



**UNIVERSITAT
JAUME·I**

Trabajo Fin de Grado

**LA MEDIACIÓN PENAL EN LA
JURISDICCIÓN DE MENORES,
ESPECIAL REFERENCIA AL ACOSO
ESCOLAR**

Presentado por:

Maria Isabel Carda Gil

Tutor:

Carlos Vicente Escorihuela Gallén

Grado en Derecho

Curso académico 2018/19

ÍNDICE

ABREVIATURAS UTILIZADAS	3
INTRODUCCIÓN	4
CAPITULO I: EL ACOSO ESCOLAR	11
1. EL FENÓMENO DEL BULLYING	11
1.1. <i>Concepto y principales elementos</i>	11
1.2. <i>Tipificación penal</i>	14
1.3. <i>Otros delitos relacionados con el acoso escolar</i>	18
2. SOLUCIONES	19
2.1. <i>Extrajudiciales</i>	20
a) <i>Mediación Escolar</i>	20
b) <i>Mediación Policial</i>	22
2.2. <i>Intrajudiciales</i>	23
CAPITULO II: LA MEDIACIÓN PENAL	26
1. CONCEPTO Y REGULACIÓN DE LA MEDIACIÓN PENAL	26
2. DESCRIPCIÓN DEL PROCESO DE MEDIACIÓN EN EL ÁMBITO DE MENORES.....	29
2.1. <i>Funcionamiento general</i>	29
2.2. <i>Selección de casos que se han de derivar a mediación</i>	31
2.3. <i>Funcionamiento en la práctica</i>	33
CAPITULO III: ESTUDIO PRÁCTICO DE LA INTERVENCIÓN DEL EQUIPO TÉCNICO EN LA PROVINCIA DE CASTELLÓN EN EL AÑO 2018	37
1. EL EQUIPO TÉCNICO.....	37
2. LA REALIDAD DE LA MEDIACIÓN PENAL EN CASOS DE ACOSO ESCOLAR EN LA FISCALÍA DE MENORES DE CASTELLÓN	39
CONCLUSIONES	41
BIBLIOGRAFÍA	45
RECURSOS ELECTRÓNICOS	46

JURISPRUDENCIA	46
TRIBUNAL SUPREMO.....	46
AUDIENCIAS PROVINCIALES.....	46
JUZGADOS DE MENORES	46
NORMAS JURÍDICAS CONSULTADAS.....	47
ANEXOS	48
ANEXO 1	48
ANEXO 2	49
ANEXO 3	50
ANEXO 4	51
ANEXO 5	52
ANEXO 6	53
ANEXO 7	54
ANEXO 8	55
ANEXO 9	56
ANEXO 10	57
ANEXO 11	58
ANEXO 12	59
RESUMEN EN INGLÉS / SUMMARY IN ENGLISH	60

ABREVIATURAS UTILIZADAS

CE: Constitución Española

CP: Código Penal

LO: Ley Orgánica

CGPJ: Consejo General del Poder Judicial

INE: Instituto Nacional de Estadística

SEAFI: Servicio Especializado de Atención a la Familia e Infancia

LORRPM: Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores

INTRODUCCIÓN

Podríamos considerar normal, hasta cierto punto, que durante la adolescencia los menores presenten una actitud rebelde hacia la vida en general; es común la desobediencia hacia los padres, la falta de respeto a veces acompañada de gritos, insultos o amenazas entre sus iguales e incluso comportamientos violentos.

Aunque afortunadamente esta actitud suele desaparecer con el tiempo, en otros muchos casos, tales conductas alcanzan tal nivel de gravedad que las instituciones no pueden permanecer al margen. Así pues, cuando la conducta de un menor supera unos límites y se convierte en una de las conductas tipificadas como delito en el Código Penal, nos veremos obligados a etiquetarlo como “delincuente juvenil” y proceder con las respectivas consecuencias que esto supone.

Este fenómeno de la delincuencia juvenil ha estado siempre presente, pero sí que es cierto que se ha incrementado en las últimas décadas y es uno de los graves problemas a los que se tienen que enfrentar las sociedades modernas. Debido a la importancia que tiene, siempre ha sido objeto de estudio en el ámbito de las ciencias penales para conseguir la mejor legislación. Así pues, ha habido muchas leyes a lo largo de la historia, algunas incluso se llegaron a declarar inconstitucionales por privar al menor de las garantías jurídicas más elementales, pero no fue hasta el año 2000, cuando con la nueva ley se recuperó un renovado interés en la materia de menores.

El 12 de enero del año 2000, entró en vigor la Ley Orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores donde se encuentra, junto con el Reglamento que la desarrolla¹, el actual estatuto jurídico del menor responsable de un ilícito penal. Esta ley ha sido objeto de numerosas reformas y modificaciones, la última data del 28 de diciembre del 2012.

Dicha norma propone lo que se conoce como *modelo de responsabilidad* penal del menor, un modelo que según la Sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa (Sección 1ª) núm. 178/2005 de 15 de julio, trata de integrar

¹ Aprobado por el Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio.

perspectivas de diferente naturaleza: *garantista, sancionador y educativo*². De esta manera se garantiza que recae sobre el menor imputable una responsabilidad penal que tendrá unas consecuencias jurídicas si bien con un trato diferenciado porque a la vez serán educativas, lo cual difiere sustancialmente de la responsabilidad penal de los adultos donde no existe esta finalidad. Así pues, nos referimos a él en primer lugar como modelo de responsabilidad *garantista*, ya que además de asistirle los derechos reconocidos en la CE y en el ordenamiento jurídico; se reconoce el interés superior del menor como seña de identidad de la intervención jurídico penal. En segundo lugar *sancionador*, porque no se va a dejar de imponer una pena, un castigo ya que el menor es responsable de la comisión de un delito y ha de pagar como tal. Y en tercer lugar *educativo*, el aspecto más importante ya que lo que se pretende es utilizar la sanción como un instrumento imprescindible para orientar al menor hacia la reinserción y resocialización, y que de esta manera aprenda a no volver a delinquir.

Dicho esto, y ahondando ya en el núcleo de este trabajo, de entre todas las conductas delictivas en las que puede incurrir un menor, hemos decidido centrarnos en una cada vez más presente y alarmante en nuestra sociedad: el acoso escolar o también conocido como *bullying*. Este fenómeno catalogado como un subtipo de agresión, consiste en una conducta violenta ya sea física, verbal, psicológica, social, etc., que realizan reiteradamente uno o varios escolares hacia su víctima, otro escolar en situación de indefensión, al cual someten a situaciones de humillación, exclusión, intimidación, etc. En la actualidad uno de cada cuatro menores en edad escolar se han visto implicados en episodios de este tipo, ya sea como sujeto activo o pasivo, y el número de víctimas va en aumento.

La minoría de edad de los sujetos implicados, junto con la creencia popular errónea de muchos padres o docentes de que este tipo de actos “inocentes” son parte “normal y natural de la infancia o adolescencia”; desencadena en que muchas veces la única represalia que reciben estos “pequeños agresores”- cuando salen a la luz los hechos, ya que muchas veces

² MENDOZA CALDERÓN, SILVIA, *El Derecho Penal frente a las formas de acoso a menores. Bullying, cyberbullying, grooming y sexting*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 57.

tampoco son denunciados por la víctima- sea un expediente disciplinario que concluye con una expulsión temporal o definitiva del centro sin ningún tipo de medidas educativas ni seguimiento psicológico para intentar corregir esas actitudes hacia un comportamiento mejor. Solo cuando los casos son tan graves que llegan a ser denunciados ante la justicia e interviene la jurisdicción de menores se aplican unas medidas adecuadas al caso, y que como hemos comentado anteriormente, siguiendo el modelo de responsabilidad penal del menor, serán garantistas, sancionadoras y educativas.

La sentencia del Juzgado de Menores de Guipúzcoa de 12 de mayo de 2005, número 86/2005, fue un precedente jurisprudencial al condenar a ocho menores como autores de un delito contra la integridad moral a la pena de dieciocho meses de libertad vigilada, y a cinco de los mismos, como autores de una falta de lesiones a la medida de tres fines de semana de permanencia en centro educativo. Esta sentencia analiza el famoso caso de acoso escolar conocido como “caso Jokin”, la triste historia de un niño que se suicidó a causa de lo que estaba sufriendo en el instituto por parte de sus compañeros de clase. Jokin, era un adolescente que cursaba sus estudios de secundaria en un instituto de Hondarribia. Desafortunadamente el primer día de clase a causa de unos problemas intestinales sufrió una defecación involuntaria en el aula, lo que provocó burlas e insultos durante semanas. Pero además, tras una estancia en un campamento juvenil, fue descubierto junto con otros chicos fumando hachís, a lo que los monitores respondieron enviando cartas a los padres para informarles de lo sucedido. Todas las cartas fueron interceptadas por los jóvenes menos la de Jokin, y cuando la leyeron sus padres decidieron informar al resto. Los “amigos” de Jokin se tomaron eso como una traición y a partir de ahí comenzaron las conductas de acoso con el aislamiento, insultos, golpes, etc. La respuesta de Jokin no fue defenderse, sino dejar de asistir a clase hasta que un día apareció su cuerpo al pie de las murallas de su localidad. Además de la expulsión durante 7 días del centro, evidentemente el caso fue llevado a juicio, donde la acusación particular intentó que se estimara un delito de inducción al suicidio del artículo 143.1 CP, pero el Juzgado de Menores de Guipúzcoa consideró que los hechos no encajaban en este tipo penal pero sí en un delito contra la integridad moral contemplado en el artículo

173.1 CP, ya que la jurisprudencia³ había declarado que por trato degradante debía entenderse aquel que puede crear en las víctimas sentimientos de terror, angustia y de inferioridad, susceptibles de humillarlas, envilecerlas y de quebrantar en su caso su resistencia física o moral.⁴ Y así fue en este caso, donde los compañeros de Jokin consiguieron crear en él tan angustia y terror que decidió quitarse la vida.

