

Punto Neutro de Promoción de la Mediación de la Región de Murcia.

INICIATIVA DEL GRUPO EUROPEO DE MAGISTRADOS POR LA MEDIACIÓN,
COORDINADA DESDE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA REGIÓN DE MURCIA.

**Grupo
dos**

PROTOCOLO DE DERIVACIÓN A MEDIACIÓN DE CONFLICTOS JUDICIALIZADOS.

PENAL.

1. Criterios e indicadores para la identificación de asuntos idóneos para derivar a mediación.

Se recomienda un criterio amplio y flexible para la identificación de casos susceptibles de derivación a mediación intrajudicial. Esa flexibilidad debe manifestarse:

- tanto en lo que se refiere a la naturaleza de los asuntos, con utilización de un criterio *a priori* extenso respecto a todas las clases de infracciones penales (delitos y faltas, en sus distintas tipologías), con la sola excepción de aquellas infracciones en que está legalmente vetada la mediación, como es el caso de la violencia de género;
- como en relación al momento idóneo de derivación, pues puede haber supuestos donde la mediación sea apropiada en la instrucción del procedimiento, y otros en los cuales se recurrirá a ella en la fase intermedia, en la de juicio oral, o incluso en fase de ejecución.

INDICADORES O CONDICIONES QUE APUNTAN FAVORABLEMENTE AL POSIBLE ÉXITO DE LA MEDIACIÓN:

Se relacionan a continuación los criterios o condiciones cuya concurrencia (de uno o de varios) se considera *a priori* favorable para una derivación a mediación

- Que exista un fundamento suficiente de culpabilidad.
- Que se detecte predisposición a buscar un acuerdo por las partes.
- Que se aprecie sinceridad en las partes y se descarte una instrumentalización de la mediación para fines ajenos a los propios de la restauración.
- Que se trate de tipos delictivos perseguibles a instancia de parte o en los que el perdón del ofendido pueda producir efectos procesales o sustantivos.
- Que existan unas mínimas condiciones subjetivas de las personas involucradas en lo relativo a su capacidad, personalidad o situación coyuntural en la que se encuentre.
- Que el conflicto tenga significación subjetiva al menos para una de las partes, es decir, que sea importante y relevante al margen de su calificación jurídico penal, así como aquellos supuestos en los que el conflicto jurídico es secundario.
- Que concurren relaciones enconadas entre las partes, o denuncias anteriores o cruzadas entre ellas.
- Que las partes consideren importante que la situación se resuelva para que no vuelva a reproducirse.
- Que sea necesaria una decisión urgente, que haga inapropiados los largos tiempos de respuesta del procedimiento penal.
- Que no haya transcurrido mucho tiempo desde que sucedieron los hechos.
- Que se prevea que el cumplimiento de la pena es poco posible o va a tener poca utilidad a los fines de la reparación o de la reinserción del victimario.
- Que se aprecie una victimización intensa que convenga tratar de forma específica y especializada.

LIMITES A LA MEDIACIÓN.

Se señalan a continuación algunos elementos o circunstancias cuya concurrencia podría desaconsejar *a priori* una derivación a mediación:

- que estén en juego derechos indisponibles para las partes.
- que se detecten grandes desequilibrios de poder.
- que existan situaciones de incapacidad o de edad que se estimen inadecuadas.
- que se aprecie un alto nivel de hostilidad.

- presencia de una actitud de desconfianza hacia la figura del mediador o del procedimiento de mediación.
- que subyazcan conflictos que afectan a cuestiones difícilmente negociables para las partes por afectar a cuestiones morales, religiosas, etc.
- que se detecte falta de compromiso por alguna de las partes.
- casos en los que se prevea que la mediación puede generar una victimización secundaria.
- supuestos donde existan múltiples implicados, que hagan muy difícil el trabajo con todos ellos.
- supuestos donde los participantes sean drogadictos o alcohólicos.
- supuestos donde la víctima no está identificada.

