REPARACIÓN A LA VÍCTIMA EN EL SISTEMA DE JUSTICIA JUVENIL ESPAÑOL: ANÁLISIS COMPARATIVO Y TRANSFERENCIA DE BUENAS PRÁCTICAS

Amparo Pozo Martínez
Juan José Periago Morant
Raquel Jiménez Martos
Natalia García Guilabert
Fundación Diagrama

1. INTRODUCCIÓN

La Justicia Restaurativa busca la reparación del daño ocasionado por las conductas que son contrarias a las normas y lesionan bienes jurídicos protegidos responsabilizando al infractor de los hechos y de las acciones cometidas, al mismo tiempo que se insta a las partes implicadas (infractor, víctima y comunidad) a que participen activamente en el proceso de resolución del conflicto y el restablecimiento de las relaciones afectadas.

El proceso restaurativo ha sido definido en el Manual sobre programas de justicia restaurativa, publicado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito en 2006, como aquel en que víctima e infractor y, cuando sea adecuado, cualquier otro individuo o miembro de la comunidad afectado por un delito participan en conjunto de manera activa para la resolución de los asuntos derivados del delito, generalmente con la ayuda de un facilitador. Así, las prácticas restaurativas ponen especial atención en las necesidades de la víctima y en la compensación de los daños causados.

No obstante, y aunque hoy en día la justicia restaurativa goza de gran aceptación, y se está aplicando formalmente en 25 países europeos según Maiers y Willemsens (2004), la realidad es que un alto porcentaje de los programas que se desarrollan están enfocados en la rehabilitación del delincuente en detrimento de la intervención con la víctima, siendo muchos los autores que han criticado la participación restringida de las víctimas en los procesos restaurativos (Becroft, 2006; Green, 2007; Tkachuk, 2002; Wright, 2006).

En la intervención con víctimas de delitos, nos encontramos con una persona que, como consecuencia de ese delito, se ve inmersa en el nuevo y perturbador estado emocional que le supone la puesta en marcha de denuncias, procesos judiciales y de utilización de determinados recursos sociales en principio totalmente desconocidos.

En este sentido, aunque es ampliamente aceptado que la reparación a la víctima en el proceso penal es un elemento importante para satisfacer sus intereses y necesidades, y reparar el prejuicio ocasionado, los servicios de justicia reparadora han de poseer

garantías para evitar la victimización secundaria y reiterada, entendiendo ésta como las "agresiones psíquicas que la víctima recibe en su relación con los profesionales de los servicios judiciales, policiales o sanitarios, así como, los efectos del tratamiento informativo del suceso por parte de los medios de comunicación" (Kühne, 1986).

Así, y a fin de evitar la victimización secundaria, hemos de tener en cuenta que al referirnos a víctimas de delitos, nos referimos a patrones individuales e idiosincrásicos que dependen de cada una de las personas, siendo necesario tomar en consideración antes de llevar a cabo un proceso de justicia reparadora la intensidad y grado en el que va a afectar y a causar daño el hecho de ser víctima de un delito de una persona a otra será diferente, y podrá ser agravado o aliviado en función de diferentes factores como pueden ser: la edad, el género, la relación de la víctima con el agresor, las habilidades sociales, las redes de apoyo profesional, familiar y social, la naturaleza y gravedad del delito, etc.

En ocasiones, la propia dinámica del proceso policial y judicial puede causar victimización secundaria o llevar a la víctima a abandonar el proceso. Algunas de las razones de este comportamiento pueden ser: que la víctima no está adecuadamente informada sobre el proceso iniciado con la denuncia, el desconocimiento de sus derechos, el sentimiento de desprotección, considerarse un mero espectador del proceso, etc. Así, con la finalidad de evitar dicha victimización secundaria, y establecer las normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, surge la Directiva 2012/29/EU de 25 de octubre de 2012 por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo.

Dicha Directiva se refiere en su artículo 12 a las garantías con las que ha de contar la víctima en los procesos restaurativos. Por otra parte, en su artículo 27 insta a los Estados Miembros a dar cumplimiento a lo establecido en la Directiva a más tardar el 16 de noviembre de 2015.

Para dar cumplimiento a esta directriz marcada por el Parlamento Europeo y el Consejo, el 28 de abril de 2015 se publicó la Ley 4/2015 del Estatuto de la víctima del delito, constituyéndose como un catálogo general de derechos, procesales y extraprocesales, de todas las víctimas de delitos en el estado español. Es en concreto su artículo 15 el que hace referencia a los servicios de justicia restaurativa, respetando las garantías explicitadas en el artículo 12 de la Directiva 2012/29/EU.

A lo largo del presente informe, analizaremos el sistema de justicia juvenil español, centrándonos posteriormente en la atención que las víctimas reciben en éste y en el análisis de prácticas a fin de evaluar si se cumplen los derechos de las víctimas en los procedimientos judiciales.

2. EL SISTEMA DE JUSTICIA JUVENIL EN ESPAÑA

2.1. NORMATIVA DE REFERENCIA

El actual Sistema de Justicia Juvenil en España parte de los postulados del modelo de responsabilidad. Este modelo refuerza la posición legal del menor, reconociéndosele los mismos derechos y garantías que a los adultos, abandonando de este modo el anterior modelo positivista y correccional que asumía que el menor no era responsable de sus actos. Así, el modelo de responsabilidad cuenta con una naturaleza formalmente penal, pero materialmente sancionadora-educativa tanto en el procedimiento como en la aplicación de las medidas.

