**

La propuesta elaborada por el Equipo Técnico puede producir el sobreseimiento del expediente de reforma, lo que supone una consecuencia de la aplicación del principio de oportunidad (regulado de forma expresa en la legislación de menores), pero excede del ámbito contemplado en el propio artículo 19 que lleva por título «*Sobreseimiento del expediente por conciliación entre el menor y la víctima*».

En la mediación, donde el mediador no propone, sino que facilita, siendo las partes las que establecen los términos de sus acuerdos, dentro de los límites definidos por los principios y las normas penales; en el caso de la justicia de menores, la aplicación del interés superior del menor, determina la conveniencia de que el Equipo Técnico proponga o supervise los acuerdos alcanzados en el proceso de mediación.

La determinación de las propuestas por el Equipo Técnico, aparecen contempladas en el artículo 5.1 del RD 1774/2004.

## **1.2. Sujetos intervinientes: El menor, la víctima, el Equipo técnico y los representantes legales.**

El artículo 19 LORPM, habla del menor infractor, la víctima o perjudicado. La existencia de una dualidad de posiciones no es óbice para exista una pluralidad de partes, en los casos en que haya más de un infractor y/o más de una víctima.

Las funciones de mediación serán realizadas por el Equipo Técnico, conforme a lo dispuesto en el párrafo 3º del artículo 19:

Artículo 19 «*el correspondiente equipo técnico realizará las funciones de mediación entre el menor y la víctima o perjudicado, a los efectos indicados en los apartados anteriores, e informará al Ministerio Fiscal de los compromisos adquiridos y de su grado de cumplimiento*».

Además de las funciones de mediación se le encomienda al *Equipo Técnico* el seguimiento en el cumplimiento de los acuerdos, dando cuenta al Ministerio Fiscal.

El Ministerio Fiscal no es parte en el proceso de mediación, sin embargo, en base a criterios de oportunidad va a ser a quien compete la derivación de un expediente de reforma a mediación y, en su caso proceder con el sobreseimiento en cumplimiento de las previsiones legales. Se trata de una oportunidad reglada<sup>15</sup>, y no libre, en atención a supuestos de menor gravedad, con violencia o intimidad menos grave, siempre que se haya producido la conciliación entre el menor y la víctima, o el compromiso del menor en reparar, o el cumplimiento de determinadas actividades educativas...

El artículo 4.1 de la Ley 5/2000 alude a los componentes de los Equipos Técnicos, a quienes atribuye las facultades para realizar la mediación. Del mismo modo, el reglamento de desarrollo de la Ley de responsabilidad penal del menor atribuye las funciones de mediación a los equipos técnicos.

Art 4.1. LORPM: Los equipos técnicos estarán formados por *psicólogos, educadores y trabajadores sociales* cuya función es asistir técnicamente en las materias propias de sus disciplinas profesionales a los jueces de menores y al Ministerio Fiscal... Del mismo modo, prestarán *asistencia profesional* al menor desde el momento de su detención y realizarán *funciones de mediación entre el menor y la víctima o perjudicado*.

<sup>15</sup> Vid. CALLEJO CARRION, S., «El principio de oportunidad en la LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores», *Diario La Ley*, num. 6366, 24 de noviembre de 2005.

La intervención de los representantes legales está contemplada en el Reglamento de la Ley, RD 1774/2004. Los derechos del menor quedan plenamente garantizados al contar con la presencia de sus padres o representantes legales y de su letrado defensor, y, por tanto, la mediación solo será posible con el consentimiento del menor, sus representantes legales y contará con la asistencia jurídica.

*Artículo 5.1 b:* Recibida la solicitud por el equipo técnico, citará a su presencia al menor, a sus *representantes legales* y a su *letrado defensor*.

En los casos en que la víctima, resulte ser menor de edad, es necesario igualmente el consentimiento de sus padres o representantes legales. Sin embargo, los padres o representantes legales no participan en el procedimiento de mediación que se lleva a cabo con el menor.

En otros procesos restaurativos, como los *Conferencing*, participan familiares de la víctima y del ofensor, lo que a juicio de TAMARIT SUMALLA pudieran tener cabida dentro del marco de la Ley<sup>16</sup>.

### **1.3. Desarrollo del proceso: Fases**

#### **1.3.1. Entrevista con el menor infractor, sus representantes legales y el letrado**

La Fiscalía de Menores entrega al responsable del Equipo Técnico el expediente de Diligencias Preliminares, donde se recoge toda la información del caso. Se le asigna un educador social que se encargará de preparar la entrevista con el menor, en presencia de sus padres y de la asistencia letrada.

Durante el desarrollo de la misma debe de informarse del motivo de la intervención y de la posible solución extrajudicial. El menor contará su versión de los hechos ocurridos, en su caso manifestará su grado de responsabilidad y su voluntad de reparación. Previamente habrá recibido asistencia jurídica por su letrado, y en el caso de que no dispusiera del mismo, le será asignado uno de oficio, debiendo quedar perfectamente asesorado a cerca de las consecuencias de una posible asunción de responsabilidad

Es importante conocer las consecuencias que ha supuesto la denuncia a nivel personal, familiar y social. La entrevista aporta mucha información para valorar por parte del educador social si se dan las condiciones para que acceda y participe en el proceso de mediación extrajudicial (reconocimiento del daño causado, asunción de consecuencias, disposición

<sup>16</sup> Dado el silencio legislativo que ni permite ni prohíbe la participación de los representantes legales en los procesos de mediación, queda abierta dicha posibilidad, a criterio del Ministerio Fiscal, como responsable de los efectos intraprocesales de la mediación, según TAMARIT SUMALLA, J., en «La articulación de la Justicia Restaurativa ...», *ob. cit.*, p. 85.

a conciliarse con la víctima, voluntariedad e implicación en la solución, desarrollo moral, empatía...).