TIPOS PENALES CONCRETOS DONDE LA MEDIACIÓN SUELE RESULTAR EXITOSA O ACONSEJABLE.

No es aconsejable utilizar un lista cerrada de tipos penales que podrían llevarse a mediación, pero aun así puede ser útil tener a la vista una lista con aquellas tipologías delictivas en las que estadísticamente suele ser recomendable pertinente la mediación:

- Infracciones flagrantes.
- Agresiones cruzadas.
- Tracto sucesivo.
- Faltas.
- Delitos contra la libertad.
- Lesiones.
- Amenazas.
- Violencia doméstica sin componente de género.
- Delitos contra el honor, injurias y calumnias.
- Delitos contra los derechos y deberes familiares.
- Quebrantamiento de los deberes de custodia.
- Delitos contra el patrimonio, robos y hurtos.
- Delitos contra la seguridad vial.

2. Forma de materializar la derivación del procedimiento a la UMI.

1. Es recomendable que la valoración de la conveniencia de derivación a mediación de un procedimiento penal se realice lo más tempranamente posible. Por ello y con carácter sistemático respecto de todos los procedimientos, el propio juzgado de instrucción (a iniciativa del juez, del secretario judicial, del fiscal o de cualquiera de las partes) efectuará dicha valoración en el mismo momento de la incoación del procedimiento penal.
2. Lo anterior no impide que la derivación se efectúe en un momento posterior (bien de oficio o a solicitud de cualquiera de las partes o interesados), y tanto durante la fase de instrucción como de la fase intermedia (ambas ante el juzgado de instrucción). No existe obstáculo a que también pueda derivarse a mediación en fase de enjuiciamiento (ante el juzgado de lo penal o la audiencia provincial), pudiendo adoptarse la decisión antes de la celebración del juicio o como cuestión previa en el mismo acto de la vista oral. Finalmente, no existe ningún obstáculo a que la derivación a mediación pueda adoptarse en fase de ejecución de sentencia (ante el órgano encargado de la ejecución).
3. Especialidad de los juicios rápidos. Se debe excluir de la mediación los delitos que se tramitan por el procedimiento urgente en el juzgado de guardia, salvo en la fase de ejecución, dado que como su propio nombre indica, estamos en presencia de un procedimiento cuya fase de instrucción e intermedia se desarrolla en el plazo de un día. Y esto se percibe como una ventaja.
4. Es posible replantearse nuevamente en un momento posterior la posibilidad de derivar a mediación, tras una primera derivación terminada sin acuerdo, pero en tal caso la decisión de derivar deberá adoptarse con especiales cautelas y, preferiblemente, previo informe sobre su pertinencia de la UMI.
5. A fin de informar a los interesados en los procedimientos y de fomentar la derivación a mediación, se recomienda la inclusión sistemática en las hojas de información de derechos a víctimas e imputados de la posibilidad de acudir a mediación, sus ventajas y riesgos. *(pendiente redactar modelo)*.