Pero, ¿y si se hubiera reaccionado antes?, ¿hubiera hecho falta llevar el caso ante un tribunal o se hubiera podido solucionar de otro modo?, ¿se hubiera podido evitar ese trágico desenlace?, las respuestas a todas estas preguntas nunca las sabremos, pero lo que está claro es que el caso Jokin marcó un antes y un después en los casos de acoso escolar y puso las alarmas en todas las instituciones que deberían haber estado más atentas para detectar los miles de casos como los de Jokin que ocurren día a día en las escuelas.

Es cierto que en el caso Jokin no hubo opción de arreglar la situación, ni de llevarla por otra vía alternativa de justicia que no fuera la judicial dada la gravedad de los hechos, ya que cuando se dieron cuenta padres y profesores era demasiado tarde y Jokin decidió dejar de sufrir. Pero hay muchos otros casos (menos graves) que cogiéndolos a tiempo se pueden reconducir para evitar que vayan a más, o, al menos, intentar solucionar por otra vía que no sea la judicial, ya que esta puede resultar demasiado “agresiva” o “traumática” para un menor, y en cambio existen medidas alternativas a la justicia tradicional que podrían tratar mejor estos casos, como es la justicia restaurativa de la cual vamos a hablar a lo largo de este trabajo. En este sentido, volviendo a la pregunta anterior de si se hubiera podido solucionar de otro modo, la respuesta en ese caso concreto no la sabemos, pero en general podemos decir que sí, que existen otros medios alternativos a la justicia tradicional, como la justicia restaurativa, y que pueden ir muy bien para estos casos con menores.

Así pues, llegados a este punto, ¿qué es eso de la justicia restaurativa y qué beneficios puede aportar en los casos de bullying?

³ En la Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de junio de 2003.

⁴ MARTINEZ GONZÁLEZ M^a ISABEL (Dirección), GALÁN MUÑOZ ALFONSO, GÓMEZ RIVERO M^a DEL CARMEN, GONZÁLEZ CAÑO M^a ISABEL, MARTINEZ GONZÁLEZ M^a ISABEL, MENDOZA CALDERÓN SILVIA, MUÑOZ CONDE FRANCISCO, SIERRA LÓPEZ M^a DEL VALLE (Autores). *El acoso: Tratamiento penal y procesal*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, pág. 55.

Como ya que sabemos, la fórmula principal que se utiliza en la actualidad para la resolución de conflictos es la llevada a cabo por la Administración de Justicia, cuya finalidad es el mantenimiento de una convivencia social pacífica. Para conseguir esta paz, es necesario que concurren tanto el respeto al ordenamiento jurídico como la confianza en la Justicia, pero lamentablemente el sistema de justicia actual sufre una sobrecarga por los numerosos casos que recibe y ello provoca dilaciones en los procesos, incremento de los costes de los mismos, y en general insatisfacción de la sociedad por no poner solución a sus conflictos con eficacia y rapidez, esto es, desconfianza en el sistema de justicia.

Por lo tanto, es evidente que hay que eliminar los fallos del sistema actual, mejorar el proceso penal e instaurar nuevas vías de resolución de conflictos que operen de forma complementaria a este proceso y que de este modo ayuden a conseguir una justicia más eficiente y eficaz, que garantice y proteja los derechos de los ciudadanos (tanto a víctimas como infractores). Pero sobre todo a las víctimas, quienes son doblemente maltratadas, no basta con el delincuente primero, sino que después es el sistema judicial quien la somete a un proceso penal largo y costoso que muchas veces puede incluso derivar en problemas de victimización secundaria⁵, problema que se acentúa más aún si la víctima es un menor, como en el caso que aquí nos atañe.

Dicho esto y en relación con la primera pregunta que lanzábamos anteriormente, la justicia restaurativa es la solución que surge para acabar con la congestión e ineficacia del sistema de justicia tradicional. Esta nueva justicia se caracteriza por ser más humana, más cercana al ciudadano y atiende con mayor interés las circunstancias personales de cada caso. Además se ocupa de dos tareas que para el sistema penal actual es complicado llegar: la

⁵ La victimización secundaria se define como las consecuencias psicológicas, sociales, jurídicas y económicas negativas que dejan las relaciones de la víctima con el sistema jurídico penal, supone, un choque frustrante entre las legítimas expectativas de la víctima y la realidad institucional, involucrando una pérdida de comprensión a cerca del sufrimiento psicológico y físico que ha causado el hecho delictivo, dejándolas desoladas e inseguras y generando una pérdida de fe en la habilidad de la comunidad, los profesionales y las instituciones para dar respuesta a las necesidades de las mismas (Kreuter, 2006; Soria 1998; Landrive, 1998). Así mismo se entiende como una segunda experiencia victimal que resulta con alguna frecuencia siendo más negativa que la primaria, y puede llevar a incrementar el daño causado por el delito con otros de dimensión psicológica o patrimonial (Berril y Herek, 1992; Beristain, 1995, 1999; García-Pablos, 2003; Landrove, 1998; ONU, 1999; Wemmers, 1996).

resocialización y rehabilitación del infractor, así como un buen trato a las víctimas que garantice mejor sus derechos. Este modelo de justicia, reconoce y da protagonismo a la víctima y vela por cubrir sus necesidades. Su objetivo es reparar el daño causado, dando la oportunidad de que las partes puedan participar en el proceso directamente, hasta el punto de tomar sus propias decisiones. Sus fuertes son la escucha y el diálogo. Su principal fin es alcanzar una solución justa. En definitiva, según Zehr, uno de los principales precursores de este modelo y considerado por algunos como el padre de la justicia restaurativa, podemos definirla como *“un proceso a través del cual el infractor, con remordimiento por su conducta, acepta su responsabilidad hacia quien ha dañado y hacia la comunidad, que en respuesta a ello permite la reintegración del ofensor en la comunidad”*.⁶

Y en cuanto a la segunda pregunta, como hemos comentado, el actual sistema judicial no puede poner la atención en la víctima como debería, y en consecuencia hace que pasar por todo el proceso judicial sea duro y atormentador, más aún si cabe, cuando estamos ante un menor de edad. Por ello sería muy beneficioso utilizar métodos de justicia restaurativa, como la mediación penal, en los procesos penales con menores como en los casos de acoso escolar que aquí nos conciernen.

Por todo lo expuesto, he decidido centrarme en la mediación penal aplicada en casos de bullying porque creo que es un tema que está a la orden del día y aunque hay todavía mucho trabajo por delante, se pueden sacar muchos beneficios, especialmente para con menores. Además ya tuve la oportunidad en otra ocasión de conocer más de cerca la mediación, aunque en el ámbito policial, y pude ver sus frutos, tanto en menores como adultos, por eso ahora creo que será muy interesante conocer más sobre la mediación penal en este sentido.

Para ello he dividido este trabajo de investigación en tres capítulos: dedicaré el primero al tema del acoso escolar en general. En él estudiaremos el fenómeno del bullying a través de su concepto y principales elementos, veremos delitos de omisión relacionados con el acoso escolar, la tipificación

⁶ CANO SOLER, M^a ÁNGELES, *La mediación penal*. Aranzadi, 2015.

penal de esta conducta y algunos datos estadísticos. Analizaremos también las posibles soluciones, tanto extrajudiciales donde haremos una breve referencia a otros tipos de mediación como la escolar y la antes mencionada policial; así como intrajudiciales, introduciendo la mediación penal sobre el que se basará el segundo capítulo.

El segundo capítulo tratará sobre la mediación penal en el proceso de menores. Analizaremos primero el concepto y la regulación de esta, y también describiremos el proceso y su funcionamiento tanto general como en la práctica dentro de los juzgados de Castellón.

El tercer capítulo, está dedicado al estudio práctico de la intervención del Equipo Técnico de la provincia de Castellón en el año 2018, cuya función es primordial en este procedimiento. Explicaremos que es el Equipo técnico y analizaremos a través de unas estadísticas realizadas por dicho equipo la mediación penal en los casos de acoso escolar, ilustrándolo con algún ejemplo real.