Una vez realizada la entrevista: si el menor asume su responsabilidad en relación al hecho cometido, expresa su voluntad de querer conciliarse con la víctima, manifiesta querer reparar el daño ocasionado y participa activamente en la solución del conflicto, se entiende que se dan las condiciones de solucionar el asunto mediante la intervención extrajudicial.

Puede suceder que haya varios menores implicados y que unos reconozcan y otros no. Con los que no aceptaran, se informa al Ministerio Fiscal y se continuarán en su caso los trámites procesales correspondientes.

No existe un único perfil del menor infractor que accede al proceso de Conciliación-Reparación. Su edad oscila entre los 14 y 18 años, aunque algunos pueden ser ya mayores de edad, pues si los hechos fueron cometidos siendo menores.

Para poder llevar a cabo la intervención extrajudicial los padres del menor infractor deben dar su conformidad. Es importante que los padres colaboren en este proceso educativo, sintiéndose parte del conflicto, proponiendo alternativas de solución y apoyando a su hijo o hija en este proceso.

### **1.3.2. Entrevista con la víctima**

Tras conocer la buena disposición del menor a reparar, el siguiente paso es contactar con la víctima. Se le informa de la apertura del expediente frente al menor denunciado y, además, que se ha solicitado una intervención educativa para tratar de resolver el asunto de forma amistosa, mediante una intervención extrajudicial de conciliación y reparación, como fase previa y anterior al procedimiento judicial.

Si la víctima dice estar conforme con la solución extrajudicial propuesta, se solicita su participación en este proceso. La víctima, en este proceso, tiene la oportunidad de ser escuchada, dando su versión de los hechos, de expresar sus necesidades, sus peticiones, y también de abordar conjuntamente las consecuencias penales y civiles en los acuerdos de reparación.

Las posibles respuestas pueden ser:

- |   |
|---|
| <ul style="list-style-type: none"><li>a) <i>Que acepte la reparación y continuemos el proceso.</i></li><li>b) <i>Que acepte la reparación, pero no quiera colaborar en la solución.</i></li><li>c) <i>Que no quiera reparación ni conciliación.</i></li><li>d) <i>Que condicione la reparación al acuerdo de Responsabilidad Civil.</i></li></ul> |
|---|

Según los informes emitidos por los equipos de mediación la mayoría de las víctimas aceptan la intervención extrajudicial y entre sus respuestas se pueden encontrar algunas como, por ejemplo, que se sienten protagonistas

del proceso, que valoran la resolución extrajudicial del conflicto como positiva, las ventajas que supone la paralización del procedimiento judicial.

Las entrevistas deben estar bien planificadas, debiéndose procurar no dejar ningún aspecto a la improvisación. En las entrevistas se recibe mucha información que debe ser recogida de manera ordenada.

Con toda la información recabada en las entrevistas individuales, con el menor y con la víctima, el educador debe de formarse una opinión respecto a la forma de abordar el conflicto, las actitudes y capacidades de las partes para abordarlo y su voluntad en alcanzar una solución. Con este material el mediador valorará si es posible o no continuar el proceso extrajudicial y de qué forma (conciliación, reparación directa o indirecta).

### **1.3.3. El encuentro de conciliación**

No siempre se materializa el encuentro para la conciliación, ello dependerá de la conveniencia de tal encuentro, a juicio del mediador y en atención a las circunstancias del caso concreto y a las personales de las partes.

El encuentro del menor infractor y la víctima se debe llevar a cabo en un espacio neutral para ambas partes y facilitado por el mediador. Se recibe a las partes por separado y se les recuerdan los principios básicos del encuentro: respeto mutuo, evitar acusaciones, expresar sentimientos y proponer alternativas de solución. El mediador podrá recurrir a distintas estrategias de comunicación para favorecer la búsqueda de alternativas de solución, a la historia de la relación si la hubiera, ayudar a las partes a expresar sus necesidades y emociones, etc.

El encuentro finaliza cuando la menor o el menor infractor expresa sus disculpas y la víctima las acepta, suscribiéndose el correspondiente acuerdo de conciliación y/o reparación.

### **1.3.4. Acuerdos de conciliación y reparación**

La materialización de la voluntad de las partes en solucionar el conflicto se concreta con la firma de los acuerdos de conciliación y/o reparación. El contenido de los acuerdos puede versar sobre las siguientes cuestiones:

- a) *Reconocer el daño ocasionado y pedir disculpas* a la víctima (puede ser en encuentro personal de conciliación o mediante carta, según desee la víctima).
- b) *Compromiso de no reincidir* en los hechos que motivaron la denuncia.
- c) Realización de actividades voluntarias en beneficio de la víctima o para la Comunidad (con fechas y duración de las mismas).
- d) *Asumir el pago de la responsabilidad civil*, como compensación por el perjuicio ocasionado

Se aprecia una diferencia sustancial de la Mediación en menores con relación a la Mediación de adultos, a saber:

*la propuesta del acuerdo es realizada por el Equipo Técnico, no fruto del consenso encontrado entre el menor y la víctima*

#### **1.4. Medidas complementarias a los acuerdos**

El programa educativo debe de ser proporcional a la gravedad de los hechos y circunstancias del menor con una clara función preventiva. Se procura que haya una correspondencia entre los hechos denunciados y los acuerdos y medidas a realizar.