6. La selección de casos para derivar a mediación se efectuará de acuerdo a los indicadores y criterios expuestos en el apartado primero de este protocolo.
7. Identificado un procedimiento penal como susceptible de ser derivado a mediación, el órgano judicial dará traslado al Ministerio Fiscal y a todas las partes personadas (por dos días, salvo que pueda hacerse simultáneamente en unidad de acto con todas ellas), a fin de que tengan oportunidad de formular alegaciones antes de que el juez tome la decisión de derivar o no a mediación.
8. La respuesta de las partes se limitará a señalar que no se oponen a la derivación, sin necesidad de expresar su acuerdo en ese momento.
9. Antes de tomar la decisión, el órgano judicial podrá practicar las diligencias que estime necesarias para adoptar la decisión, incluido un informe previo del Equipo técnico de la UMI.
10. Decisión judicial (providencia) acordando derivar el procedimiento penal a mediación en la UMI. En dicha providencia el juez fijará un tiempo límite (en torno a 30 días, prorrogables solo a petición de la UMI) para completar el procedimiento de mediación.
11. Ni el Ministerio Fiscal, ni las acusaciones particulares, ni los tribunales ofrecerán ventajas al encausado por el hecho de someterse a un procedimiento de mediación, sin perjuicio de los efectos procesales o materiales que puedan derivarse conforme a la Ley del acuerdo con la víctima, si se alcanza.
12. La decisión de derivar el procedimiento a mediación conllevará la paralización de hecho del trámite procesal, salvo en aquellas diligencias que estime necesarias o urgentes.
13. Notificación a las partes personadas y a la víctima del auto de derivación e inmediata remisión del procedimiento a la UMI.
14. Remisión del caso a la UMI, mediante oficio que indicará:
 - Tipo de proceso y número de procedimiento.
 - Momento procesal en el que está la causa.
 - Los datos personales de los litigantes.
 - Datos de abogado o procuradores.
 - Copia de la denuncia o atestado y demás diligencias que contengan los hechos básicos del conflicto.
15. Recibido el caso en la UMI:
 - se acusará recibo (anexo I);
 - se completarán las fichas de registro de datos del caso (anexos II y III); y
 - se procederá a un estudio previo de viabilidad, calificando el asunto de APTO o NO APTO para mediación.
16. En caso de declararse apto el caso para mediación, se iniciarán las sesiones de mediación.

3. Identificación del recurso humano apropiado para la mediación.

La UMI procederá a identificar el o los mediadores (según sea o no necesaria comediación) cuyo perfil resulte más adecuado a las características del caso concreto. Dicha selección se realizará con objetividad y conforme a baremos o criterios preestablecidos de entre la lista de mediadores que tenga a su disposición la UMI, conforme a sus normas de funcionamiento interno.

La mediación penal será siempre gratuita.

4. Desarrollo de las sesiones de mediación en la UMI.

La duración del procedimiento de mediación será lo más breve posible y sus actuaciones se concentrarán en el mínimo número de sesiones.

FASE DE PREMEDIACIÓN:

- a. Dos entrevistas individuales a cada una de las partes por separado, con el siguiente contenido:
 - Se recoge información sobre la vivencia de los hechos, emociones, sentimientos, actitudes, breve historia social y personal del infractor.
 - Se recaba información sobre los factores que favorezcan o impidan el resultado de la mediación.
 - En el caso de la víctima, se le dará información sobre el proceso y se recogerá información sobre los hechos y las expectativas y actitudes que manifiesta ante la mediación, a fin de hacerla partícipe en el proceso de mediación.
 - En caso de inasistencia injustificada de cualquiera de las partes a la sesión informativa se entenderá que se muestran contrarios a continuar el procedimiento de mediación.
- b. Primera sesión conjunta donde:
 - Se ofrecerá a las partes la posibilidad de recurrir a mediadores o centros de mediación externos.
 - Se recabará el consentimiento informado de todas las partes.
 - Se establecerá la agenda y calendario de las sesiones de mediación.
 - Se identificarán los extremos a tratar en el proceso de mediación.
 - Se levanta acta de la sesión (anexo IV).

FASE DE MEDIACIÓN:

Sesiones de mediación conjuntas y excepcionalmente sesiones individuales o caucus. De cada sesión se levantará acta conforme a plantilla estandarizada (anexo V).

FASE DE FINALIZACIÓN:

- a. Redacción de los acuerdos y firma del acta final(anexo VI).
- b. Elaboración de la encuesta de satisfacción (anexo VII).
- c. Con la terminación del procedimiento se devolverán a cada parte los documentos que hubiere aportado. Con los documentos que no hubieren de devolverse a las partes, la UMI formará un expediente de carácter confidencial que deberá conservar y custodiar, una vez terminado el procedimiento, por un plazo de cuatro meses, cumplido el cual se procederá a su destrucción.

