

MEDIACIÓN PENAL COMUNITARIA: DESDE DÓNDE Y HACIA DÓNDE

M^a Pilar Sánchez Álvarez
Mediadora. Asociación APOYO.

Antes de “meternos en harina” me gustaría felicitar a todos los miembros de la Asociación ARAD por su constancia y trabajo infatigable junto a las personas con problemas de drogas y, cómo no, a UNAD y a su presidente por su amable invitación a este congreso.

Deseo que, juntos, nos adentremos en el mundo de la mediación penal con adultos a partir de la definición que, desde los orígenes entendimos que podía reflejar nuestro proyecto: **Ofertar un espacio de diálogo, de encuentro entre personas afectadas por un mismo hecho, el delito, en el que interviene una tercera persona: el mediador.**

Pero debemos cuestionarnos el previo: ¿por qué ofertar este espacio? Máxime si nos referimos a drogodependientes. ¿El drogodependiente, puede y desea participar en mediación penal? Sí, ellos nos lo piden: los infractores y nos lo piden las víctimas. Porque no es bastante la respuesta punitiva del sistema penal, que no satisface las necesidades de la víctima de ser escuchada, acompañada en su dolor, comprendida en su necesidad y reparada.

Ni tampoco las necesidades del infractor de incorporarse a la sociedad, de tener una respuesta-explicación al mal que ha causado por parte de la persona que lo ha sufrido. Todo ello, alejado de las consecuencias propias de la aplicación del derecho penal y la prisión: la consolidación de la delincuencia por favorecer la reincidencia¹; la progresiva desresponsabilización de sus actos²; el aislamiento de su entorno social y un déficit de socialización³ . . . a las que estoy segura podréis sumar muchas más desde vuestro profundo conocimiento de la realidad penitenciaria. No podemos olvidar que el infractor@ que es drogodependiente, necesita también reincorporarse a la sociedad sin que le etiqueten, buscando una nueva imagen que le desvincule del tópico: drogodependiente-peligroso.

Aunque deberá incorporarse cuando su momento personal se lo permita. Podrá participar si acredita estar en un tratamiento (y trabajaremos de forma coordinada con los responsables del mismo) o

¹ RÍOS MARTÍN, J. Y CABRERA, P.: “*Mil voces presas*”. Servicio de Publicaciones de la Universidad Pontificia de Comillas. Madrid 1998.

² JIMÉNEZ SALINAS I COLOMER, E.: “*La mediación Penal*”. Centre d’Estudis Jurídics, Barcelona 1999

³ VALVERDE MOLINA, J.: “*El proceso de inadaptación social*”. Editorial Popular, Madrid 1993

que lo va a empezar (y ahí podemos tener un efecto beneficioso de la mediación: a raíz de incorporarse a este proceso, antes de ningún contacto con la víctima, inicia ese tratamiento de deshabituación).

Porque, como diría Benedetti, no es bastante el *"llanto ni la bronca porque el grito no es bastante"* (aún siendo absolutamente necesaria la denuncia pública de la situación de las personas presas, su aislamiento, el primer grado y el régimen FIES, la violación de sus derechos, porque nunca podemos olvidar que desde ese sistema violento que es la cárcel no se alcanzan ni se podrán alcanzar nunca los teóricos objetivos de reeducación y reinserción social. Separar, aislar, desestructurar nunca puede ser el camino para reintegrar, reincorporar, acoger . . .y mucho menos cuando se tiene un problema con las drogas) pero, siguiendo con el poema, *"cantamos porque creemos en la gente y porque los sobrevivientes quieren que cantemos"* y cómo es ese canto: el del mediador o de quien se aventura a ofertar ese espacio de diálogo, de "relación" que es la mediación:

Canto que supere la "relación de fuerza, binaria, donde un término predomina sobre el otro" *Que parta de una relación de igualdad, donde se mantiene la alteridad, donde se preserva la identidad de cada uno de los polos y donde se les hace concertarse, estar, hablar y actuar juntos sin dejar de ser estrictamente ellos mismos*⁴ porque ellos así nos lo han pedido. Es decir, que respete las necesidades de ambos y potencie las capacidades de los dos (y sin duda las del mediador), lo que nos sitúa desde una premisa básica de la mediación: **LA TRANSFORMACIÓN**. Que implica cambiar no sólo las situaciones sino también a las personas y por lo tanto, a la sociedad⁵

Podrá así satisfacer las necesidades frustradas de las personas (o inversamente aliviar el sufrimiento. EJ: recuperar la foto del esposo fallecido que iba en el monedero que le robaron, o transmitir a la otra persona la pena por su desaparición) e impedir la injusticia.