#### **1.5. Fase de control y cumplimiento de los acuerdos**

Los acuerdos deberán ser firmados por el menor y sus representantes legales, ya que con ello se logra una mayor capacitación y mejora en las posibilidades de inserción social de los propios menores.

## **2. LA MEDIACIÓN EN LA FASE DE CUMPLIMIENTO DE LA MEDIDA: SUSPENSIÓN Y SUSTITUCIÓN**

El artículo 40 de la Ley 5/2000 de responsabilidad penal del menor, regula la suspensión de la ejecución de la medida siempre que ésta no sea superior a dos años.

El Artículo 40 1. El Juez competente para la ejecución, *de oficio* o a instancia del *Ministerio Fiscal* o del *letrado del menor*, y oídos en todo caso éstos, así como el *representante del equipo técnico* y de la *entidad pública de protección o reforma de menores*, podrá acordar motivadamente la suspensión de la ejecución del fallo contenido en la sentencia, cuando la medida impuesta no sea superior a dos años de duración, durante un tiempo determinado y hasta un máximo de dos años.

Las condiciones de la suspensión se regulan en el párrafo segundo:

- a) *No ser condenado en sentencia firme por delito cometido durante el tiempo que dure la suspensión*, si ha alcanzado la mayoría de edad, o no serle aplicada medida en sentencia firme en procedimiento regulado por esta Ley durante el tiempo que dure la suspensión.
- b) Que el menor asuma el *compromiso* de mostrar una actitud y disposición de reintegrarse y *no vuelva a delinquir*
- c) Potestativamente, el Juez puede establecer la aplicación de un régimen de *libertad vigilada* durante el plazo de suspensión.
- d) Del mismo modo el juez puede imponerle la obligación de realizar una *actividad socio-educativa*, recomendada por el equipo técnico o la entidad pública de protección o reforma de menores e, incluso con compromiso de participación de los padres, tutores o guardadores del menor, expresando la forma en que aquella actividad deberá llevarse a cabo.

En este caso, no se concretan los presupuestos objetivos. Esta indeterminación ha llevado a un sector de la doctrina a entender que no aparecen los límites en relación a la gravedad del hecho, como se establecían en el artículo 19<sup>17</sup>. Sin embargo la remisión que del propio artículo 53.3 se realiza al artículo 19 LORPJ, parece delimitar dichos aspectos objetivos, y por tanto, de acuerdo con dicha remisión legal, quedarían fuera de la conciliación y de los acuerdos de reparación los supuestos de casos graves o de violencia e intimidación graves, y subsistiendo además los mismos interrogantes planteados en torno a discernir los casos que serían aplicables o cuáles se quedarían fuera, a tenor de la falta de concreción o determinación del concepto de mayor o menor gravedad, tal y como hemos apuntado al analizar el citado artículo 19 LORPM.

Algunos autores entienden que, de la propia redacción del precepto, el perjudicado quedaría excluido de la mediación si ésta tiene lugar en la fase de ejecución<sup>146</sup>, ya que literalmente el artículo 53 habla del menor y de la víctima. Sin embargo, a partir de La Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012 que, modifica y amplía sustancialmente las disposiciones de la Directiva marco 2001/220/JAI, relativas al estatuto jurídico de víctima, y con la promulgación de la Ley 5/2015 del Estatuto Jurídica de la víctima, se amplía el concepto de víctima también a los perjudicados, familiares y asimilados.

Por otra parte, cabe la modificación o sustitución de las medidas impuestas en el fallo judicial, a tenor de determinadas circunstancias comprendidas en el párrafo 3 del artículo 51 de la Ley. Dicho de otro modo, existe la discrecionalidad del juez, en atención a la circunstancia de que se hayan cumplido los fines y objetivos de la medida impuesta de dejar sin efecto la imposición de la medida o la sustitución de la misma.

Artículo 51.3 Ley 5/2000 La conciliación del menor con la víctima, en cualquier momento...podrá dejar sin efecto la medida impuesta cuando el Juez, a propuesta del Ministerio Fiscal o del letrado del menor y oídos el equipo técnico y la representación de *la entidad pública de protección o reforma de menores*, juzgue que dicho acto y el tiempo de duración de la medida ya cumplido *expresan suficientemente el reproche* que merecen los hechos cometidos por el menor

<sup>17</sup> En este sentido se pronuncia SANZ HERMIDA, A. M., «La mediación en la justicia de menores», en *Mediación: un método de? Conflictos: estudio interdisciplinar*, ob. cit., p. 172; en igual sentido, TAMARIT SUMALLA, J., «La articulación de la justicia restaurativa con el sistema de justicia penal», ob. cit., p. 87. Así lo interpreta, SANZ HERMIDA, A.M., en «La mediación en la justicia de menores», en obra cit.

### **3. LA MEDIACIÓN EN EL CENTRO DE REFORMA DE MENORES**

#### **3.1. Suspensión y sustitución de las medidas de internamiento de menores**

El artículo 15.1 del Reglamento de la Ley 5/2000 contempla esta posibilidad, y en estos casos la competencia para realizar la mediación corresponde a la Institución de Reforma o Protección competente. Sin embargo, las consecuencias para el cumplimiento de la medida son nulas.

Por tanto, una vez más el acuerdo de reparación se desvincula de la pena, concretamente de la medida impuesta, lo que significa que dichos acuerdos no son consecuencias jurídicas de la comisión de una infracción.