Y por último se expondrán las conclusiones alcanzadas.

CAPITULO I: EL ACOSO ESCOLAR

1. El fenómeno del bullying

1.1. Concepto y principales elementos

El acoso escolar o bullying, es uno de los muchos tipos de acoso que desgraciadamente encontramos en la actualidad. Por ello en primer lugar daremos una definición del concepto de acoso en general y luego ya lo iremos matizando en el ámbito escolar.

Así pues, podemos referirnos al acoso como *“una forma de comportamiento agresivo que suele ser lesivo y deliberado: a menudo, persistente, y a veces, continuado durante semanas, meses e incluso años”*⁷. Y que como bien dicen Temple y Suckling⁸; a menudo detrás de esas conductas suele haber un abuso de poder y el deseo de dominación e intimidación hacia la víctima.

Dicho esto, y a pesar de que como hemos dicho anteriormente, hay muchos tipos de acoso según el ámbito en que se produce (laboral, escolar, sexual, etc.), así como las características de los sujetos que intervienen (edad, sexo, contexto social, etc.), siempre guardan unos atributos comunes: el hostigamiento y la persecución, si bien pueden exteriorizarse de una forma más directa o indirectamente mediante actos secundarios, pero que igualmente acaban provocando en la víctima sentimientos de depresión y angustia.

Una vez expuesto el concepto de acoso en general, nos centramos ya en el fenómeno del acoso escolar, el bullying. Lo primero que hay que destacar es que por el contexto en que nos movemos, tanto el sujeto activo como pasivo, será un menor, y por el simple hecho de serlo provoca una reacción de alarma más trascendida en la sociedad, ya que manifiesta una falta de valores ligada a una crisis en el funcionamiento de las instituciones básicas para el desarrollo de los niños. Y además se encuentra con el debate actual entre el

⁷ MENDOZA CALDERÓN, SILVIA, *El Derecho Penal frente a las formas de acoso a menores. Bullying, cyberbullying, grooming y sexting*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 15.

⁸ SUCKLING, TEMPLE, *Herramientas contra el acoso escolar. Un enfoque integral*, Ministerio de Educación y Ciencia, Madrid, 2006, pág.79. Citando a SCHARP y SMITH, 1994 en MENDOZA CALDERÓN, SILVIA, *El Derecho Penal frente a las formas de acoso a menores. Bullying, cyberbullying, grooming y sexting*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 15.

hecho de que al ser menores necesitan unas medidas adecuadas a sus especiales características, y a su vez el reclamo del endurecimiento de las consecuencias jurídicas aplicables a los mismos teniendo en cuenta las características del delito, ya que son conductas que se suelen cometer en grupo; ocurren en centro escolares ya sean públicos o privados; consisten en amenazas, insultos, o incluso golpes que además al suceder en una etapa delicada como suele ser la adolescencia, pueden desencadenar en la víctima la realización de actos tan graves como quitarse la vida.

El término bullying deriva del vocablo holandés “*boel*” que desarrolló una vertiente negativa ya que se aplicaba a los rufianes y de ahí a los abusones, a los acosadores. Su adaptación al inglés lo convirtió en la palabra bullying, tal y como lo conocemos, proveniente del anglicismo “bully”, cuya traducción literal es “matón”. Fue empleado por primera vez en sentido de acoso escolar por el psicólogo Noruego DAN OLWEUS⁹ en los años 70 quien ya investigaba programas contra el acoso escolar en las escuelas de Noruega.

Como ya adelantábamos anteriormente, se trata de acciones y comportamientos tanto verbales como físicos que ponen en ridículo a la víctima, la humillan, la excluyen del grupo, la intimidan; y todo ello siempre a escondidas de los adultos, con la intención de abusar de la víctima indefensa por parte de los acosadores consiguiendo la victimización psicológica y el rechazo grupal.¹⁰

Pero lo que hay que tener claro, es que es importante no confundir el fenómeno bullying, con otras situaciones escolares conflictivas que se pueden dar puntualmente entre menores. Para ello el autor AVILÉS MARTÍNEZ, propone unas características básicas que definirían a la perfección dicho término: desequilibrio, intención y reiteración.

En primer lugar, la situación de desequilibrio que sitúa siempre a la víctima en una situación de inferioridad, encontrándose el acosador siempre por encima, teniendo el poder y abusando de la vulnerabilidad de la misma.

⁹ D. OLWEUS, *Conductas de acoso y amenaza entre escolares*, Madrid, 1998. Traducción de la obra original: *Bullying at school. What we know and what we can do*.

¹⁰ AVILÉS MARTÍNEZ, *Bullying, maltrato entre iguales. Agresores, víctimas y testigos en la escuela*, Salamanca, 2006, pags.79-82.

En segundo lugar, en cuanto a la intención, es evidente que el acosador quiere hacer daño y suele obtener sentimientos de satisfacción, por lo tanto no son actos casuales ni fortuitos.

Y por último, se caracteriza por su reiteración, ya que no es un fenómeno aislado, se mantiene durante un periodo largo de tiempo y de forma repetida y recurrente. Es esa persistencia lo que tiene más impacto en la víctima.

En cuanto a las manifestaciones del acoso, pueden ser más evidentes o menos, dependiendo de si se trata de maltrato físico más fácilmente detectable, o si por el contrario es un maltrato psicológico materializado en conductas más ambiguas y difíciles de interpretar por la víctima. Según estudios, los chicos tienden a utilizar más las formas físicas, mientras que las chicas son más de maltrato psicológico. Además independientemente de la forma de manifestación, la exclusión social siempre va de la mano, y es uno de los factores más poderosos, al igual que la acumulación de estrés que se generan en este tipo de situaciones, que provoca ansiedad constante, sentimientos de frustración e incapacidad para solucionar problemas o incluso pensamientos suicidas.

Respecto al perfil del acosador, son niños muy poco empáticos, suelen presentar actitudes provocativas e intimidatorias, son agresivos a la hora de resolver conflictos. Además como siempre, influye mucho en su conducta los factores externos, como el ámbito familiar en el que vive, donde muchas veces han sido ellos las víctimas de malos tratos, o se producen episodios problemáticos o de violencia en sus familias, lo que les produce enormes carencias afectivas. Pero no solo influye la familia, sino también factores sociales como los medios de comunicación, las nuevas tecnologías y todas las redes sociales a través de las cuales hoy en día se fomentan valores muy poco éticos.

Por el contrario el perfil de las víctimas, son niños cuyos rasgos personales les señalan como una “presa fácil”, son inseguros, tímidos, introvertidos, en definitiva frágiles y fáciles de dominar. Si bien, otras veces el

acoso escolar se dirige hacia niños que destacan por algo, por ejemplo los que sacan buenas notas o simplemente no son iguales al resto.

Por último, en relación al enjuiciamiento de estas conductas y qué hechos podrían enmarcarse dentro de un delito de acoso escolar o bullying, en materia de responsabilidad civil, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 737/2008 de 18 de diciembre, indica que el acoso escolar según se define en la Instrucción 10/05 de la Fiscalía del Estado sobre Tratamiento del Acoso Escolar, comprendería un catalogo de conductas, en general permanentes o continuadas en el tiempo y desarrolladas por uno o más alumnos sobre otro, susceptibles de provocar en la victima sentimientos de terror, de angustia e inferioridad idóneos para humillarle, envilecerle y quebrantar, en su caso, sus resistencia física y moral.¹¹

En la misma línea, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 611/10 de 15 de noviembre (Tol 2027552), habría mantenido que “bullying” sería un fenómeno que habría sido objeto de observación en fechas relativamente recientes debiendo acreditarse cumplidamente la situación de acoso mantenido, para determinar si la actuación del Centro Escolar y su profesorado fue o no negligente, pues para la apreciación del acoso escolar no sería suficiente un incidente aislado, sino varias actuaciones mantenidas en el tiempo, esto es una persistencia en la agresión, todo ello presidido por la voluntad de causar un mal (daño o miedo) a la víctima y situarla en un plano de inferioridad respecto del agresor o de un grupo.¹²

1.2. Tipificación penal

Anteriormente a la reforma del CP del año 2010, al escuchar el término “acoso” automáticamente se asociaba a “acoso sexual” y que normalmente solía darse en un entorno laboral. Pero con el paso del tiempo este término fue ampliando su campo al cerciorarse los expertos, que otros bienes jurídicos además de la libertad y libertad sexual podían verse afectados por este tipo

¹¹ MENDOZA CALDERÓN, SILVIA, *El Derecho Penal frente a las formas de acoso a menores. Bullying, cyberbullying, grooming y sexting*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág.55.

¹² MENDOZA CALDERÓN, SILVIA, *El Derecho Penal frente a las formas de acoso a menores. Bullying, cyberbullying, grooming y sexting*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pág. 55.

delictivo. Así, en la reforma citada se crearon tipos específicos de acoso, y aunque el acoso escolar no fue uno de ellos, lo que se hizo con él fue reconducirlo dentro de la protección penal concedida a la integridad moral en el artículo 173.1 de nuestro CP, que castiga con una pena de seis meses a dos años de privación de libertad al que infligiera a otra persona un trato degradante menoscabando gravemente su integridad moral.