"El horizonte no es sólo estar mejor sino ser mejor, no en un sentido moral, sino entendido como el desarrollo de nuestros potenciales más altos.

Los participantes de la mediación han adquirido un sentido más claro de autorespeto, de afirmación de sus propias fuerzas y de confianza en ellos mismos (dimensión revalorizante del proceso de mediación) En este ambiente las partes a menudo descubren que pueden sentir y expresar cierto grado de comprensión y preocupación

⁴ SIX, JEAN-FRANCOIS: *"Los mediadores"*. Editorial Sal Terrae, Madrid 2005.

⁵ BARUCH-BUSH, R.A. Y FOLGER, J.P.: *"La promesa de mediación"*. Ediciones Granica S.A, Barcelona 1996.

unas por otras, a pesar de las discrepancias (reconocimiento del proceso mediador).⁶

Analicemos cómo se va a encontrar cada uno de los "implicados" en la mediación:

1.- **La víctima** es tratada por el proceso penal como un testig@ de lujo, que ha vivido el hecho delictivo en sus "propias carnes" y que puede identificar al victimario. Sometida a esta tensión (no olvidemos, por ejemplo, lo dolorosas que resultan las ruedas de reconocimiento para las víctimas) son utilizadas por el sistema penal para esclarecer los hechos desoyendo sus preocupaciones y necesidades, generalmente alejadas de las del propio procedimiento (¿esclarecer la verdad que ella ya conoce? ¿o la parte de VERDAD que le falta por conocer? / ¿imponer una pena que causa sufrimiento al victimario y su familia sin que ella sea reparada? ¿o necesitaba más bien ser reparada?/ ¿disuadir a otros de la comisión del mismo hecho cuando no ha podido ser identificado el verdadero culpable que ha eludido la acción de la justicia? . . .).

Percibimos también un cambio en el perfil o el status de la víctima. La víctima "cotidiana" que llega a los Juzgados Penales, en muchas ocasiones responde a lo descrito, pero encontramos también víctimas, que según describió Rojas Marcos *"que se acogen al estado corporativo de víctima. El estatus de víctima se convierte, así, en algo por lo que vivir y en algo por lo que morir. La solidificación y el enquistamiento del carácter de víctima suponen un pesado lastre que debilita y estanca a las personas en el ayer doloroso, manteniéndolas esclavas del miedo, del rencor y del ajuste de cuentas. La obsesión crónica con los malvados que quebrantaron sus vidas les impide cerrar la herida y pasar página. Pasar página no implica negar ni olvidar el ultraje, sino entenderlo como un golpe doloroso ineludible, de los muchos que impone la vida, lo que facilita su inclusión en la propia autobiografía como una terrible odisea, pero una odisea que fue superada.*

*"Como el recorrido impredecible que sigue la hoja al caer del árbol, el rumbo de nuestra vida a menudo se altera por infortunios inesperados que quiebran nuestro equilibrio vital y nos convierten en víctimas. En estas circunstancias, la mejor ayuda que podemos recibir es la que incluye comprensión, apoyo, respeto y estímulo para recuperar cuanto antes la capacidad de forjar, nosotros mismos, nuestro destino".*⁷

⁶ BARUCH-BUSH, R.A. Y FOLGER, J.P.: "La promesa de mediación". Ediciones Granica S.A, Barcelona 1996.

⁷ ROJAS MARCOS, LUIS: "¿Condenados a víctimas perpetuas?" Artículo publicado en el periódico EL PAÍS, Sección Opinión, en Madrid el 28 de julio de 2005.