El artículo 15.1: Si durante la ejecución de la medida *el menor manifestara su voluntad de conciliarse con la víctima o perjudicado*, o de repararles por el daño causado, la entidad pública informará al juzgado de menores y al Ministerio Fiscal de dicha circunstancia, realizará las funciones de mediación correspondientes entre el menor y la víctima e informará de los compromisos adquiridos y de su grado de cumplimiento al juez y al Ministerio Fiscal.

Si la víctima fuera menor, deberá recabarse autorización del juez de menores en los términos del artículo 19.6 de la citada ley orgánica.

Las consecuencias de la conciliación entre el menor y la víctima durante la fase de cumplimiento de la medida no van a alterar el régimen de cumplimiento, salvo la autorización de las salidas que por parte del juez se realicen para llevar a cabo dicha conciliación.

Los artículos 5.3 y 15.1 del RD 1774/2004 regulan los aspectos procedimentales de esta mediación en el momento que las medidas fijadas por sentencia se están cumpliendo<sup>18</sup>. Esta previsión legal ha hecho plantear a algunos autores la duda de si no estaríamos ante un supuesto de conculcación del principio *non bis in ídem*, al imponer al menor una medida sancionadora-educativa cuando ya está cumpliendo las medidas fijadas en sentencia<sup>19</sup>.

Se hace necesario en este momento, para dejar sin efecto la medida que se está ejecutando, la convergencia de una solución participada entre el menor y la víctima, sin que tengan cabida otras fórmulas alternativas de reparación social como la realización de tareas socioeducativas o prestación de servi-

---

<sup>18</sup> La mediación post sentencia es un mecanismo para la desinstitucionalización del menor según señala SANZ HERMIDA A.M., en *La Mediación en la justicia de menores...*, p. 161

<sup>19</sup> *Vid.* GONZALEZ PILLADO, E., «La mediación en la justicia penal de menores: posibilidades, presupuestos y efectos», en GARCILANDIA GONZALEZ y SOLETO MUÑOZ (Dir.) en *Sobre la Mediación Penal (Posibilidades y Límites en un Entorno de Reforma del Proceso Penal Español)*, p. 611.

cios en beneficio de la comunidad, ya que la ley y el reglamento no aluden a ellas<sup>20</sup>. Sin embargo, la ley no excluye dicha posibilidad, por cuanto que la misma estaría contemplada en el párrafo 1 del artículo 53 que contempla expresamente la posibilidad de sustitución de las medidas establecidas en sentencia por otras, de igual o menor duración, de oficio, a propuesta del Ministerio Fiscal, del letrado del menor, o de la administración competente.

En el mismo sentido refieren los artículos 13.1 LORPM que establece la posibilidad incluso de oficio, de modificar, reduciendo su duración o mediante la sustitución de la medida impuesta al menor, cuando redunde en su interés y se exprese suficientemente el reproche que merece su conducta. El artículo 49 LORPM contempla que la entidad pública de reforma pueda solicitar la revisión de la medida en los mismos términos.

El artículo 51.1 LORPM prevé la posibilidad de sustituir la medida de internamiento cerrado impuesta.

Artículo 51.1 LORPJ. Durante la ejecución de las medidas *el Juez de Menores* competente para la ejecución *podrá, de oficio o a instancia del Ministerio Fiscal*, del letrado del menor o de la Administración competente, y oídas las partes, así como el Equipo Técnico y la representación de la entidad pública de protección o reforma de menores, *dejar sin efecto aquellas o sustituirlas* por otras que se estimen más adecuadas de entre las previstas en esta Ley, por tiempo igual o inferior al que reste para su cumplimiento, siempre que la nueva medida pudiera haber sido impuesta inicialmente atendiendo a la infracción cometida.

El artículo 45.2 LORPM atribuye la competencia administrativa para la ejecución de las medidas adoptadas por los jueces de menores a las Comunidades Autónomas, pudiendo establecerse acuerdos de colaboración con entidades públicas o privadas sin ánimo de lucro, para la asunción de las funciones de mediación, de conformidad a lo establecido en el artículo 15.1 del RD 1774/2004.

Aunque el artículo 51.3 hace referencia exclusiva a la posibilidad de dejar sin efecto la medida impuesta, no parece haber obstáculo para la adopción de modificaciones o *sustituciones de pena*<sup>21</sup>.

Cabe destacar distintos caracteres esenciales que determinan el proceso de menores como un proceso con peculiaridades propias y diferenciadas, en atención a la jurisdicción especial relativa a menores

<sup>20</sup> En este sentido se pronuncia GONZALEZ PILLADO, E, y GRANDE SEARA, P, en «La mediación en la justicia penal de menores...», *ob. cit.*, p. 613.

<sup>21</sup> FERREIROS MARCOS C.E, y otros, en *La mediación en el Derecho Penal de Menores*, *ob. cit.*, p. 198.

### III

## PROTOCOLOS DE ACTUACIÓN DE LA MEDIACIÓN DE MENORES EN ARAGÓN

### **1. PROGRAMA DE MEDIACIÓN REALIZADO POR EL EQUIPO TÉCNICO DE LOS JUZGADOS DE MENORES EN ZARAGOZA<sup>22</sup>**

Con la entrada en vigor de la LORRPM<sup>23</sup>, y en especial del RD 1774/2004<sup>24</sup>, que regula el reglamento de desarrollo, la Comunidad Autónoma de Aragón y la Fiscalía de Menores llegaron al acuerdo de que fueran los profesionales del Área de Atención al Menor en Conflicto Social, que venían ejecutando las medidas judiciales impuestas por los Juzgados de Menores, los que se hicieran cargo de llevar a cabo las reparaciones y conciliaciones prescritas en el artículo 19 de la LORRPM, ante la dificultad de realizar esta tarea por parte de los Equipos Técnicos de la Fiscalía de Menores dependientes del Ministerio de Justicia.