La normativa vigente la integra principalmente la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, de Responsabilidad Penal de los Menores (en adelante LORPM), que cuenta para su desarrollo con el Reglamento aprobado por Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio (en adelante ROLRPM). La LORPM estipula la edad de responsabilidad penal en los 14 años, limitando su ámbito de aplicación a través de su artículo 1 a hechos tipificados como delitos en el Código Penal o las leyes penales especiales.

Desde su entrada en vigor la LORPM ha sufrido varias modificaciones dirigidas al endurecimiento de las medidas judiciales para las tipologías delictivas más graves (L.O 7/2000, de 22 de diciembre; L.O 9/2000 de 22 de diciembre; L.O 15/2003, de 25 de noviembre; L.O 8/2006, de 4 de diciembre). Por otro lado, puesto que las competencias de ejecución de las medidas las tienen las Comunidades Autónomas, éstas desarrollan también funciones normativas en el ámbito de la creación, organización y gestión de los recursos precisos para llevarlas a cabo.

2.2. PRINCIPIOS

Para un correcto análisis de los principios que informan el sistema de justicia juvenil de España, hemos de partir en primer lugar de tener en cuenta que las garantías del proceso de adultos son en esencia trasladables al procedimiento de menores, tal y como declaró el Tribunal Constitucional de España en su Sentencia nº 36/1991, de 14 de febrero.

Tradicionalmente la doctrina suele establecer la clasificación entre principios del proceso, principios del procedimiento y principios de la ejecución.

La distinción entre principios del proceso y principios del procedimiento se basa en que los fundamentos políticos tienen más preponderancia en los principios del proceso mientras que en los principios del procedimiento lo que más destaca son los fundamentos técnicos. Además los principios del proceso están en íntima relación con la esencia del proceso mismo, sin embargo los principios del procedimiento se refieren a la forma externa de la actuación de los distintos operadores jurídicos.

Finalmente los principios de la ejecución son aquellos que sirven de base a la regulación, de la sanción penal y orientan la actividad de los profesionales, organismos e instituciones que intervienen en la ejecución de las medidas impuestas por el juez. A continuación se pueden extraer los principios del sistema de responsabilidad penal previsto en la LORPM.

Son principios del proceso penal de menores previsto en la LORPM:

- El **principio del interés superior del menor**.
- El **principio de flexibilidad**.
- El **principio de especialización**.
- El **principio de legalidad**.
- El **principio de oportunidad**.
- El **principio de necesidad**.
- El **principio acusatorio**.
- El **principio de libre valoración de la prueba**.
- El **principio de contradicción**.

Son principios del procedimiento penal de menores:

- El principio de **oralidad**.
- El principio de **inmediación**.
- El principio de **celeridad**.
- El principio de **concentración**.
- El principio de **publicidad** de las actuaciones cuando sea compatible con el interés del menor.

Los principios generales que la rigen la ejecución del Sistema de Justicia Juvenil previsto en la LORPM los podríamos resumir en los siguientes:

- El **superior interés del menor** sobre cualquier otro.

- El **respeto al libre desarrollo** de la personalidad del menor.

- La **información de los derechos** que les corresponden en cada momento y la asistencia necesaria para poder ejercerlos.

- La aplicación de **programas educativos** que fomenten el sentido de la responsabilidad y el respeto por los derechos y libertades.

- La **adecuación de las actuaciones** a la edad, la personalidad y las circunstancias personales y sociales de los menores.

- La prioridad de las **actuaciones en el propio entorno familiar y social**, siempre que no sea perjudicial para el interés del menor.

- El fomento de la **colaboración** de los padres, tutores o representantes legales durante la ejecución de las medidas.

- El **carácter** preferentemente **interdisciplinario** en la toma de decisiones que afecten o puedan afectar a la persona.

- La **confidencialidad** en la vida privada de los menores y en la de sus familias, en las actuaciones que se realicen.

- La **coordinación** de actuaciones y la colaboración entre los distintos organismos que intervengan con menores.

Como se desprende de lo anterior, los principios contenidos en la LORPM tienen en cuenta la normativa internacional referida a menores en general y a infractores en particular. Así por ejemplo, *"El respeto al libre desarrollo de la personalidad del menor"* aparece en los artículos 18 y 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada y proclamada el 10 de diciembre de 1948 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, y *"El superior interés del menor sobre cualquier otro"* en la Declaración de los Derechos del Niño, aprobada y proclamada el 20 de noviembre de 1959 por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Además de tener en cuenta las normas internacionales, los principios inspiradores de la LORPM inciden en una intervención individualizada, de carácter multidisciplinar y sistémico que prime el interés del menor sobre cualquier otro. Éste, también determinará el tipo de medida que más puede beneficiar al menor, para garantizar su reinserción y su recuperación psicosocial.

Así, con la finalidad última de respetar dichos principios, la norma propone un conjunto de actuaciones novedoso que cuenta con grandes ventajas procesales. Entre éstas, corresponde al Ministerio Fiscal la instrucción del procedimiento así como redactar el escrito de alegaciones y proponer la medida que considere más adecuada a las circunstancias del menor y al delito o falta cometido (atendiendo al principio de superior interés del menor e intervención individualizada). Para ello cuenta con el apoyo del informe del Equipo Técnico, que se constituye como una pieza clave en todo el proceso: se hace una completa evaluación tanto de la personalidad del menor como de las circunstancias de su entorno, de tal forma que tanto la Fiscalía de Menores durante la instrucción, como el Juez durante el proceso, tienen la información que facilita aplicar la norma adaptándola al propio menor y determinar la medida.