Sin embargo, como establece la Instrucción de la Fiscalía General del Estado 10/2005, de 6 de octubre, antes de reclamar la intervención penal en un caso de acoso escolar, es necesario hacer un estudio del caso concreto, ya que algunas conductas entre escolares pueden parecer similares a este tipo delictivo y nos pueden llevar a confusión, o incluso casos de acoso real pero menos grave que se puede tratar en un primer nivel desde el centro educativo por los profesores o especialistas dentro del equipo ya que además nos encontraremos con muchos casos en los que los victimarios no habrán cumplido aún los catorce años, *conditio sine qua non* para la intervención del sistema de justicia juvenil.

Por lo que respecta a la aplicación del art. 173 CP, según la Sentencia del Tribunal Supremo 489/2003, de 2 de abril, podrían incluirse en este tipo las “novatadas” que consistan por ejemplo en conductas como desnudar a una persona y obligarle a realizar flexiones y en general todas aquellas conductas susceptibles de producir en las víctimas “sentimientos de terror, de angustia y de inferioridad susceptibles de humillarles, de envilecerles y de quebrantar, en su caso, su resistencia física o moral”.

Es importante saber que según la jurisprudencia del Tribunal Supremo¹³, los elementos que conforman el concepto de atentado a la integridad moral serían: un acto de claro e inequívoco contenido vejatorio para el sujeto pasivo; la concurrencia de un padecimiento físico o psíquico, y que el comportamiento sea degradante o humillante con especial incidencia en el concepto de dignidad de la persona-víctima. Y además que connote gravedad, independientemente de si se deriva de una sola acción intensa o de una conducta mantenida en el tiempo.

¹³ Cfrs. STS 294/2003, de 16 de abril (Tol 286124) y 213/2005, de 22 de febrero (Tol 603650).

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón, de 25 de junio de 2009, asentó que el acoso escolar comprende un catálogo de conductas entre las cuales estará como principal el atentado contra la integridad moral del 173 CP pero puede que aparezca en concurso con los correspondientes tipos penales de lesiones, amenazas o coacciones. Añade también que aparezca unida la indemnización por daños morales ya que sean o no los hechos suficientes para constituir de un delito del 173, cualesquiera otros “daños morales” que haya producido podrían ser resarcidos a través de la responsabilidad civil.

Como solución a los posibles concursos que surgen con las lesiones derivadas de esos actos de acoso, se ha establecido que la correlación de la violencia física realizada en un ámbito de acoso (puñetazos, patadas, empujones, etc.), con la violencia psíquica ejercida, menoscababa la salud mental de la víctima, lo cual motivaría que esas conductas entraran dentro del tipo recogido en el art. 147 CP como delito de lesiones. Además, como apunta el art. 177 CP, si *“además del atentado a la integridad moral, se produjere lesión o daño a la vida, integridad física, salud, libertad sexual o bienes de la víctima o de un tercero, se castigarán los hechos separadamente con la pena que les corresponda por los delitos cometidos, excepto cuando aquél ya se halle especialmente castigado por la ley.”* Es decir, establece un concurso de delitos entre los delitos de la integridad moral y los delitos de lesiones.

Por lo tanto concluimos con que un mismo acto de acoso escolar puede afectar a dos bienes jurídicos diferentes: la inviolabilidad de la persona humana, protegido por el art.173 CP y la salud mental protegida por el art.147 CP. El comportamiento vejatorio y humillante que caracteriza al acoso y que afecta a la integridad moral, afecta también a la salud psíquica y mental de los menores produciendo un desequilibrio emocional que necesita de tratamiento médico, al igual que cualquier otra lesión física. Al tratarse de dos delitos distintos, con significación jurídica propia y tutela normativa y jurisdiccional diferente, se catalogará como un concurso real de delitos.

Pero no solo puede haber concurso con el delito de lesiones, sino también se ha planteado el debate de si cabe el delito de inducción al suicidio del art. 143.1 CP, ya que en ocasiones el hostigamiento que padece la víctima

la puede llevar a tomar la decisión de quitarse la vida, como en el caso de Jokin. Pero antes de ello hemos de analizar bien lo que ha de entenderse como inducción, tal y como se establece en el art. 28 CP, que sería en primer lugar la necesidad del resultado, es decir, que se produzca el suicidio y que haya sido necesariamente por la intervención del inductor, esto es, que el inductor deseara específicamente que la víctima tomara la decisión de quitarse la vida cuando ésta no tenía esa idea.

En este sentido, la Fiscalía General del Estado sostiene que para condenar por inducción al suicidio del 143.1 CP, no sería suficiente demostrar la relación de causalidad entre los actos de acoso y el resultado del suicidio, sino que se tendría que demostrar que la influencia del inductor habría de incidir sobre alguien que previamente no está decidido a cometer la infracción y que el inductor haya actuado con la doble intención de provocar la decisión y de que el suicidio se ejecute. Por ello no sería subsumible en el tipo delictivo la conducta de forzar o causar el suicidio, ya que prevalece la especial situación anímica de la víctima.

En el caso Jokin, la Sentencia del Juzgado de Menores de Guipúzcoa, de 12 de mayo de 2005, núm. 86/2005, la inducción al suicidio del 143 CP, requiere una colaboración, una prestación coadyuvante que ofrezca una cierta significación y eficacia en la realización del suicidio, es decir, que la persona que se quita la vida se está prestando a colaborar en su propia muerte como sujeto activo, muerte que es querida por otra persona (inductor), no por sí mismo, pero siendo consciente y con plena voluntad y dominio del hecho. Así pues, el Juzgado de Menores de Guipúzcoa consideró que en el caso Jokin no concurrían los requisitos del tipo penal, puesto que se requiere el dolo directo en el inductor y los comportamientos de los acosadores no demostraban que pensarán que su compañero iba a tomar la decisión de acabar con su vida debido a ello.

1.3. Otros delitos relacionados con el acoso escolar

Los sujetos activos del delito de acoso escolar pueden actuar solos o en grupo, como hemos visto, siendo autores, inductores o cooperadores, tal y como se determina en el artículo 28 del CP¹⁴.

Siguiendo el artículo 10 del mismo código, sabemos que pueden ser delitos tanto las acciones como las omisiones dolosas o imprudentes penadas por la ley, y en este sentido debemos tener en cuenta que este tipo delictivo puede estar muy relacionado con los delitos de omisión. Si analizamos el verbo principal de la conducta típica del artículo 173 CP, “infligir”, su significado son conductas que indican acción “golpear, herir, causar daño, imponer un castigo”, comportamientos activos, pero teniendo en cuenta el artículo 11 del CP, vemos como en los casos de acoso escolar también se podría exigir responsabilidad penal en comisión por omisión, ya que como bien dice dicho artículo: *“Los delitos que consistan en la producción de un resultado sólo se entenderán cometidos por omisión cuando la no evitación del mismo, al infringir un especial deber jurídico del autor, equivalga, según el sentido del texto de la ley, a su causación. A tal efecto se equiparará la omisión a la acción:*

- a) Cuando exista una específica obligación legal o contractual de actuar.*
- b) Cuando el omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente.”*

Así pues, lo que se plantea es sí el profesorado o el equipo directivo del centro educativo donde se den estos casos, podrían responder penalmente como autores de un delito de omisión por no haber evitado los hechos, ya que por su profesión tienen condición de garantes y tendrían la obligación de actuar para evitarlo.

La jurisprudencia ha admitido la relevancia de cooperación mediante una conducta puramente omisiva en delitos de resultado, tanto en relación con la cooperación necesaria como con la complicidad. Pero diferencia entre la comisión por omisión en grado de autoría, y la comisión por omisión en grado

¹⁴ Son autores quienes realizan el hecho por sí solos, conjuntamente o por medio de otro del que se sirven como instrumento.

También serán considerados autores:

- a) Los que inducen directamente a otro u otros a ejecutarlo.
- b) Los que cooperan a su ejecución con un acto sin el cual no se habría efectuado.

de complicidad. En la primera deberá probarse perfectamente que esa acción omitida hubiera evitado el resultado. Y en cuanto a la segunda, deberá probarse que la acción omitida habría dificultado la producción del resultado.