El EMA (Equipo Medio Abierto) empezó a hacer conciliaciones-reparaciones con la promulgación de la *Ley Orgánica 4/92, de 5 de junio de reforma de la Ley reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores*, cuando la Fiscalía de Menores consideraba que, en determinados casos, era más conveniente para el menor y para la víctima llevar a cabo una reparación extrajudicial y rebajar su petición de medida o directamente pedir el archivo o el sobreseimiento al o a la Juez de Menores.

En estas primeras experiencias se comprueba que dando un contenido educativo a las reparaciones y conciliaciones extrajudiciales, éstas tenían una gran capacidad preventiva, que se relacionaba directamente con el hecho de que la intervención tenía lugar de forma muy rápida, realizándose en fechas más próximas a la comisión de los hechos; esta actuación tan cercana en el tiempo, cumplía con una finalidad preventiva especial del menor, a lo que podía ser el inicio de una escalada de sucesos y hechos delictivos protagonizados por el menor.

La mediación en la jurisdicción de menores está muy consolidada, y se realiza fundamentalmente fuera del proceso, ascendiendo las reparaciones

---

<sup>22</sup> Vid. BENEDI CABALLERO, M. y AGUELO MUÑOZ, F. «Proyecto educativo del IASS, sobre Intervención con los menores de edad en conflictos con la Ley Penal», *IASS*, 2009.

<sup>23</sup> Guía de Mediación del Gobierno de Aragón. Asociación CEMYCEF (Coord.), Ed. Gobierno de Aragón, [http://aragonparticipa.aragon.es/sites/default/files/guia\\_marco\\_pdf\\_0.pdf](http://aragonparticipa.aragon.es/sites/default/files/guia_marco_pdf_0.pdf)

<sup>24</sup> El artículo 8.7 del RD 1774/2004 abre la posibilidad a las Comunidades Autónomas de que sean sus profesionales los que pudieran llevar a cabo las reparaciones extrajudiciales que se regulan en el art. 19 de la LORRPM 5/2000.

en la provincia de Zaragoza a más del 50% de los expedientes judiciales de menores infractores que son derivados por la Fiscalía de menores al EMA<sup>25</sup>.

## **1.1. Procedimiento de mediación-conciliación**

### *a) Inicio de la intervención*

Se entrevista el EMA con el menor infractor, sus representantes legales y el letrado, previa entrega por parte de la Fiscalía del expediente de Diligencias Preliminares, que recoge la información del caso.

Se informa del motivo de la intervención en una primera entrevista y la posibilidad de una solución extrajudicial. Es el momento de recabar la información sobre los hechos ocurridos y como inciden en la persona del menor, en su familia y su entorno social, si el menor reconoce el daño causado y asume su responsabilidad, la disposición de conciliarse con la víctima.

Una vez que el menor reconoce el daño ocasionado y acepta su voluntad de conciliarse con la víctima y reparar, se procede con la derivación y la apertura de la vía extrajudicial.

### *b) Entrevista con la víctima*

Se realiza una entrevista con la víctima informando de la apertura del expediente y de la intención de resolverlo de forma amistosa, con una conciliación y con una reparación, en su caso.

La manera de proceder, consiste en intentar obtener toda la información acerca del conflicto, sobre cómo las partes quieren resolverlo, cuáles son sus intereses, ahora bien, teniendo en cuenta que las medidas a imponer deben contener fines educativos, acordes con el fin superior del menor, pero sin olvidarse del daño sufrido por la víctima.

### *c) Acuerdos de Conciliación y Reparación*

Los acuerdos alcanzados por las partes se materializan con la conciliación y/o reparación, y son firmados por el menor, y sus representantes legales; pueden ir desde reconocer ante la víctima el daño, el compromiso de no reincidir, la realización de actividades voluntarias en beneficio de la víctima o de la comunidad, la asunción del pago de una cantidad como compensación por el daño ocasionado.

El Derecho de menores, tiene el sentido de cumplir con la finalidad de atender al interés superior del menor; los programas van a ir orientados a la reeducación del menor, por lo que se deja menos margen a la libertad de las partes en la concreción de los acuerdos, siendo el EMA el que, partiendo de las propuestas recabadas por las partes, elabora el programa educativo.

---

<sup>25</sup> ALEJANDRE DOMENECH, S., Magistrada-Jueza del Juzgado de Instrucción N° 2 de Zaragoza, «Experiencias de mediación intrajudicial en Aragón: realidad y perspectivas de desarrollo», en ARGUDO PERIZ, JL. (Dir.), *Mediación y Tutela Judicial...*, ob. cit., p. 136.

## **2. LA MEDIACIÓN-CONCILIACIÓN DE MENORES DE 14 AÑOS EN ARAGÓN**

Según el artículo 3 de la LORPM, cuando el autor de los hechos ilícitos sea menor de catorce años, no se le exigirá responsabilidad: con arreglo a lo dispuesto en esta ley sancionadora, sino que se le aplicará lo dispuesto en las normas sobre protección de menores previstas en el Código civil y demás disposiciones vigentes.

El programa de protección de menores en Aragón, de ámbito extrajudicial, depende del Instituto Aragonés de Servicios Sociales (IASS), se realiza en colaboración con las familias y busca implicar al entorno comunitario en la educación del menor.