5. Resultado de la mediación.

1. El resultado de las sesiones de mediación se hará constar en el informe que la UMI remitirá al órgano judicial que le derivó el asunto.
2. El informe comenzará especificando el resultado obtenido y, en su caso, la voluntad de las partes de no continuar el procedimiento penal.

3. El informe adjuntará el acuerdo alcanzado entre las partes. El contenido de dicho acuerdo dependerá de la voluntad de las partes, por lo que habrá que adaptarse a lo que ellas quieren acordar en cada caso.
4. Con carácter general, en dichos acuerdos se intentará evitar consignar reconocimiento de hechos, culpa o daño. Antes de incluir en el acuerdo de mediación un reconocimiento de hechos expreso habrá que consultar con el Abogado del imputado sobre la conveniencia de la mediación (explicándole sus ventajas) en relación a su estrategia de defensa.
5. Cuando haya que indemnizar económicamente, se establecerá el importe en el documento. Si se estima conveniente, puede evitarse consignar la cantidad satisfecha a los efectos de que no influya en la calificación jurídica (entre delito y falta el límite, en ocasiones, es de 400 euros). Se facilitará el número de cuenta del órgano judicial correspondiente a la parte interesada.

6. Devolución al órgano judicial del resultado de la mediación y efectos sobre el procedimiento en curso.

DEVOLUCIÓN AL ÓRGANO JUDICIAL DEL RESULTADO DE LA MEDIACIÓN.

1. En caso de no alcanzarse ninguna clase de acuerdo entre las partes de la mediación, la UMI dará cuenta al órgano judicial, mediante comunicación en la que informe que se ha dado por terminado sin acuerdo alguno el procedimiento de mediación.
2. En caso de alcanzarse un acuerdo entre las partes de la mediación, la UMI dará cuenta al órgano judicial remitiendo el informe y el anexo mencionados en el apartado 6 anterior.

CAUCE PROCESAL SUBSIGUIENTE A LA RECEPCIÓN EN EL JUZGADO DEL ACUERDO ALCANZADO EN MEDIACIÓN.

1. En el caso de procedimiento abreviado y sumario, mediante diligencia de ordenación del juzgado se dará traslado a las partes personadas para alegaciones y peticiones en relación al resultado de la mediación.
2. En el caso especial del juicio de faltas, se convocará a las partes a juicio sin más trámites.
3. Opciones procesales subsiguientes:
 - a. Si el procedimiento se encuentra en el Juzgado de Instrucción:
 - i. Si el Ministerio Fiscal y las acusaciones particulares solicitasen el archivo o sobreseimiento de las actuaciones, el juez lo acordará, sin perjuicio de las facultades previstas en el artículo 782.2.b Lecr.
 - ii. Si los hechos fueran constitutivos de delito castigado con pena incluida dentro de los límites previstos en el art. 801 Lecrim, debe procederse conforme establece 779.1.5º de la Lecrim, es decir, a la celebración de la comparecencia que regula dicho precepto a fin de que, si el imputado en dicha comparecencia muestra su conformidad con la pena solicitada por la acusación, se lleve a cabo la transformación de las actuaciones en diligencias urgentes y su continuación por los trámites de los artº 800 y 801 de la Lecrim, que conducirá al dictado por el Juez de Instrucción de una sentencia de conformidad con la rebaja del tercio de la pena consensuada.
 - iii. Aún cuando se hubiera dictado auto de continuación de las actuaciones por los trámites del procedimiento abreviado, si -como resultado de la mediación- el imputado reconoce los hechos, se debe interponer contra dicha resolución el oportuno recurso a los fines antes indicados con el fin de salvaguardar los derechos que la ley reconoce al encausado de beneficiarse de la reducción penológica prevista para estos supuestos de conformidad beneficiada.
 - iv. Si los hechos objeto de mediación y reconocidos por el imputado escapan al enjuiciamiento urgente, cabe promover la conformidad, tanto en el ámbito del

procedimiento abreviado como en el del sumario ordinario, utilizando la vía de la presentación de un escrito de calificación conjunta con la defensa(art. 784.3º, párrafo 2º) siguiendo las pautas establecidas en el protocolo suscrito entre las Fiscalía y el Colegio de Abogados de Murcia, conforme a la Instrucción 2/2009 de la Fiscalía General del Estado y el Protocolo de Actuación para juicios de conformidad suscrito por esta institución y el Consejo General de la Abogacía de 1 de abril de 2009.