2.3. TIPOLOGÍA DE MEDIDAS

Para dar respuesta al carácter individualizado de la intervención, y ajustar la medida al superior interés del menor en base a sus características psicosociales, la LORPM desarrolla en su artículo 7 un amplio abanico de medidas susceptibles de ser impuestas a los menores infractores. Éstas se dividen en dos grupos:

- **Medidas que implican la privación de libertad,** como son:

- **Internamiento en régimen cerrado**. Las personas sometidas a esta medida residirán en el centro y desarrollarán en el mismo las actividades formativas, educativas, laborales y de ocio.

- **Internamiento en régimen semiabierto**. Las personas sometidas a esta medida residirán en el centro, pero podrán realizar fuera del mismo alguna o algunas de las actividades formativas, educativas, laborales y de ocio establecidas en el programa individualizado de ejecución de la medida.

- **Internamiento en régimen abierto**. Las personas sometidas a esta medida llevarán a cabo todas las actividades del proyecto educativo en los servicios normalizados del entorno, residiendo en el centro como domicilio habitual, con sujeción al programa y régimen interno del mismo.

- **Internamiento terapéutico en régimen cerrado, semiabierto o abierto**. En los centros de esta naturaleza se realizará una atención educativa especializada o tratamiento específico dirigido a personas que padezcan anomalías o alteraciones psíquicas, un estado de dependencia de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o sustancias psicotrópicas, o alteraciones en la percepción que determinen una alteración grave de la conciencia de la realidad.

- **Permanencia de fin de semana**. Las personas sometidas a esta medida permanecerán en su domicilio o en un centro hasta un máximo de treinta y seis horas entre la tarde o noche del viernes y la noche del domingo, a excepción, en su caso, del tiempo que deban dedicar a las tareas socio-educativas asignadas por el Juez que deban llevarse a cabo fuera del lugar de permanencia.

► **<u>Medidas que no implican la privación de libertad</u>:**

- **Tratamiento ambulatorio.** Las personas sometidas a esta medida habrán de asistir al centro designado con la periodicidad requerida por los facultativos que las atiendan y seguir las pautas fijadas para el adecuado tratamiento de la anomalía o alteración psíquica, adicción al consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas o sustancias psicotrópicas, o alteraciones en la percepción que padezcan.

- **Asistencia a un centro de día.** Las personas sometidas a esta medida residirán en su domicilio habitual y acudirán a un centro, plenamente integrado en la comunidad, a realizar actividades de apoyo, educativas, formativas, laborales o de ocio.

- **Libertad vigilada**. En esta medida se ha de hacer un seguimiento de la actividad de la persona sometida a la misma y de su asistencia a la escuela, al centro de formación profesional o al lugar de trabajo, según los casos, procurando ayudar a aquélla a superar los factores que determinaron la infracción cometida. Asimismo, esta medida obliga, en su caso, a seguir las pautas socio-educativas que señale la entidad pública o el profesional encargado de su seguimiento, de acuerdo con el programa de intervención elaborado al efecto y aprobado por el Juez de Menores.

- **Convivencia con otra persona, familia o grupo educativo**. La persona sometida a esta medida debe convivir, durante el período de tiempo establecido por el Juez, con otra persona, con una familia distinta a la suya o con un grupo educativo, adecuadamente seleccionados para orientar a aquélla en su proceso de socialización.

- **Prestaciones en beneficio de la comunidad**. La persona sometida a esta medida, que no podrá imponerse sin su consentimiento, ha de realizar las actividades no retribuidas que se le indiquen, de interés social o en beneficio de personas en situación de precariedad.

- **Realización de tareas socio-educativas**. La persona sometida a esta medida ha de realizar, sin internamiento ni libertad vigilada, actividades específicas de contenido educativo encaminadas a facilitarle el desarrollo de su competencia social.

- **Amonestación.** Esta medida consiste en la reprensión de la persona llevada a cabo por el Juez de Menores y dirigida a hacerle comprender la gravedad de los hechos cometidos y las consecuencias que los mismos han tenido o podrían haber tenido, instándole a no volver a cometer tales hechos en el futuro.

- **Privación del permiso de conducir ciclomotores y vehículos a motor,** o del derecho a obtenerlo, o **de las licencias administrativas para caza o para uso de cualquier tipo de armas**. Esta medida podrá imponerse como accesoria cuando el delito o falta se hubiere cometido utilizando un ciclomotor o un vehículo a motor, o un arma, respectivamente.

- **Inhabilitación absoluta**. La medida de inhabilitación absoluta produce la privación definitiva de todos los honores, empleos y cargos públicos sobre el que recayere, aunque sean electivos; así como la incapacidad para obtener los mismos o cualesquiera otros honores, cargos o empleos públicos, y la de la medida.

3. JUSTICIA RESTAURATIVA EN EL SISTEMA DE JUSTICIA JUVENIL

3.1. CARACTERIZACIÓN

Como antecedentes a la actual normativa española conformada por la LORPM que regula el sistema de justicia juvenil de España, se pueden encontrar instrumentos propios de los sistemas de justicia restaurativa en los artículos 15.1 6ª (reparación extrajudicial durante la instrucción del procedimiento) y 16.3 (posibilidad de suspensión de la ejecución del fallo mediante la aceptación de la reparación) de la Ley 4/1992 de 5 de junio Reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores contemplaban.