El Equipo de Atención Educativa a Menores de 14 años (EMCA) se sitúa en el marco del sistema de protección de menores y tiene como finalidad prevenir, evaluar, corregir o derivar las situaciones de conflicto social de los menores de 14 años infractores, mediante la educación del menor en valores de convivencia y la introducción de cambios en su entorno familiar y social que posibiliten su desarrollo integral como persona. Se trabaja a nivel personal, familiar, del entorno social y educativo, y en relación con la víctima, con propuestas individualizadas de actuación.

El Ministerio Fiscal deberá remitir a la entidad pública de protección de menores testimonio de los particulares que considere precisos respecto al menor, a fin de valorar su situación, y habrá de promover las medidas de protección adecuadas a las circunstancias de aquél conforme a lo dispuesto en la *Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero de protección jurídica del menor*.

En la mayoría de los países de nuestro entorno las legislaciones penales de menores establecen la posibilidad de asumir determinados conflictos originados por jóvenes a través de soluciones extrajudiciales como son la conciliación y la reparación a la víctima, con la colaboración de padres y otros adultos cercanos al conflicto.

Tal y como ya se ha señalado, la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, establece en su artículo 19, la posibilidad de sobreseimiento del expediente por conciliación-reparación entre el menor y la víctima. Siendo esta una medida que está dando unos resultados contrastados con mayores de catorce años y considerando su carácter eminentemente educativo puede ser utilizada en relación a los menores entre 14 y 16 años.

## 2.1. La Conciliación

Se interviene mediante una conciliación cuando se cumplen las siguientes circunstancias:

- a) *Que no haya habido violencia o intimidación graves en la comisión de los hechos.*
- b) *Que el menor esté dispuesto a conciliarse con la víctima.*
- c) *Que el menor haya asumido el compromiso de reparar el daño causado a la víctima o al perjudicado por el delito.*

Para ello deberá reconocer el daño causado y disculparse ante la víctima, y a su vez, que esta las acepte. Hasta aquí, todo igual que en proceso para menores mayores entre 16 y 18 años.

Los programas de conciliación necesitan la participación voluntaria y activa de ambas partes con el fin de llegar a un acuerdo capaz de resolver el conflicto que existe entre ellos. Implica la responsabilización del menor respecto de sus propias acciones y a sus consecuencias, así como, un esfuerzo encaminado a alcanzar la compensación a la víctima, se trata de abordar el conflicto de forma conjunta.

- d) *Que la víctima o perjudicado esté dispuesto a participar.*

## 2.2. La Reparación

### A) *Con la víctima o perjudicado*

El compromiso asumido por el menor con la víctima o perjudicado de realizar determinadas acciones en beneficio de aquellos

A través de esta acción educativa para la resolución de conflictos se logra la reparación como alternativa a otras acciones educativas; la víctima recibe una compensación por parte del infractor por los daños sufridos.

Mediante la reparación a la víctima, se reduce la intervención de la administración a lo estrictamente necesario y se mantiene el conflicto dentro del poder de decisión de las partes; así, a la víctima se le permite obtener una pronta satisfacción moral y material, y al menor infractor, se le exige un compromiso en reparar el daño causado.

El *Programa de reparación* a la víctima, se realiza a través de la *Mediación*, permitiendo a las partes ser las protagonistas, tomando las decisiones necesarias para disminuir o reparar sus efectos, favorecer la responsabilidad del menor respecto de sus propias acciones y afrontar sus consecuencias, así como asumir un esfuerzo encaminado a alcanzar la compensación a la víctima.

Los objetivos a facilitar del programa mediación son los siguientes:

- Respecto a las víctimas: Poder ser escuchadas, poder explicarse, que se tengan en cuenta los perjuicios que han sufrido y darles oportunidad de implicarse en la solución que les afecta.
- Respecto a los menores: Responsabilizarse de sus propias acciones consecuencias y compensar los daños causados con su esfuerzo personal o el apoyo de sus familias.

El compromiso asumido por el menor con la víctima o perjudicado puede consistir también en la realización de determinadas acciones en beneficio de la comunidad, o la aplicación de una medida propuesta por el EMCA. Ambos tipos de acciones contienen, en la medida de lo posible, alguna relación educativa con la infracción. Las intervenciones educativas<sup>26</sup> comprenden distintas medidas, tales como la amonestación, conciliación, reparación del daño a la víctima, a las sociedad, formación en habilidades cognitivas y educativas, etc.

### **2.3. Control y supervisión de los acuerdos**

Las tareas son supervisadas por el educador del EMCA y serán acordadas previamente con el menor, su familia y la entidad colaboradora reflejándose los acuerdos en el Plan Educativo. Las tareas serán adecuadas a la edad y características del menor y podrán suspenderse o cambiarse en cualquier momento, siempre que cumplan con los objetivos del plan o así lo requiera, motivadamente, la entidad colaboradora, la familia del menor o el propio menor.