Otros preceptos legales respaldan también esta idea de que los profesores tienen la obligación de actuar en estos casos, como la LO 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, en su artículo 91. g), cuando dice que los profesores tienen que contribuir a que las actividades del centro se desarrollen en un clima de respeto, de tolerancia, de participación y de libertad...; o el artículo 1903 del Código Civil, que contiene la obligación del profesorado y responsables del centro de tratar de evitar los daños y perjuicios que pueda sufrir un alumno. Pero teniendo en cuenta que el dolo en los delitos de comisión por omisión consiste en el conocimiento de la situación de riesgo que produce el resultado y no poner los medios para impedirlo incumpliendo la obligación legal de actuar que le corresponde al autor debido a su posición de garante del bien jurídicamente protegido; si el profesorado o cualquier miembro del centro supieran de la existencia de un caso de acoso escolar, actuarían de inmediato, pudiendo llegar a frenarlo o no, pero pondrían en marcha los medios necesarios para evitarlo. Aunque lo que suele ocurrir normalmente es que no sale a la luz hasta que el tema está muy avanzado y los profesores ya no pueden actuar; ya que los acosadores intentan hacerlo en ausencia de los adultos y además las víctimas se sienten tan asustadas que tampoco lo denuncian ni piden ayuda, muchas veces ni los propios padres se dan cuenta hasta que el niño empieza a tener un comportamiento sospechoso que les alerta de que algo no va bien o directamente acaba explotando.

2. Soluciones

Para tratar los casos de acoso escolar, creemos que por las características de los sujetos y siempre y cuando los hechos no connoten gravedad tal que nos haga llevarlos por el sistema de justicia tradicional, una buena solución es la Mediación, pero debemos diferenciar entre la mediación extrajudicial y la mediación intrajudicial.

La diferencia entre ambas es la forma en que se accede a ellas. A la primera, acceden las partes de forma voluntaria convencidas de que este procedimiento les puede ayudar a resolver su conflicto, o asesoradas por sus letrados. En cambio la Mediación Intrajudicial se produce una vez iniciado el procedimiento judicial por invitación del Juez o del Fiscal en el caso de menores a las partes para que intenten el procedimiento de Mediación, en los servicios que los juzgados prestan por medios de convenios con diversas instituciones o en el caso de menores por el propio Equipo Técnico de los juzgados.

2.1. Extrajudiciales

a) *Mediación escolar*

Tal y como conocemos la mediación, un procedimiento de resolución de conflictos en el que dos personas enfrentadas solicitan voluntariamente a una tercera persona imparcial, el mediador, con el fin de llegar a un acuerdo satisfactorio para las dos partes¹⁵; si la trasladamos a la comunidad educativa, se puede utilizar como una estrategia preventiva que nos permita enseñar a los alumnos a resolver sus conflictos de forma pacífica y sin violencia.

Es ya una realidad la existencia de este servicio en muchos centros educativos, donde a los mismos alumnos se les da la oportunidad de formarse en la materia para intervenir como mediadores entre los compañeros, así como también a los profesores e incluso en algunos lugares a los padres. La función del mediador será guiar el proceso a fin de encontrar un acuerdo que satisfaga las necesidades de las partes.

Es un proceso voluntario e imparcial; flexible en tanto en cuanto no existe una parte ganadora y otra perdedora, sino que las dos ganan; promueve la empatía; es confidencial; está basado en el diálogo y en la escucha activa y tiene una duración limitada. En definitiva, aporta muchos beneficios en el ámbito personal y contextual de las personas, y por supuesto de los niños, ya

¹⁵ DE ARMAS HERNÁNDEZ, MANUEL, *La mediación en la resolución de conflictos*, Educar 32, 2003, recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=778758>

que tanto el mediador como los mediados tienen que poner todo su esfuerzo para entender a ambas partes y transformar o, al menos, apaciguar su actitud; y debido a todo ello se puede decir que este método tiene un gran potencial educativo para que los niños se formen en valores como la empatía, la escucha activa, adquieren una actitud colaborativa, sienten la responsabilidad de poder solucionar un conflicto que ahora está en sus manos, y se comprometen con ello.

Pero para implantar un programa de mediación en un centro escolar se debe seguir un protocolo. En primer lugar se presentará el programa a todo el equipo de profesorado, especialmente a los tutores, después también ha de presentarse a los alumnos y a las familias y finalmente al consejo escolar donde será aprobado. Una vez aprobado se ha de dotar de los correspondientes recursos materiales y humanos, instalaciones adecuadas, etc. En cuanto a las instalaciones, debido a sus principios y características, al ser un proceso imparcial debe realizarse en un espacio neutro y preparado para ello, por eso será necesario habilitar un aula para llevar a cabo las mediaciones. Por lo que respecta a los recursos humanos, se requiere una formación, por ello se realizarán cursos formativos para los maestros que ocuparán el cargo de coordinadores de mediación y para los alumnos que deseen formarse como mediadores. Y los recursos materiales consistirán en cosas tan básicas y necesarias como: implantar un horario que permita una mejor organización de las sesiones, establecer la manera de solicitar el servicio, decidir cómo se hará la selección de los mediadores para intervenir, diseñar los documentos que se utilizarán para firmar los compromisos así como el modo en que se realizará el seguimiento de los resultados. Y finalmente, para un buen control, cuando el servicio esté en funcionamiento se realizarán periódicamente evaluaciones de los procesos de mediación llevados a cabo.

La mediación escolar puede ser un primer escalón en la actuación contra el acoso escolar. Cuando se aprecien los primeros indicios de un posible caso de bullying en las aulas o en cualquier espacio del centro educativo, los padres, los profesores e incluso los propios alumnos; ya sea como víctimas, como terceros espectadores o quizás como propios acosadores que quieran solucionar los problemas; podrán solicitar este servicio llevado a cabo por sus

iguales, si bien bajo supervisión de un adulto, pero de esta manera que se sentirán más cómodos y dispuestos a colaborar. Aprendiendo a la vez que solucionan sus problemas y evitando así que llegue a extremos en los que será necesario dar parte al sistema judicial.

b) Mediación Policial

En este apartado haremos una breve referencia al servicio de Mediación Policial que se presta en la ciudad de Vila-real, y que he tenido el placer de conocer de primera mano realizando allí las prácticas externas del Grado que cursé anteriormente en Criminología y Seguridad.

En definitiva lo que hace la Policía Local de Vila-real desde su Unidad de Mediación Policial (UMEPOL) es aplicar la justicia restaurativa a través de la técnica de la mediación, con la peculiaridad de que la figura del mediador es un agente de policía previamente formado para ello.

Así pues, ante los distintos conflictos entre particulares de los que tienen conocimiento a través de distintas vías (intervenciones directas, petición del ciudadano o derivación de algunos juzgados de Vila-real), si valoran que el caso es susceptible de mediación se procede a dar inicio siempre y cuando ambas partes acepten. Durante el proceso se realizarán unas entrevistas previas e individuales con cada parte antes de proceder a las sesiones conjuntas propias de la mediación, el número de las cuales dependerá de cada caso concreto, llegando o no a un acuerdo común.

La mediación policial es otro de los recursos existentes en la actualidad, aunque menos común y aún en proceso de expansión, y que podría ser perfectamente otro de los medios colocados en los primeros escalones de actuación contra el acoso escolar, antes de llegar a la jurisdicción penal. Quizás puede resultar un poco más serio por el ámbito en el que se desarrolla, el policial; por supuesto más imponente que los propios compañeros, profesores o padres en el colegio donde los niños están habituados a estudiar toda su vida; pero esto también puede ser un punto a favor, ya que a veces, el hecho de ver a una figura de autoridad delante, vestida de uniforme, y en una

comisaría, parece que imponga más y se le tome más en serio que a otros, cosa que puede ayudar a poner fin al episodio de acoso que se esté mediando o cualquier otro conflicto. Además hay que destacar que el hecho de ser policías quienes ejercen la función de mediadores, no pretende intimidar, sino ofrecer ayuda al ciudadano de una manera cercana y con un trato más personal e informal del que seguramente le puedan proporcionar en los juzgados.

2.2. Intrajudiciales

El acceso a la justicia es un derecho fundamental que los ordenamientos deben cumplir con eficacia, pero no sirve de nada el reconocimiento de un derecho si no se crean instrumentos adecuados para hacerlo valer, por eso ante la saturación e ineficacia del sistema de justicia actual, la Unión Europea, viene recordándoles a sus estados miembros en sus Directivas, Decisiones y Recomendaciones que potencien los métodos alternativos de solución de conflictos y creen servicios para hacerlos realidad porque son, junto a la jurisdicción, una forma de justicia.

Desde el Consejo General del Estado, como órgano de Gobierno de los Jueces sobre quienes recae el mandato constitucional de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, se intenta atender las demandas de la ciudadanía, ya que como servicio público, deben dar solución a sus problemas, más allá de la respuesta ceñida de leyes difíciles de comprender y que ni les consuelan, ni alivian su dolor, ni su preocupación.

Para ello han visto en la mediación- sin duda, el sistema alternativo de solución de conflictos más conocido- la respuesta. Así, el CGPJ apostó desde 2005 por apoyar y favorecer varias líneas de trabajo que defendían a la mediación en diferentes ámbitos. Estas líneas se han consolidado en el ámbito familiar y en el orden penal; y se ha ido ampliando a la mediación civil, social y contencioso-administrativa.