- b. Si estuviese tramitándose ante el juez de lo penal o ante la audiencia provincial, en la forma prevista en el artículo 787 Lecrim.
- c. Según la naturaleza del delito, la renuncia, el desistimiento o el perdón del ofendido tendrán los efectos legalmente previstos en cada caso.
- d. En otro caso, se continuará el procedimiento por sus trámites ordinarios, sin perjuicio de los efectos que los acuerdos alcanzados en mediación puedan tener en la sentencia que finalmente se dicte.

EFFECTOS POSIBLES DE LA MEDIACIÓN EN LA SENTENCIA PENAL.

1. En la determinación de la pena, a través de:
 - a. Apreciación de la atenuante simple de reparación del daño (art. 21.5º CP).
 - b. Valoración como muy cualificada de la atenuante de reparación del daño (art. 21.5º y 66.2º CP).
 - c. Apreciación de atenuantes específicas previstas en la parte especial.
 - d. Posible atenuante analógica a la confesión (art. 21.4º en relación al art. 21.7º CP)
2. En la determinación de las consecuencias civiles: renuncia, satisfacción completa, pago aplazado, etc.
3. En la modalidad de ejecución de las penas impuestas:
 - a. Suspensión de la pena privativa de libertad (artículos 80 a 87 del Código Penal), preceptos que exigen atender a la víctima y la reparación o pago de las responsabilidades civiles, además de la posibilidad de imposición de reglas de conducta que pueden relacionarse con la voluntad de resocialización y rehabilitación (art. 83 y 87 CP).
 - b. Suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad en sentencias de conformidad en diligencias urgentes, con el compromiso del penado de satisfacer las responsabilidades civiles en el plazo prudencial que el Juzgado de Instrucción le fije (artículo 801.3º Lecr).
 - c. Sustitución de la pena privativa de libertad (artículo 88 del Código Penal) por multa o de trabajos en beneficio de la comunidad, cuando las circunstancias así lo aconsejen y pudiéndose acompañar de la imposición de reglas de conducta.
 - d. Posibilidad de imponer mediación como condición para la suspensión de la ejecución de la pena (artículo 83.5º y 6º Código Penal).
 - e. Imposición de una pena reparadora (artículo 49 del Código Penal). La pena de trabajos en beneficio de la comunidad tiene también un contenido básicamente reparador, prevista como sanción principal, como sanción sustitutiva (art.88 CP) o como sanción subsidiaria (art.53 CP).
 - f. Reorientación de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad a los fines reparativos:
 - i. Identificando modalidades de trabajo comunitario más reparativas, que beneficien más directamente a la comunidad afectada y reduzcan la reiteración delictiva;
 - ii. Dando a las víctimas y a las comunidades una mayor oportunidad de manifestar qué clase de trabajo les gustaría que se impusiera;
 - iii. Haciendo más visible la reparación vía trabajo comunitario a la comunidad o al ofendido.

4. Durante la ejecución de la pena (artículos 90 a 93 del Código Penal/ Ley Orgánica General Penitenciaria y Reglamento Penitenciario), ante una buena evolución del programa individualizado de tratamiento penitenciario, mediante permisos de salida, progresión en grado y libertad condicional.
5. Extinción de la pena impuesta (artículo 130 del Código Penal), mediante el perdón del ofendido y el indulto.
6. Cancelación de los antecedentes penales (artículo 136 del Código Penal) condicionada a la satisfacción de las responsabilidades civiles.