---

<sup>26</sup> <https://www.aragon.es/-/atencion-a-la-infancia-y-a-la-adolescencia.-atencion-al-menor-en-conflictosocial#anchor2>

## BIBLIOGRAFÍA

- ALASTUEY DOBÓN, M.C., *La Reparación a la víctima en el marco de las consecuencias penales*. Ed. Tirant lo Blanch, 2020.
- ALEJANDRE DOMENECH, S., «Experiencias de mediación intrajudicial en Aragón; Realidad y perspectivas de desarrollo», en *Mediación y tutela judicial efectiva. La Justicia del siglo XXI* (Dir. Argudo Pérez, J. L.; coords: González Campo, F. de A. y Júlvez León, M. A.), Madrid, Ed. Reus, 2019.
- ARGUDO PERIZ, J.L. «Las competencias legislativas en mediación de las Comunidades Autónomas según el Consejo General del Poder Judicial», en *Mediación y tutela judicial efectiva. La Justicia del siglo XXI* (Dir. Argudo Pérez, J. L.; coords: González Campo, F. de A. y Júlvez León, M. A.), Madrid, Ed. Reus, 2019.
- BARONA VILAR, S., *Mediación penal. Fundamento, fines y régimen jurídico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.
- BECKER, H. Outsiders, *Hacia una Sociología de la Desviación*. Siglo XXI Editores, Buenos Aires, 2009.
- BELTRAN MONTOLIU, A., «Modelo de mediación en Estados Unidos», en BARONA VILAR, S. *La mediación penal de adultos*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- BERNUZ BENEITEZ, M.J., «La legitimidad de la justicia de menores: entre la justicia procedimental y justicia social», *Indret, Revista para el Análisis del Derecho*, Barcelona, Enero, 2014.
- BERNUZ BENEITEZ M.J. y GARCÍA INDA, A., «Justicia restaurativa y mediación penal intrajudicial en Aragón: condiciones, resistencias e incertidumbres», *Oñati Socio-Legal Series*, v. 9, n. 6, 2019.
- BRAITHWAITE, J., *Crime, Shame and Reintegration*, Cambridge University Press, 1989.
- CASTILLEJO MANZANARES, R. TORRADO, C., ALONSO, C., «Mediación en violencia de género», *Revista de Mediación*, 2011, n° 7.
- CORDOBA RODA, J., «La pena y sus fines en la Constitución», en MIR PUIGF, *La Reforma del Derecho Penal*, Universidad de Barcelona, 1980.
- DOLADO PEREZ, A., «Experiencias prácticas de mediación intrajudicial en Derecho de familia», en *Mediación y tutela judicial efectiva. La Justicia del siglo XXI* (Dir. Argudo Pérez, J. L.; coords: González Campo, F. de A. y Júlvez León, M. A.), Madrid, Ed. Reus, 2019.
- ESQUINAS VALVERDE, P., «La mediación entre la víctima y agresor como forma alternativa del conflicto en el sistema judicial de adultos», *Revista penal*, 2006.
- FERNANDEZ LOPEZ, A., *La mediación en procesos de violencias de género*, Ed. Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2015.
- FREIRE PEREZ, R.M., «Reparación y Conciliación. El Derecho penal y los intereses de la víctima e imputados», en SAEZ VALCARCEL, R. y ORTUÑO MUÑOZ (Dir): *Alternativas a la judicialización de los conflictos: la mediación*, Madrid, CGPJ, 2006.
- GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A., *Tratado de Criminología*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- GONZALEZ RIVERO, P., «Una experiencia de justicia restaurativa en fase de semilibertad en el CIS de Navalcarnero», *Diario de La Ley*, 2018.
- GORDILLO SANTANA, L.F., *La Justicia Restaurativa y la Mediación Penal*, Ed. Iustel, Madrid, 2007.
- GUARDIOLA, M.J., ALBERTI, M. y otros, en TAMARIT SUMALLA, J., *La Justicia Restaurativa, desarrollo y aplicaciones*, Ed. Comares, Granada, 2012.
- GUARDIOLA, M.J., «¿Es necesario un marco normativo específico para la mediación penal?», *Revista de Derecho y proceso penal*, n° 43, 2015.