El CGPJ consideró que las principales líneas de actuación debían ser tres:

- I. La consolidación de la mediación intrajudicial como sistema de resolución de conflictos complementario a la jurisdicción.
- II. La visualización de la labor que el Consejo viene realizando en materia de mediación, tanto ante los miembros de la carrera como para el resto de profesionales vinculados a la mediación y a la ciudadanía en general.
- III. Trabajar por la calidad de la mediación intrajudicial que se lleva a cabo en los órganos jurisdiccionales.

Para ello se ha trazado una hoja de ruta para homogeneizar la mediación en todo el territorio nacional y a asegurar la calidad de los servicios, impulsando la implantación de mediación de calidad en todos los órganos judiciales del país e intensificando su actuación en aquellos donde la mediación esté menos desarrollada.

Pero para lograr este objetivo, el primer paso es la imprescindible y necesaria coordinación institucional. Por ello el Consejo actual ha creado un marco de colaboración con aquellos que competencialmente tienen encomendada esta forma alternativa de justicia suscribiéndose así el pasado año 13 convenios marco de colaboración con el Ministerio de Justicia y con las 12 comunidades autónomas, con transferencia competencial en esta materia de justicia. Con motivo de estos convenios, tuvo lugar la celebración de una reunión para constituir las comisiones de seguimiento de los mismos, reunión durante la cual se llegó a una serie de compromisos de actuación por todos los miembros que se pueden resumir en un compromiso global de colaboración y trabajo en común para el impulso conjunto de la mediación.

Los tipos de mediación intrajudicial que se ofrecen actualmente son: la Mediación Civil, la Mediación Social, la Mediación Familiar, la Mediación Mercantil, la Mediación Contencioso-Administrativo y la Mediación Penal, que es en la que nos vamos a centrar a lo largo del siguiente capítulo.

El CGPJ sigue trabajando para completar ese marco institucional de trabajo, confiando en que tanto los poderes públicos, como las instituciones y la ciudadanía son capaces de solventar de forma autónoma y pacífica sus conflictos si se crea el espacio y los recursos adecuados para ello. Uno de estos recursos necesarios son los profesionales, por ello otra labor del CGPJ

es la formación de los miembros de la carrera, la cual se viene ofreciendo desde hace años cursos en todos los ámbitos jurisdiccionales, en todos los territorios y en todos los ciclos de formación de la Escuela Judicial.

Pero la mediación intrajudicial no es una alternativa al proceso, sino todo lo contrario. Se inserta en el mismo, y se despliega bajo control judicial, con respeto pleno a las normas sustantivas así como al complejo sistema de garantías procesales que definen el debido proceso, en todos los órdenes jurisdiccionales.

Pero para saber más sobre el funcionamiento de la Mediación Penal en nuestro país pasaremos al siguiente capítulo donde la estudiaremos con más detalle.

CAPITULO II: LA MEDIACIÓN PENAL

1. Concepto y regulación de la Mediación Penal

La mediación en el orden penal presenta unos perfiles propios y distintos de cualquier otro tipo de mediación que iremos viendo a lo largo de este capítulo. Es un sistema relativamente joven y cuyo uso se está expandiendo cada vez más y en más ámbitos jurídicos, pero aún así muchos profesionales de este sector siguen sin apostar por ella, por eso es necesario un cambio cultural, de mentalidad, tanto de la sociedad como por parte de los profesionales de la justicia; a través de la mediación hay que devolver a la sociedad civil su responsabilidad de resolver el conflicto.

En este proceso, el juez no tiene una función resolutive en tanto en cuanto no es él quién decide, sino las partes; y sus funciones son otras que aparecen en dos momentos clave: el principio y el final del procedimiento. Así, aparece al principio del proceso posibilitando el proceso de comunicación al derivar el asunto a mediación; y vuelve a ejercer sus funciones al final del proceso con la homologación del acuerdo al que han llegado las partes, comprobando que sea conforme a la ley.

Los principios fundamentales en los que se basa: voluntariedad, gratuidad, confidencialidad, oficialidad, flexibilidad y bilateralidad; conceden una serie de beneficios ya no solo para la víctima y el encausado - a quienes les permite participar activamente en la solución del conflicto que les afecta, ya que la víctima es reparada mientras que el encausado toma más conciencia de su responsabilidad y además puede obtener beneficios en su pena - sino también para la misma justicia y para la sociedad en general, pues permite conocer nuevas formas de respuesta penal más cercana a los ciudadanos y que promueve la responsabilización y la reparación.

Algunas de las características que distinguen a la mediación penal y la hacen tan especial respecto a los demás tipos de mediación son:

-Las partes en el proceso no están en igualdad de condiciones, pues una se persona como la víctima y la otra como infractor. Por lo tanto hay desde el principio un cierto desequilibrio de poder implícito, por cuanto uno tiene la

pretensión digna de tutela, el ofendido; y el otro deberá satisfacer esa pretensión, el agresor. En cambio en otras mediaciones las partes se llaman contendientes, ya que se considera que ambas contribuyen en mayor o menor medida al conflicto y ambas deben comprometerse a alcanzar una solución.

-El método que se utiliza en la mediación penal es un dialogo impulsado cuya intención fundamental es reparar a la víctima, sin que esta se conforme con menos de lo que le corresponde, y que el infractor pague por lo que ha hecho y repare los daños; no se media la culpabilidad o inocencia, sino el modo de reparación.

-Mientras que en otro tipo de mediaciones el objetivo es alcanzar una solución equilibrada al conflicto, en la mediación penal se busca la reparación de la víctima, la responsabilización del infractor y la restauración de la paz social.

-Por todas estas razones, también la formación del mediador ha de ser diferente en materia penal, ya que deberá emplear una serie de técnicas específicas y singulares.

Dadas estas pinceladas, podemos atrevernos ya a dar un concepto de mediación penal, y aunque la doctrina viene dando muchas y variadas definiciones, mencionaremos la de María Tardón¹⁶, para quien la mediación penal es *“un mecanismo de participación voluntaria del imputado y la víctima del delito o falta cometidos, en un proceso de diálogo y comunicación conducido por un mediador imparcial, con el objetivo fundamental de conseguir la reparación adecuada del daño causado y la solución del conflicto desde una perspectiva justa y equilibrada para los intereses de ambas partes, que situaría el énfasis en los derechos de las víctimas, en una concepción del proceso penal que se ha dado en llamar de justicia reparadora o restauradora, desde la cual, ésta no sería sino una alternativa al propio proceso”*.

En definitiva, podemos definirla como *“un sistema de resolución de conflictos a través del cual una tercera persona, ajena al conflicto, capacitada,*

¹⁶ Cfr. TARDÓN OLMOS, MARÍA, *“El estatuto jurídico de la víctima”*, Revista *Cuadernos de Pensamiento Político* nº19. Edit. Fundación para el Análisis y los Estudios Sociales (FAES). Julio 2008, pág.24.

*neutral e imparcial, interviene para que dos o más personas, implicadas en una infracción penal como víctima e infractor, alcancen, mediante el diálogo y la comunicación entre ellas, un acuerdo sobre la forma en la que el infractor llevará a cabo la reparación del daño causado a consecuencia de la citada infracción*¹⁷. Y además, los juzgados y tribunales controlarán el desarrollo del procedimiento mediador y trasladarán sus resultados al proceso, velando por el cumplimiento de los derechos y garantías legales.

En cuanto a su regulación, lo cierto es que la mediación penal se ve contemplada por primera vez en la legislación española en la Ley Orgánica 5/2000 de Responsabilidad Penal del Menor, es decir, el origen de la mediación penal como tal en nuestro país, si bien sólo en el ámbito de menores, se debe al nacimiento de esta ley. Mientras que, en relación con los adultos, no está regulada en ninguna ley, sin embargo se menciona en algunas como:

-En el Código Penal, cuando por ejemplo el art. 84.1.1º, incluido por la reciente reforma de la LO 1/2015 de 30 de marzo, prevé que el juez o tribunal pueda condicionar la suspensión de la ejecución de la pena al cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en virtud de mediación.

-La ley 4/2015 de 27 de abril del estatuto de la víctima del delito, en su art. 5.1.k) dice que toda víctima tendrá derecho a la información desde el primer contacto con las autoridades, y nombra específicamente en este apartado a los servicios de justicia restaurativa disponibles, en los casos en que sea legalmente posible. Servicios que después menciona también en su artículo 15.

Y por otro lado, la mencionan también pero de modo prohibitivo y por el mismo motivo, la violencia de género: la Ley Orgánica del Poder Judicial en su art. 87 ter 5, que veda la mediación en los procesos competencia de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer; y la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, de 28 de diciembre de 2004, que la prohíbe expresamente en estos casos.

En la legislación internacional, encontramos la mediación en varias resoluciones, standards y normas de las Naciones Unidas; o en diversas

¹⁷ CANO SOLER, M^a ÁNGELES, *La mediación penal*. Aranzadi, 2015, pág. 71

recomendaciones del Consejo de Europa, o en la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, 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.