La Exposición de Motivos de la LORPM menciona en su punto 13 la importancia de las instituciones propias de la Justicia Restaurativa en el ámbito de la justicia juvenil como expresión del principio de intervención mínima y de predominio de los criterios educativos y resocializadores sobre los criterios de una defensa esencialmente basada en la prevención general.

Igualmente, la normativa actual hace referencia a los intereses y necesidades de la víctima, facilitando un procedimiento para el resarcimiento económico de éstas cuando los delitos han sido cometidos por menores y que se desarrolla en el Titulo VIII de la LORPM. Así, la preocupación del legislador por lograr la satisfacción de la víctima se muestra en el punto 8 de la Exposición de Motivos de la LORPM cuando introduce el principio de responsabilidad solidaria con el menor responsable de los hechos, de sus padres, tutores, acogedores o guardadores, hecho que facilita la cobertura de los intereses de la víctima, aun cuando el hecho delictivo haya sido cometido por un menor de edad.

Asimismo, se articula el derecho de las víctimas a participar en las actuaciones procesales, incluyéndose desde la modificación L.O 15/2003, de 25 de noviembre, el derecho de éstas a participar en la acusación en el artículo 25 de la LORPM que regula la *acusación particular*, además la última reforma experimentada por la LORPM (L.O. 8/2006, de 4 de diciembre), refuerza la atención y el reconocimiento de los derechos de las víctimas y perjudicados, incluyendo el derecho a ser informado en todo momento, tanto si se han personado o no en el procedimiento como acusación, y estableciendo el enjuiciamiento conjunto de los asuntos civiles y penales, a fin de conseguir resarcir sus intereses y necesidades de manera rápida y eficaz. Del mismo modo, esta última reforma modifica el artículo 4 de la LORPM relativo a los *Derechos de las víctimas y los perjudicados,* incidiendo en que se ha de velar por sus derechos informándoles en todo momento de cuáles son, y estableciendo los procedimientos a seguir para que las actuaciones relativas al procedimiento que puedan afectar a sus intereses les sean comunicadas.

En este sentido, los derechos recogidos en el artículo 4 de la LORPM relativos a la participación de ésta en el proceso están en consonancia con los recientemente previstos en la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima de delito, cuyo artículo 3.1 referente a los *Derechos de las víctimas,* establece que la víctima tiene derecho a protección, información, apoyo, asistencia y atención, así como a participar de forma activa en el proceso penal y recibir un trato respetuoso, profesional, individualizado y no discriminatorio desde su primer contacto con el sistema judicial, durante la actuación de los servicios de justicia restaurativa, a lo largo del proceso penal y por un tiempo adecuado después de su conclusión. Dichos derechos de la

víctima son desarrollados en el Titulo I "Derechos básicos", en el Título II "Participación de la víctima en el proceso penal" y en el Titulo III "Protección de las víctimas" de la Ley 4/2015. Este hecho demuestra que la experiencia positiva y los efectos beneficiosos de los instrumentos de la justicia restaurativa en el sistema de justicia juvenil han impulsado al legislador español a trasladarlo a otro ámbito del ordenamiento jurídico.

La LORPM incorpora los mecanismos propios de la justicia restaurativa en la jurisdicción de menores, en sus artículos 19 y 27.4 de la LORPM, que fijan los efectos de la mediación y conciliación en la fase de instrucción, y en el artículo y 51.3 LORPM que permite la conciliación en la fase de ejecución de las medidas impuestas en sentencia condenatoria. Los artículos 5 y 15 RLORPM, desarrollan el procedimiento para llevar a cabo las soluciones extrajudiciales durante la instrucción y regula el procedimiento para la conciliación y reparación en fase de ejecución como mecanismos para la revisión de la medida impuesta respectivamente.

Además, se establece una clara distinción entre los conceptos de conciliación y reparación, de este modo:

- La **conciliación** tiene por objeto que la víctima reciba una satisfacción psicológica a cargo del menor infractor, quien ha de arrepentirse del daño causado y estar dispuesto a disculparse. La medida se aplicará cuando el menor efectivamente se arrepienta y se disculpe, y la persona ofendida lo acepte y otorgue su perdón.

- En la **reparación** el acuerdo no se alcanza únicamente mediante la vía de la satisfacción psicológica, sino que requiere algo más: el menor ejecuta el compromiso contraído con la víctima o perjudicado de reparar el daño causado, bien mediante trabajos en beneficio de la comunidad, bien mediante acciones, adaptadas a las necesidades del sujeto, cuyo beneficiario sea la propia víctima o perjudicado.

Como se desprende de lo anterior, tanto conciliación como reparación con la víctima coinciden en que ofensor y víctima han de llegar a un acuerdo, cuyo cumplimiento por parte del menor infractor termina con el conflicto jurídico. No obstante, en el apartado f del artículo 5 RLORPM, se indica que cuando no sea posible la conciliación o reparación directa o cuando el equipo técnico lo considere más adecuado para el interés del menor, se podrán proponer a esté la realización de **tareas socioeducativas** o la prestación de servicios en beneficio de la comunidad.

Sobre la base de lo anterior, podríamos concluir que los principios que guían las soluciones extrajudiciales previstas en el Sistema de Justicia Juvenil son los siguientes:

- **Naturaleza educativa:** El menor infractor se enfrenta al hecho con sus consecuencias, y se le otorga la posibilidad de resolverlo de forma positiva y de aprender de la experiencia.