- KARP, D. y CLEAR, «Justicia Comunitaria, marco conceptual», en *Justicia Penal Siglo XXI. Una selección de Criminal Justice*, 2006.
- HERRERA MORENO, M., *La hora de la víctima. Compendio de Victimología*, Ederesa, Madrid, 1996.
- LAMEIRAS FERNANDEZ, M., CARRERAS FERNANDEZ, M.V., RODRIGUEZ CASTRO, «Violencia de género: ideología patriarcal y actitudes sexistas», en IGLESIAS CANLE, I.C. y LAMEIRAS FERNANDEZ, *Violencia de género: perspectiva jurídica y psicosocial*, Ed. Tirant lo Blanch, 667, Valencia, 2009.
- LARRAURI PIZJOAN, E., y CID MOLINÉ, J. (coords.), *Penas alternativas a la prisión*, Bosch, 1997.
- LARRAURI PIZJOAN, E., «Tendencias actuales de la Justicia restauradora», en PEREZ ALVAREZ, F., *In Memoriam Alexandri Baratta*, Ed. Universidad de Salamanca, 2004.
- MANZANARES SAMANIEGO, L., *Mediación, reparación y conciliación en el Derecho penal*, Ed. Comares, Estudios de Derecho Penal y Criminología, nº 88, 2007.
- MARTIN DIZ, F., «Mediación en materia de violencia de género. Análisis y argumentación», en DE HOYOS SANCHO, M., *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género. Aspectos procesales, civiles, penales, y laborales*, Ed. Lex Nova, Valladolid, 2009.
- MARTINEZ GARCÍA, E., «Mediación penal en los procesos por violencias de género. Entre la solución real del conflicto y el 'ius puniendi' del Estado», *Revista de Derecho penal*, nº 33. 2011.
- MARTINEZ SANCHEZ, C., «La justicia restaurativa frente a la aparición de nuevos procesos de victimización secundaria», en FARIÑA F., ROSALES, M., ROLAN, K., VAZQUEZ, M.J. (Coords.), *Construcción de Paz a través de la Mediación: conocimientos y prácticas de una metodología*, Colección CUEMYC Nº 1, Pontevedra, 2018.
- MARTINEZ SANCHEZ, C., «La justicia restaurativa en Aragón: desarrollo y aplicaciones en el derecho penal de adultos», en *Estado y situación de la mediación en Aragón. 2018* (coordinadores: Argudo Pérez, J. L. y González Campo, F. de A.), Zaragoza, Ed. Comuniter, 2019.
- MATELLANES RODRIGUEZ, N., «La Justicia Restaurativa en el sistema penal. Reflexiones sobre la Mediación», en MARTIN DIZ (Dir), *La mediación en materia de familia y Derecho penal*, Ed. Andavira, Santiago de Compostela, 2011.
- MERINO ORTIZ, C. y ROMERA ANTÓN, C., «Conferencias de grupos familiares y sentencias circulares: dos formas ancestrales de resolución de conflictos dentro del paradigma restaurativo», *Revista Eguzkilo-re*, nº 13, Instituto Vasco de Criminología, Julio, 1998.
- MERINO ORTIZ, C., MENDEZ VALDIVIA, M., y ALZATE SAEZ DE HEREDIA, R., «Respuestas de la mediación familiar en situaciones de violencia de pareja», en CASTILLEJO MANZANARES, R. (Dir.), *La mediación: nuevas realidades, nuevos retos*, Ed. La Ley, Madrid, 2013.
- MARSHALL, T., *Restorative Justice, An Overview*, Home Office, London, 1999.
- MIGUEL BARRIO, R., *Justicia restaurativas y justicia penal*, Ed. Atelier, Barcelona, 2019.
- MOLINA CABALLERO, M.J., «Algunas fronteras de la Ley integral contra la violencia de género», *Diario la Ley*, nº 8884, 2016.
- MORENO ALVAREZ, R., «El modelo vasco de mediación intrajudicial y la justicia restaurativa», en *Mediación y tutela judicial efectiva. La Justicia del siglo XXI* (Dir. Argudo Pérez, J. L.; coords: González Campo, F. de A. y Júlvez León, M. A.), Madrid, Ed. Reus, 2019.
- OLALDE ATAREJOS. J.A., *en Justicia Restaurativa y mediación en el ámbito penal*, Geuz, 2006.

- PEREZ SANZBERRO, G., *Reparación y conciliación en el sistema penal, ¿apertura de una nueva vía?*, Ed. Comares, Granada, 1999.
- PICONTÓ NOVALES, T., «Violencia de género y mediación», en *Mediación y tutela judicial efectiva. La Justicia del siglo XXI* (Dir. Argudo Périz, J. L.; coords: González Campo, F. de A. y Júlvez León, M. A.), Madrid, Ed. Reus, 2019.
- POMPEU, CASANOVAS, JAUME MAGRE, LAUROBA, M.E. (Coords.), *Libro blanco de la mediación en Cataluña*, Departament de Justicia. Generalitat de Catalunya, 2011.
- RIOS MARTIN, J.C., MARTINEZ ESCAMILLA, M., SEGOVIA BERNABÉ J.L., y otros, «Justicia restaurativa. Análisis de una experiencia de mediación penal en Madrid (2005-2008)», *Revista de Estudios Jurídicos*, 2008.
- RIOS MARTIN, J.C., ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, X, PASCUAL RODRIGUEZ, E., y otros, en *La mediación penal y penitenciaria, experiencias de diálogo en el sistema penal para la reducción de la violencia y el sufrimiento humano*, Madrid, Colex, 2012.
- ROXIN, C., «La reparación en el sistema jurídico de sanciones», en *Cuadernos del Consejo General del Poder Judicial*, nº 8.
- SOLETO MUÑOZ, H., *Reflexiones en torno a la justicia restaurativa en el ámbito del menor infractor*, Madrid, Ed. Dykinson, 2019.
- SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I.J., «El modelo de Justicia Restaurativa tras la Ley 4/2015 del Estatuto de la víctima del delito: las garantías», en FARIÑA, F., ROSALES, M., ROLAN, F., y VAZQUEZ, M.J. (Coords.), *Construcción de Paz a través de la Mediación: Conocimientos y prácticas de una metodología*. Colección CUEMYC Nº 1, Pontevedra, 2018.
- TAMARIT SUMALLA, J., *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*, Ed. Comares, Granada, 2012.
- TAMARIT SUMALLA, J., *Evaluación del programa de mediación penal de adultos*, Generalitat de Catalunya, 2013.
- VARONA MARTINEZ, G., *La mediación reparadora como estrategia de control social. Una perspectiva criminológica*, Granada, Ed. Comares, 1998.
- VARONA MARTINEZ, G., «Adecuación de los procesos restaurativos en los delitos de carácter sexual», en DE LA CUESTA, J.L. y SUBIJANA, I.G., *Justicias restaurativa y terapéutica. Hacia innovadores modelos de justicia*, Valencia, Ed. Tirant lo Blanch, 2017.
- VILLAGRASA ALCALDE, Carlos, «Los menores en los procesos de mediación», en *Mediación y tutela judicial efectiva: La justicia del Siglo XXI*, (coord. por María Ángeles Júlvez León, Francisco de Asís González Campo; dir. José Luis Argudo Périz), Madrid, Reus, 2019, 227-241.
- ZHER, H., *El pequeño libro de la Justicia Restaurativa*, Good Books, 2007.