Y ahí, tienen un papel estelar infractor y mediad@r.

2.- **El Infractor@.**- Desde el planteamiento de la Justicia Restaurativa que entiende que sólo la **efectiva integración social del infractor** y la salida de la situación de asimetría social en que pueda encontrarse (por carencias, drogodependencia etc.) es la mejor garantía de resolución eficaz del conflicto social a que apunta todo delito.

A través de la mediación el infractor podrá satisfacer su necesidad de explicar (y explicarse, que no justificarse) lo que ha ocurrido, el por qué y desde ahí transformar su propia vida, contando por supuesto con ayudas externas (sociales, psicológicas y laborales)⁸.

Su implicación en el proceso se hará desde la absoluta confianza en sí mism@ (empowerment) y en el mediador, encontrando en este el compañero de camino que le ayudará a potenciar sus capacidades y a superar miedos (sobre todo en la víspera del encuentro con la víctima).

De esta forma, el infractor, al igual que la víctima, pone rostro e historia a la otra persona; se responsabiliza del hecho delictivo y de los daños causados, participa de forma activa en el proceso de resolución del conflicto y repara el daño causado. Como decíamos, en el caso concreto de los drogodependientes, impulsa su implicación en el tratamiento para superar su adicción.

Así, por ejemplo, un joven que pidió participar en mediación, tenía grandes dificultades para expresar empatía por la otra persona, así como para plantear alternativas y manifestar afectos, incluso se dirigió a la víctima de forma malhumorada de tal manera que generó más rechazo en la otra persona, Pero, tras el trabajo previo, los mediadores éramos conscientes de su verdadera voluntad y, tras autorizárnoslo tanto él como la víctima, suspendimos la mediación temporalmente para que individualmente, el infractor, con la psicóloga de la asociación hiciera un mini-curso de habilidades sociales para aprender a expresar esos sentimientos.

3.- **El mediador@.**- Es el tercero, pero no el tercero que viene a arreglar las cosas desde el exterior, imponiendo una

⁸ SEGOVIA BERNABÉ, JOSÉ LUIS: "Código Penal al alcance de todos". Editorial Popular, Séptima Edición Madrid febrero 2004.

solución (o "su solución"). Ni tan siquiera atrayendo a las partes hacia la mediación. La mediación es la consecuencia de la libre decisión de cada persona (víctima/infractor) y no la de un tercero (por muy profesional que sea) de sentarles a una mesa para hablar.

Su tarea es colaborar para responsabilizar a cada persona o grupo, confiar en ella o en él, o animarle a la confianza, incitarle a crear (o reestructurar) él mismo y por sí mismo el vínculo con la otra persona. Sustituir a cada una de las partes, situándonos como mediadores que vienen a crear ese vínculo por ellos, está claro que no es más que seguir la estructura típicamente penitenciaria centrada en la desresponsabilización e infantilización porque se ayuda a un niño enseñándole a caminar con el objetivo de hacerle autónomo, no dependiente.

Este planteamiento, nos obliga, como mediadores, a aceptar críticas, modificar nuestras formas de acercarnos a los otros, de abordar los problemas, de crear estructuras incluso en nuestras propias entidades (asociaciones, colectivos de barrio, Judicatura, Fiscalía) democráticas y participativas en que la mediación se constituya como la forma idónea para resolver los conflictos.

4.- **La sociedad: también se siente reparada**, sus integrantes, miembros adultos, resuelven sus conflictos como sujetos activos de su propia historia. La propia sociedad se compromete en la reinserción del infractor; percibe una nueva imagen del infractor drogodependiente y siente que la justicia da la respuesta adecuada a cada conflicto, en función de la necesidad de cada uno.

Nos encontramos así ante una **JUSTICIA RESTAURATIVA** que supone la devolución de la capacidad de gestionar determinados conflictos a la propia comunidad, como forma de evitar una victimización secundaria a la persona lesionada, rehabilitar eficazmente al infractor y devolverla paz social a la colectividad⁹.