- **Voluntariedad de las partes:** Si el ofensor no acepta la reparación, esta no se realizará, aún en el caso hipotético de que la victima hubiera expresado su voluntad previa de llegar a una solución extrajudicial. Si es la víctima la que no acepta la reparación, tampoco se producirá la misma, aunque, por decisión del Ministerio Fiscal, en determinados casos sería posible realizarla, como una reparación indirecta.

- **Individualización de la intervención:** Se tiene en cuenta la naturaleza del hecho delictivo, la situación de las personas implicadas y los recursos a utilizar.

- **Respeto a los derechos del menor:** El menor infractor goza de las mismas garantías procesales que un adulto, dispone de asistencia de letrado durante la intervención, siendo necesaria la autorización de los representantes legales en los acuerdos de Reparación.

- **Responsabilización del menor:** Se trata de situar al menor frente al delito, con el fin de que tome conciencia de las consecuencias que su conducta ha producido al perjudicado y a la sociedad, que se responsabilice del perjuicio ocasionado y restituya el daño.

3.2. APLICACIÓN DE PRÁCTICAS RESTAURATIVAS EN EL SISTEMA DE JUSTICIA JUVENIL

Como ya se ha apuntado en el presente documento, son los artículos 5 y 15 del RLORPM, los que desarrollan el procedimiento a seguir para llevar a cabo las soluciones extrajudiciales, tanto en la fase de instrucción como durante la ejecución de la medida impuesta.

► **Durante la Instrucción del expediente:**

Atendiendo al artículo 16 de la LORPM, la instrucción del expediente le corresponde al Ministerio Fiscal, siendo éste el responsable de practicar las diligencias pertinentes para

comprobar los hechos y la responsabilidad del menor en éstos; pudiendo resolver el archivo de las actuaciones o incoar el expediente y dar cuenta al Juez de Menores.

Durante esta fase, la legislación penal de menores en nuestro país contempla la posibilidad de desistir en la incoación del expediente por conciliación o reparación entre el menor y la víctima a través de los artículos 19 y 27.4 de la LORPM. Por su parte, la Sección de Menores de la Fiscalía General del Estado en su Dictamen 4/2013, *sobre criterios para solicitar el sobreseimiento del expediente conforme al art. 27.4 de la LORPM,* concreta y analiza los presupuestos objetivos de dicho sobreseimiento (idoneidad de la intervención por transcurso del tiempo y/o suficiencia del reproche dirigido al menor).

Así, el procedimiento a seguir atendiendo tanto al artículo 5 RLORPM como al Dictamen 4/2013 es el siguiente:

a) Inicio de la solución extrajudicial.

Para que se inicie la solución han de darse los requisitos previstos en el artículo 19.1 de la LORPM:

- Que el hecho imputado al menor constituya delito menos grave.
- Falta de violencia o intimidación graves en los hechos.

Atendidos los condicionantes anteriores, el inicio de la solución extrajudicial se puede dar bien a iniciativa del Ministerio Fiscal (de oficio o porque lo solicite el letrado del menor) o a iniciativa del Equipo Técnico del Juzgado de Menores. No obstante, sin perjuicio de quién efectúe la solicitud formalmente conforme a lo previsto en los artículos 19 y 51.3 de la LORPM y en el artículo 5 del RLORPM, nada impide que la idea inicial pueda surgir del propio menor o incluso de la víctima (Bueno, Legaz, Periago y Salinas, 2008).

En ambos casos, tanto a iniciativa del Ministerio Fiscal como a iniciativa del Equipo Técnico, este último emitirá informe sobre la conveniencia o no de llevar a cabo la solución extrajudicial, debiendo explicitar la naturaleza de la solución atendiendo al interés del menor y al de la víctima. Cabe destacar en este punto, que este informe regulado en el artículo 27.3 de la LORPM es distinto al informe ordinario previsto en el artículo 27.1 de la LORPM sobre las circunstancias psicosociales del menor.

b) Toma de contacto con el menor, representantes legales y letrado.

El Equipo Técnico citará al menor, a sus representantes legales y a su letrado a fin de explicarles la posibilidad de solución extrajudicial prevista en artículo 19 de la LORPM. Así, los principales objetivos de esta primera toma de contacto son:

- Confirmar que en el menor se dan las circunstancias adecuadas para llevar a cabo la solución: valorar su motivación hacia la reparación, grado de responsabilidad y arrepentimiento, etc.
- Explicar al menor y a sus representantes legales, con audiencia de su letrado, el proceso de la solución y sus implicaciones.

Una vez confirmada la adecuación de la solución al menor, y si el menor aceptase, se recaba la conformidad de sus representantes legales. En caso de que el menor o sus representantes legales estuvieran en desacuerdo con llevar a cabo la solución, el Equipo Técnico lo comunicará al Ministerio Fiscal e iniciará la elaboración el informe técnico previsto en el artículo 27.3 de la LORPM.

c) Toma de contacto con la víctima.

Aceptada la solución por parte del menor, el Equipo Técnico contactará con la víctima, ya sea a través de entrevista personal o cualquier otro medio, siendo los principales objetivos de este primer contacto:

- Explicar el funcionamiento del sistema de justicia juvenil y el proceso a seguir en las soluciones extrajudiciales.
- Valorar el grado de victimización.
- Valorar tanto su voluntad y capacidad para participar en el proceso de mediación.

En este punto, y atendiendo al artículo 5 RLORPM, si la víctima fuese menor de edad o incapaz, el consentimiento deberá ser confirmado por sus representantes legales y ser puesto en conocimiento del Juez de Menores competente.

d) Solución extrajudicial.