2. Descripción del proceso de mediación en el ámbito de menores

2.1. Funcionamiento general

Por las especiales características que presenta la justicia penal juvenil, es un marco idóneo para incluir la mediación penal en sus procesos. De ahí que como hemos mencionado anteriormente, la LO 5/2000 de responsabilidad penal del menor la regule expresamente. Tal y como se contempla en dicha ley, en aquellos procesos de menores que se utilice este mecanismo, el acuerdo entre víctima e infractor será el resultado de un procedimiento de mediación desarrollado por un organismo técnico independiente y distinto del Juez que ha de conocer del procedimiento jurisdiccional, acuerdo que una vez adoptado sustituirá cualquier eventual sanción judicial.

Pues bien, es el artículo 19 de la LORRPM, el que reconoce la posibilidad del sobreseimiento del expediente por conciliación o reparación entre el menor y la víctima cuando se trate de delitos leves o que no connoten una especial gravedad.

La ley entiende por conciliación *“cuando el menor reconozca el daño causado y se disculpe ante la víctima, y ésta acepte sus disculpas”*; y por reparación *“el compromiso asumido por el menor con la víctima o perjudicado de realizar determinadas acciones en beneficio de aquellos 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”*.

Asimismo, son requisitos esenciales que el hecho no presente violencia o intimidación graves, y que el menor se concilie o asuma el compromiso de reparar el daño causado.

Por lo tanto por lo que hemos visto hasta ahora, la práctica de la mediación penal en menores se basa en dos opciones: la conciliación entre la víctima y el agresor; o la reparación que consiste, principalmente y en el caso de Castellón en concreto, en la realización de actividades socioeducativas alternativas a la judicialización a través de unos convenios con algunos Ayuntamientos que permiten que los menores realicen allí ciertas actividades en este sentido.

Los encargados de llevar a cabo los procesos de mediación penal en menores, son el equipo técnico de cada juzgado.

Las condiciones o requisitos que exigen desde el Equipo Técnico para someter un conflicto a conciliación son tres: el reconocimiento del hecho, el arrepentimiento y el perdón de la víctima. En cambio, cuando se cumplan los dos primeros, pero la víctima no esté dispuesta a perdonar, o el Equipo considere que será más efectiva la vía de reparación, se puede igualmente seguir este proceso pero dicha vía mediante la realización de actividades socioeducativas alternativas, descartando la vía de conciliación.

Según la ley, la mediación penal en el ámbito de menores tendrá su reflejo en dos momentos del procedimiento:

-Durante la instrucción del procedimiento: Normalmente este es el momento más frecuente en que suele tener lugar la mediación penal, antes de la comparecencia del menor ante el juez. Es aquí, donde el Ministerio Fiscal, que es quién lleva la instrucción en los procesos de menores, podrá, amparado por el artículo 19 de la Ley, establecer la posibilidad del sobreseimiento del expediente por conciliación o reparación entre el menor y la víctima. Si bien el mismo artículo también le dota de la facultad de disponer del ejercicio de la acción penal en determinadas situaciones, pudiendo desistir de la continuación del expediente, dar por concluida la instrucción o continuar la tramitación del expediente. Este precepto introduce uno de los principios de la justicia reparadora, y es darle mayor protagonismo a la víctima con quien ha de conciliarse el menor reconociendo el daño causado y disculpándose ante ella, aceptando esta sus disculpas para que la conciliación tenga efecto, o bien ha de comprometerse el menor infractor a realizar determinadas actividades socio-

educativas que habrá de llevar a cabo de forma efectiva en beneficio de la víctima o de la comunidad.

Pero la ley establece una importante limitación a la mediación penal en la fase de instrucción, ya que solo podrá realizarse ante hechos que constituyan delitos leves, por lo que excluye su aplicación en los casos de delitos graves. La doctrina se ha pronunciado en contra de este límite, al entender que debería suprimirse la exclusión de delitos graves del artículo 19, dejando la decisión de derivación a mediación o no en base a las características concretas de cada caso particular, independientemente de su gravedad, y atendiendo a la naturaleza y circunstancias de los hechos, la posición emocional, las condiciones de igualdad de las partes, etc. Aunque cabe añadir la aclaración de que la exclusión del artículo 19 no impide que se lleve a cabo la mediación penal en delitos graves, sino el sobreseimiento, por lo que los resultados de la mediación, si se celebrase, podrían tenerse en cuenta por el Ministerio Fiscal en el momento de solicitar las medidas a imponer al menor o por el Juez al dictar la sentencia.

-Durante la ejecución del procedimiento: en esta fase es ya el Juez de menores quién tiene competencia, y es el artículo 51.3 de la Ley el que le concede al mismo juez la facultad de dejar sin efecto la medida impuesta por conciliación entre el menor y la víctima o sustituirla por otra que el juez estime más adecuada. En este momento, a diferencia de en la fase de instrucción, no existe la exclusión de los delitos graves. Según fuentes cercanas a este ámbito de trabajo en Castellón, solo en una ocasión durante toda su vida profesional han visto un caso derivado a mediación en la fase de ejecución del procedimiento, y ha sido con el fin de cubrir la necesidad imperiosa que tenían las partes de pedirse perdón, al margen de lo que finalmente se sentenciara.

2.2. Selección de casos que se han de derivar a mediación.

Una cuestión importante antes de remitir un caso a mediación, es que la garantía de trato como inocente del encausado hace que, en las fases previas a la ejecución, únicamente se pueda derivar el proceso a mediación cuando el encausado haya reconocido los elementos fácticos del caso. El respeto a la

presunción de inocencia como regla de tratamiento exige que no quepa la derivación cuando el acusado niegue la existencia y/o participación en el hecho. Ya habíamos señalado anteriormente que uno de los requisitos era el reconocimiento de los hechos. Pero esta cuestión, en ocasiones, no es de agrado para los abogados, pues lo normal en un procedimiento judicial es que como defensa de su cliente, el abogado defienda su inocencia, pero que el cliente se declare culpable al reconocer los hechos, es contrario a los principios que rigen su relación profesional con estos, por eso muchas veces no están a favor de la mediación.

Dicho esto, la competencia para realizar la selección de los casos que se van a derivar a Mediación la tienen tanto el Fiscal, como el Equipo técnico, como el Juez de menores, en función del momento del procedimiento en que se decida.

En la mayoría de casos, será el Fiscal o el Equipo Técnico, ya que lo más común es que se realice en la fase de instrucción. Para ello existen diferentes vías de derivación, en función de si ha habido una previa entrevista con el menor o no:

-Preentrevista con el menor: en esta vía tendremos a la vez dos posibilidades:

-Derivado directamente desde el Ministerio Fiscal, quién como instructor de los procesos de menores y bajo su criterio tras la valoración de los hechos, considera que el caso es susceptible de mediación penal sin ser necesario llegar ante el Juez de menores. En este caso es el Fiscal quién remite el expediente al Equipo Técnico para que ellos empiecen a trabajar mediante la mediación. Además se han de cumplir unos requisitos, y es que sea un delito no muy grave, y que además sea el primer expediente del menor. Si tras el estudio del caso el Equipo Técnico no ve procedente dicha propuesta de conciliación se lo informará de nuevo al Fiscal. (Ver ANEXO 1)

-Mediante informe receptado directamente por el Equipo Técnico, quienes en este caso, sin necesidad de entrevista, tras valorar que los hechos constatados son viables para mediación, deciden pedir al Fiscal la autorización para llevar ese expediente mediante dicho procedimiento.

-Postentrevista con el menor: este modo, al contrario del anterior donde no haría falta una previa entrevista con el menor, la decisión de derivar el caso a mediación surge tras el encuentro con el menor, es en entrevista con el menor donde el equipo técnico se plantea la idea de que la conciliación es una buena solución para el caso concreto y piden entonces la autorización al Fiscal. (Ver ANEXO 2)

En el caso de que la propuesta del Equipo no sea conciliación, sino reparación, atendiendo a las circunstancias concretas del mismo, también se pedirá autorización al Fiscal para empezar las gestiones encaminadas a la realización de la actividad socioeducativa escogida en el Ayuntamiento pertinente. (Ver ANEXO 3)

Si bien, en los casos que la decisión de utilizar la mediación se haga durante la ejecución del procedimiento, será el Juez de menores, quien a través de la oportuna resolución invitará a las partes y sus abogados a que acudan a una comparecencia.

Cabe señalar que a diferencia de los procesos penales de adultos donde respecto a los delitos que pueden ser derivados a mediación quedan excluidos *ab initio* los delitos de violencia de género dada la expresa prohibición de la Ley Orgánica del Poder Judicial en su art. 87 ter 5 y la Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, de 28 de diciembre de 2004; los procesos de menores en los que también puede darse el delito de violencia de género en la forma que lo limita su propia LORRPM 5/2000, no están sujetos a tal exclusión, pudiendo darse así pues todos los delitos serán susceptibles de derivación.

2.3. Funcionamiento en la práctica

-Lo primero que hay que hacer para derivar un caso a mediación en la valoración general del mismo. Esta valoración, como hemos indicado anteriormente, puede venir de la mano del Fiscal, del Equipo Técnico (en la fase de instrucción) o del Juez de Menores (durante la fase de ejecución).