Actualmente, la mediación penal con adultos no aparece recogida a lo largo del articulado del Código Penal ni de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. Hemos de mirar a nuestro entorno para encontrar referentes legales en que se regule esta figura, como la **Decisión marco del Consejo de la Unión Europea de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el**

⁹ SEGOVIA BERNABÉ, J.L. "Código Penal al alcance de todos", Editorial Popular, Séptima Edición Madrid febrero 2004.

proceso penal (2001/220/JAI) (Diario Oficial nº L 082 de 22 de marzo de 2001 p. 0001-0004) en la que se define la "mediación en causas penales: la búsqueda, antes o durante el proceso penal, de una solución negociada entre la víctima y el autor de la infracción, en la que medie una persona competente". Obligando a los Estados miembros a impulsar *"la mediación en las causas penales para las infracciones que a su juicio se presten a este tipo de medida"* e imponiéndoles un plazo para que lo lleven a cabo: "Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo estipulado en la presente Decisión marco: a más tardar el 22 de marzo de 2006".

Como vamos a ver, el mandato contenido en ese artículo no se ha cumplido del todo, o al menos, no en la medida de nuestras expectativas. Actualmente, la mediación en el procedimiento penal se incorporará como atenuante (que puede apreciarse como muy cualificada) al amparo del artículo 21.5 del Código Penal, configurándose como una solución extrajudicial que no queda fuera del procedimiento penal, ni al margen de las garantías procesales de víctima e infractor.

El proceso de mediación se caracteriza por su **absoluta gratuidad y confidencialidad**. Dada la flexibilidad del proceso y la necesidad de adaptarse a sus propios protagonistas, puede ser directa (hay un encuentro "cara a cara" entre víctima e infractor) o indirecta (el mediador adquiere un papel de "trasmisor" entre ambos, facilitando la comunicación sin que se encuentren directamente, ya sea a través de carta o de otras fórmulas).

✓ Actualmente, en Madrid contamos con dos propuestas de mediación penal: una auspiciada por la fiscalía de Madrid y otra por el Consejo General del Poder Judicial. La filosofía que subyace en ambas es la misma: ofrecer ese espacio de diálogo y encuentro entre víctima e infractor, diseñando para ello un sencillo recorrido que implica ese encuentro directo entre las dos partes o soslayarlo si ellos así nos lo piden. La diferencia entre ambos modelos es la forma de acceso: en el caso de la Fiscalía accede directamente la víctima o el infractor solicitando esa mediación, en el otro es el fiscal o el Juez@ quien selecciona los expedientes susceptibles de mediación y se ofrece a las partes.

Finalmente, mirando al futuro, creo que, de una forma u otra, es importante tener claro que incorporar la mediación es humanizar la justicia y ese es el reto que la sociedad nos exige, esas víctimas y esos infractores que "sufren" nuestra justicia, Justicia que tiene un

lenguaje incomprensible (“ofrecimiento de acciones”, ¿bancarias? Me preguntó una víctima) cuya pena estrella es la privación de libertad, que en ocasiones conlleva el inhumano aislamiento en prisión (para humanizar es necesario conocer, y pienso que sería bueno que jueces y fiscales acudieran, sin previo aviso a los centros penitenciarios y entraran y se quedaran un rato en esos módulos donde personas pasan 22 horas del día encerrados en celdas y salen 2 horas a patios que son como jaulas).

La mediación no es sólo ese espacio de encuentro, sino que como mediadores, jueces, fiscales, estamos también obligados, a no etiquetar, a poner en duda nuestras propias percepciones, y convicciones ante la realidad:

EJ: Indicios: *“No sé si ocurrió hace siglos o hace un rato o nunca. A la hora de ir a trabajar, un leñador descubrió que le faltaba el hacha. Observó a su vecino y comprobó que tenía el aspecto típico de un ladrón de hachas: la mirada, los gestos, la manera de hablar . . .*

Unos días después el leñador encontró su hacha, que estaba caída por ahí.

Y cuando volvió a observar a su vecino, comprobó que no se parecía para nada a un ladrón de hachas, ni en la mirada, ni en los gestos, ni en la manera de hablar . . . “
(Mario Benedetti).