Tras el encuentro con el menor en el que éste acepta llevar a cabo la solución extrajudicial y el contacto con la víctima, pueden darse las siguientes circunstancias:

- Que la víctima se muestre conforme a participar en el proceso (ya sea de forma directa o indirecta).
- Que la víctima no se muestre conforme a participar en el proceso o el Equipo Técnico considere más adecuado la no participación de la víctima en pro del interés de esta y del menor. En estos casos, se propondrá al menor la realización de tareas socioeducativas o prestación de servicios en beneficio de la comunidad.

En el caso de que la víctima se mostrase conforme a participar en la mediación, el Equipo Técnico citará a ambos para concretar los acuerdos de la conciliación y la reparación. Para la realización del encuentro el primer paso a seguir es fijar las condiciones en el que este tendrá lugar, posteriormente, se escuchará a ambas partes analizando las distintas alternativas de conciliación o reparación, y concretando los acuerdos alcanzados de forma clara.

No obstante, y atendiendo a la primera circunstancia, la conciliación y reparación también podrá llevarse a cabo de manera indirecta a petición de la víctima, es decir, sin necesidad de realizar un encuentro entre ambos y a través de cualquier otro medio que permita reflejar los acuerdos alcanzados.

e) Evaluación e informe.

Finalizado el proceso (producida la conciliación o cumplidos los compromisos asumidos por el menor), el Equipo Técnico informará al Ministerio Fiscal:

- del proceso de mediación y del grado de cumplimiento de lo acordado por las partes, pasando el Fiscal a dar por concluida la instrucción y solicitando al Juez de Menores el sobreseimiento y archivo de las actuaciones, o
- de los motivos por lo que no se ha llevado a cabo lo acordado, pasando el Fiscal a continuar con la tramitación ordinaria del procedimiento judicial.

▶ **<u>Durante la ejecución de la sentencia:</u>**

La LORPM contempla la posibilidad de llevar a cabo conciliación o reparación durante la ejecución de la sentencia en su artículo 51.3, el procedimiento de realización de este tipo de conciliación o reparación se desarrolla en el artículo 15 del RLORPM:

a) Inicio de la mediación.

En primer lugar, es necesario aclarar, que al contrario de lo que ocurre en la conciliación o reparación en la fase de instrucción, durante la ejecución de la medida no se establecen requisitos relativos al tipo de hecho delictivo.
No obstante, y atendiendo a que la conciliación o reparación en esta fase puede suponer que la medida del menor quede sin efecto, si se hace referencia a los siguientes aspectos:

- Que el tiempo de duración de la medida ya cumplido exprese suficientemente el reproche que merecen los hechos cometidos por el menor.

- Que haya transcurrido el periodo de seguridad (para los supuestos de extrema gravedad a los que hace referencia el artículo 9.2 de la LORPM hasta transcurrido el primer año de cumplimiento de la medida, y para los delitos previstos en el Código Penal con pena de prisión igual o superior a 15 años hasta transcurrida la mitad de la medida).

Esta primera fase da comienzo con la voluntad del menor de conciliarse y reparar el daño a la víctima. A continuación la entidad pública informará al Juzgado y Fiscalía de Menores, y designará un equipo de mediación para que realice la primera valoración sobre la viabilidad de dicha circunstancia, comprobando que se cumplen los aspectos relativos al tiempo transcurrido en la ejecución de la medida.

También en este punto, se comprobará que el letrado del menor está al tanto de su voluntad de conciliarse con la víctima, y que asesorará a éste en todo el proceso de mediación.

b) Toma de contacto con el menor y la víctima.

Comprobado el cumplimiento de los requisitos previos, se llevará a cabo una primera entrevista con el menor para analizar si efectivamente asume la responsabilidad de sus actos y cuenta con la voluntad y el compromiso de llevar a cabo la conciliación o reparación.

Posteriormente se citará a la víctima para realizar una primera entrevista donde se le informará de la voluntad del menor y sobre el procedimiento a seguir. En este punto, la víctima manifestará su predisposición o no a participar en el proceso, y en el caso de que fuese menor de edad, el compromiso deberá ser asumido por su representante legal y aprobado por el Juez.

c) Análisis del conflicto.

Entrevistadas ambas partes, el equipo de mediación realizará una valoración acerca de la pertinencia de continuar o no con el procedimiento en base a las circunstancias de víctima y menor.

d) Encuentro entre las partes.

Al encuentro entre las partes asistirán menor, víctima y mediador. Se escuchará a ambas partes a fin de conseguir una comprensión mutua, y el mediador expondrá las diferentes posibilidades de conciliación o reparación. El acuerdo alcanzado entre las partes habrá de quedar reflejado por escrito de forma clara y concreta.

No obstante, y al igual que ocurría en la fase de instrucción del expediente, la conciliación y reparación también podrá llevarse a cabo de manera indirecta a petición de la víctima, es decir, sin necesidad de realizar un encuentro entre ambos y a través de cualquier otro medio que permita reflejar los acuerdos alcanzados.

Por último, la entidad pública informará al Juzgado, Fiscal de Menores y letrado del menor de los acuerdos alcanzados y del grado de cumplimiento de éstos durante el proceso.

e) Decisión judicial.

En el caso de que los acuerdos alcanzados se llevan a cabo correctamente, Ministerio Fiscal o letrado podrán proponer al Juez de Menores que quede sin efecto la medida que el menor se encuentra cumpliendo. Recibida la propuesta, el Juez oirá a la parte no implicada en la petición y a la entidad pública para resolver.

En principio, la única respuesta que contempla el artículo del 51.3 LORPM es la de cese de los efectos de la medida impuesta. Sin embargo, nada impide que, si el juez considerase que no se dan las circunstancias suficientes para adoptar dicha decisión (porque entendiese, por ejemplo, que el tiempo de duración de la medida ya cumplido no expresa suficientemente el reproche que merecen los hechos cometidos), adopte, en aplicación de lo previsto en los artículos 13 y 51.1 de la LORPM, la de reducir la duración de la medida o sustituirla por otra que se estime más adecuada de entre las previstas en la ley (Bueno, Legaz, Periago y Salinas, 2008).

3.3. ESTADÍSTICAS ACERCA DE LA IMPLEMENTACIÓN DE PRÁCTICAS RESTAURATIVAS A NIVEL NACIONAL

En España, el hecho de que en la ejecución de las medidas impuestas por los Jueces de Menores sean competentes las Comunidades Autónomas, el difícil acceso a algunas memorias de actividad y el retraso en su publicación, hace muy complicado tener un conocimiento real de los datos referidos a justicia juvenil. Los únicos datos cuantitativos de los que se dispone, aunque con retraso, son los ofrecidos por el Consejo General del Poder Judicial[1], la Fiscalía General del Estado[2], el Instituto Nacional de Estadística[3] y el Observatorio de la Infancia dependiente del Ministerio de Sanidad, Política Social e Igualdad[4].

El problema es que estos informes y/o estadísticas tienen limitaciones importantes, pues toman como referencia diferentes indicadores (detenciones producidas, diligencias preliminares incoadas, medidas impuestas, etc.).

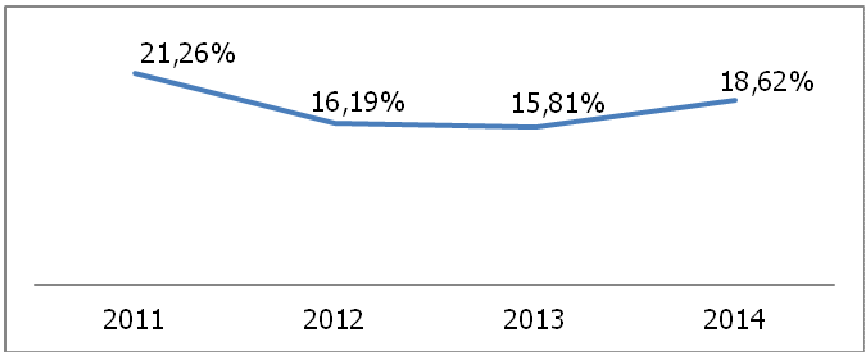
Con respecto al tema que nos ocupa, tanto la Fiscalía General del Estado como el Instituto Nacional de Estadística ofrecen datos de las soluciones extrajudiciales llevadas a cabo por Comunidad Autónoma, aunque no distinguen entre conciliación, reparación o actividad socioeducativa.

En concreto, los datos más recientes publicados a este respecto por la Fiscalía General del Estado en su última memoria (2015) relativa al 2014, indican que los expedientes archivados por conciliación, reparación o actividad educativa extrajudicial fueron 5.117, lo que supone un 18,62% del total de los expedientes incoados.

Dicha memoria indica también que existe un ligero ascenso en el porcentaje soluciones extrajudiciales adoptadas comparado con los dos años anteriores (15,81% en 2013 y 16,19% en 2012) pero inferior a las adoptadas en 2011 (21,26%).

[1] Recoge la actividad desarrollada por los Juzgados de Menores (relativa principalmente a resoluciones y medidas impuestas).
[2] Resume la actividad del Ministerio Fiscal llevada a cabo durante el año anterior, con una sección concreta referida a la Sala de Menores.
[3] Estudio sociodemográfico y criminológico de los menores condenados por sentencia firme.
[4] Elabora la *Estadística Básica de medidas impuestas a los menores infractores*, aportando información de la actividad de las Comunidades Autónomas en la ejecución de medidas.

Ilustración 1. Evolución sobre las soluciones extrajudiciales



Fuente: Elaboración propia a partir de la Memoria Anual de la Fiscalía General del Estado de 2015

Con respecto a los expedientes archivados atendiendo al artículo 27.4 LORPM, constan 1.823, un 6,63% del total de los expedientes incoados por la Fiscalía, apreciándose también un descenso con respecto a los años anteriores (6,73% en 2013, 9,83% en 2012 y 9,67% en 2011). Apunta la Memoria la posibilidad de atribuir tal decremento a la aplicación de las pautas de prudencia que ofrece el Dictamen 4/2013 del Fiscal de Sala Coordinador de Menores, sobre criterios para solicitar el sobreseimiento del expediente conforme al art. 27.4 LORPM.

4. LA VÍCTIMA EN LAS PRÁCTICAS RESTAURATIVAS

Tal y como se recoge en el punto anterior, la atención a las necesidades de la víctima está presente durante el proceso restaurativo instaurado en nuestro sistema de justicia juvenil, siendo primordial para iniciar dicho proceso la voluntad de la víctima a participar en la mediación tras haber sido informada de manera detallada de las características del procedimiento.

La LORPM ya recogía con anterioridad los mismos requisitos que el artículo 15 de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima de delito refiere a los servicios de justicia restaurativa: a) el infractor ha de reconocer los hechos; b) la víctima ha de prestar su consentimiento, después de haber sido informada de manera exhaustiva acerca del procedimiento; c) el infractor ha prestado su consentimiento; d) el procedimiento de mediación no entraña riesgo para la seguridad de la víctima; y e) la restauración no está prohibida por la ley para el delito cometido. Por otro lado, también se ajusta al principio de confidencialidad y revocación del consentimiento previsto para ambas partes para participar en el procedimiento en cualquier momento contemplados en el citado artículo.

Concluyendo, las actuaciones que contempla la LORPM encaminadas a cubrir las necesidades de la víctima durante el proceso de conciliación son las siguientes:

- Reconocimiento de sus derechos, tanto si se han personado o no en el procedimiento.

- Información de las medidas de asistencia a la víctima que prevee la LORPM, especialmente las referidas al asesoramiento y/o asistencia jurídica y a los servicios de atención a la víctima.

- Información acerca del proceso restaurativo, haciendo especial énfasis en sus características, desarrollo e implicaciones.

- Necesidad de obtener la conformidad de la víctima para iniciar el proceso restaurativo.

- Consenso con la víctima acerca de las condiciones en las que se desarrollará la conciliación con el menor infractor, atendiendo a sus peticiones o sugerencias referidas al acto de conciliación. Uno de los principales objetivos que se persigue en este punto pasa por evitar la victimización secundaria, así, lo ideal es que todo el proceso tenga lugar atendiendo a la disponibilidad y circunstancias de la víctima.

- Asistencia durante el acto de conciliación, velando en todo momento por su bienestar e intereses.

- Necesidad de que la víctima firme los acuerdos alcanzados para continuar con el proceso. Contempla además el artículo 19.6 de la LORPM que en el caso en que la víctima fuera menor de edad o incapaz, el compromiso para la conciliación o reparación habrá de ser asumido por su representante legal y aprobado por el Juez de Menores.

- En el caso de que la conciliación se lleve a cabo satisfactoriamente pero sin llegar a acuerdos con respecto a la responsabilidad civil, se informa a la víctima acerca de las vías que ha de seguir para obtener el resarcimiento económico pretendido. En este punto es necesario resaltar, que en los casos de sobreseimiento del expediente penal (como ocurre cuando se produce una solución extrajudicial), la LORPM no contempla ningún cauce para la exigencia de la responsabilidad civil, por lo que la víctima tendría que acudir a la vía civil.

- Información acerca del resultado de la reparación en caso de que se lleve a cabo.

5. BIBLIOGRAFÍA.

- Becroft, A. (2006). Restorative justice in the youth court: A square peg in a round hole? *Restorative Justice Online.* [Consultado 14 junio 2015] Disponible en: http://www.restorativejustice. org/editions/2006/may06/becroft

- Bueno, F., (Coord.), Legaz, F., Periago, J.J., y Salinas, A. (2008). *Comentarios al Reglamento de la ley orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores*. Murcia: Fundación Diagrama.

- De la Rosa Cortina, J.M. (s.f.) Principios del derecho procesal penal de menores: instrumentos internacionales, doctrina de la Fiscalía General del Estado y jurisprudencia. [Consultado 15 agosto 2015] Recuperado de: https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/Ponencia%20Jos%C3%A9%20Miguel%20de%20la%20Rosa%20Cortina.pdf?idFile=7fef05f9-a287-4f18-b810-1f0f4b9b6dab

- Dictamen 4/2013, del Fiscal de Sala Coordinador de Menores, sobre criterios para solicitar el sobreseimiento del expediente conforme al art. 27.4 de la LORPM.

- España. Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores. [Internet] *Boletín Oficial del Estado,* 13 de enero de 2000, núm. 11, pp. 1-37 [consultado 1 septiembre 2015]. Disponible en: http://www.boe.es/buscar/pdf/2000/BOE-A-2000-641-consolidado.pdf

- España. Real Decreto 177/2004, 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. [Internet] *Boletín Oficial del Estado*, 30 de agosto de 2004, núm. 209, pp. 30127-30149. [consultado 1 septiembre 2015]. Disponible en: http://www.boe.es/boe/dias/2004/08/30/pdfs/A30127-30149.pdf

- Green, S. (2007). "The victims" movement and restorative justice. En G. Johnstone & D.W. Van Ness (Eds.), *Handbook of restorative justice* (pp. 171-191). Cullompton, Devon, UK: Willan Publishing.

- Kühne, H.H. (1986). Kriminologie: Victimologie der Notzucht. *Juristische Schulung, 5,* 88-94.

- Miers, D., & Willemsens, J. (2004). *Mapping Restorative Justice. Developments in Twenty-Five European Countries*. Leuven, Belgium: European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice.

- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNDOC). (2006). *Manual sobre Programas de Justicia Restaurativa*. Nueva York: Naciones Unidas.

- Tkachuk, B. (2002). Criminal justice reform: Lessons learned, community involvement, and restorative justice Rapporteur´s Report. *HEUNI Papers, 17.*

- Unión Europea. Directiva 2012/29/EU de 25 de octubre de 2012 por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo. [Internet] *Diario Oficial de la Unión Europea, 14 de noviembre de 2012,* núm. 315, pp. 57-73 [consultado 15 septiembre 2015]. Disponible en: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:32012L0029&qid=1451560778003&from=ES

- Wright, M. (2006). Restorative justice and the victim: The English experiences. *International Perspectives in Victimology, 2* (1), 6-24.