-Durante la fase de instrucción, Tanto el Fiscal como el Equipo Técnico, se apoyaran en los datos recogidos para realizar la valoración: declaraciones de los menores infractores y de las víctimas, fotografías, partes médicos, atestados policiales y cualquier prueba presente en el expediente judicial. Además el Equipo Técnico en concreto debe tomar los datos de filiación y de contacto de todos los implicados para comenzar a establecer contacto con ellos.

-A continuación se constatará de si se trata del primer expediente judicial del menor/víctimas/implicados en general. En caso de ser así se incluirán sus datos en la base de datos del Equipo Técnico. Con cada caso se creará un “diario de gestión” donde se redactarán todas las actuaciones llevadas a cabo por los profesionales del Equipo Técnico que llevan el caso: se incluye el relato de llamadas telefónicas, las entrevistas con los menores infractores, con sus representantes legales, con los perjudicados, y en caso de proceder, con el Centro Escolar, con Servicios Sociales, con el Ayuntamiento, etc.

-Una vez hecho esto, se contacta en primer lugar con el/la menor víctima y con sus representantes legales para citarles a una sesión informativa donde se informará el procedimiento que se realiza al abrirse un expediente en el Juzgado de Menores, en qué consiste la conciliación y por qué esa puede ser la medida más adecuada. Es muy importante y aconsejable, por la utilidad y eficacia que tiene a la hora de que acudan las partes a la sesión informativa, llamar por teléfono a los interesados para confirmar la cita y aprovechar ese momento para aclarar dudas o explicarles mejor que es la mediación; así como remitirles una carta que les explique de forma sencilla, en un lenguaje asequible, alejado de formalismos jurídicos, por qué su asunto se considera adecuado para ser tratado en mediación, en qué consiste ésta, y sus principales ventajas, etc. El motivo por el que primero se contacta con la víctima es porque uno de los requisitos esenciales es que esta esté dispuesta a perdonar, si desde el primer momento no está receptiva a ello o no cree que sea capaz de someterse a un proceso de conciliación con su agresor, se descarta este procedimiento, pudiéndose seguir el caso por la vía de reparación con el otro menor infractor. Si esta acepta, se realiza exactamente lo mismo con el agresor y sus representantes legales. Asimismo, se puede

proponer la vía de reparación también desde el inicio si se estima oportuno. En ese caso, además de la autorización al Fiscal que hemos visto anteriormente, se han de realizar también una serie de trámites con el Ayuntamiento colaborador donde el menor realizará las actividades socioeducativas. (Ver ANEXOS 4 y 5)

-Si ambos aceptan participar en la conciliación, se procede ya a las entrevistas individuales con cada una de las partes. Como son menores lo normal es que estuvieran presentes sus representantes legales, pero en la práctica, los profesionales del Equipo Técnico prefieren dejar al margen a padres, tutores, e incluso abogados, ya que así el niño se siente menos cohibido.

-Finalmente se celebra el acto de conciliación con ambas partes.

-Si se llega al acuerdo, esta vez sí se informa a los representantes legales para que muestren su conformidad con el mismo y se procede a firmar los documentos pertinentes con el menor infractor, con sus representantes legales y con la parte perjudicada. En caso de desigualdad de criterio entre el/la menor y su representante legal, prevalecerá la decisión del menor si este tiene la condición de menor maduro. Y seguidamente se informa al Fiscal del mismo para que archive el expediente. (Ver ANEXO 6)

-Si no se llega al acuerdo también esto se debe comunicar al Fiscal para que el expediente se siga por el procedimiento judicial oportuno.

-Cuando se lleve por la vía de reparación, el Equipo Técnico realizará un proyecto socioeducativo (Ver ANEXO 7) donde se describirán las características concretas de la actividad a realizar en el Ayuntamiento correspondiente, así como su responsable allí, quién irá realizando una hoja de seguimiento del menor durante la estancia (Ver ANEXO 8), para informar al Equipo Técnico sobre el cumplimiento de la medida. Al finalizar estas actividades socioeducativas, desde el Ayuntamiento se remitirá una notificación de la finalización de la actividad (Ver ANEXO 9). Por último, al igual que en la conciliación se informa al Fiscal del cese de la misma para que archive el expediente, lo mismo ocurre en este caso, así pues, una vez recibida la notificación por parte del Ayuntamiento, el Equipo Técnico enviará un informe

final al Fiscal (Ver ANEXO 10) para que este pueda archivar el expediente. Aunque en el caso de que desde el Ayuntamiento se informe de que el menor no está cumpliendo correctamente con sus actividades, lo que hará el Equipo Técnico es enviar al Fiscal una notificación de la suspensión del programa (Ver ANEXO 11). A pesar de todo lo expuesto, la reparación puede entenderse suficiente, si así lo acuerdan las partes, con el desarrollo del contenido del encuentro dialogado: restitución, reparación, indemnización, petición de perdón, reconocimiento de hechos y otras que la práctica de esta experiencia vaya dando y que sean consideradas como idóneas por el/la Juez, el Ministerio Fiscal y el/la abogado/a defensor/a.

-En caso de que la mediación se haya derivado desde la fase de ejecución, finalice con éxito o no la conciliación, se documentará en un acta y será trasladado al Juzgado de Menores para que cierre el caso o en su defecto para que continúe por el procedimiento ordinario.

CAPITULO III: ESTUDIO PRÁCTICO DE LA INTERVENCIÓN DEL EQUIPO TÉCNICO EN LA PROVINCIA DE CASTELLÓN EN EL AÑO 2018

1. El Equipo Técnico

El equipo técnico es un órgano auxiliar de la administración de justicia que según el artículo 4.1 del Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, está compuesto por expertos en ciencias sociales (psicólogos, educadores, trabajadores sociales) especialistas en menores cuya función consiste en determinar si los factores psicosociales del menor podrían haber influido en la conducta.

Esta figura nace en 1988, cuando se crea legalmente la figura del Juez de Menores y con él se prevé la creación de Equipos Técnicos con la finalidad de asesorar al juez.

La razón por la que se empieza a dar un papel a estos especialistas dentro de los juzgados de menores son las tendencias actuales de considerar que la delincuencia juvenil depende de la confluencia de varios factores ambientales relevantes, entre los que se encuentran: el núcleo familiar, el grupo de iguales, el marco escolar y el comunitario. Se dice que la conducta delictiva surge de las interacciones entre el individuo y el ambiente.

La valoración de toda esa serie de circunstancias se plasma en el informe que dicho Equipo tiene que elaborar, en el que constará la situación psicológica del menor, la situación familiar, la situación educativa y el entorno social. La importancia de este informe ha sido resaltada por la Fiscalía General del Estado en su Instrucción núm. 1/93 sobre las líneas de actuación del Ministerio Fiscal en el procedimiento de la ley entonces vigente: *“Los informes suponen una muy valiosa e imprescindible ayuda que proporciona al Ministerio Fiscal y al Juez datos fiables para la toma de decisiones; a través de ellos ha de orientarse la medida más adecuada, se da contenido educativo a las medidas y se detectan situaciones de desprotección, lo que puede posibilitar otro tipo de medidas: las protectoras. Precisamente porque esta información adquiere la categoría de esencial al procedimiento, es necesario mantener continuos contactos con los profesionales que forman los Equipos Técnicos.”*

La L.O. 5/2000 no sólo ha mantenido la figura del Equipo Técnico sino que ha potenciado su intervención a lo largo de todas las fases del Expediente de Reforma. El Art. 27 de la LORRPM fija el alcance de su participación en la fase de instrucción, si bien también van a tener una gran relevancia sus informes en otros momentos del procedimiento y durante la ejecución de la medida.

El primer labor que podrá proponer el Equipo Técnico en dicho informe serán una serie de actuaciones sobre la adopción de alguna de las medidas, pero también podrán proponer:

- Una intervención socio-educativa.
- La conciliación-reparación con la víctima.
- O, finalmente solicitar la no continuación de la tramitación del expediente por haber sido ya expresado el reproche con los trámites efectuados al considerar inadecuada para el interés del menor cualquier intervención.

Además, la intervención del equipo técnico también va a ser relevante en otros momentos como:

- Desde el momento de la incoación del expediente, donde el menor tiene derecho a ser asistido por el equipo.
- Durante la audiencia, a la hora de la práctica de la prueba, así como en la decisión final sobre la medida a imponer.
- El Equipo Técnico ejerce la mediación en los supuestos de conciliación (reconoce el daño y se disculpa) o reparación (realiza acciones en beneficio). El procedimiento para llevar a cabo este tipo de soluciones extrajudiciales se concreta en el artículo 5 del Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores.
- También será oído para adoptar la decisión de suspender la ejecución del fallo prevista en el artículo 40 de la LORRPM.

2. La realidad de la mediación penal en casos de acoso escolar en la Fiscalía de Menores de Castellón

De las estadísticas del Equipo Técnico del año 2018 a las cuales hemos podido tener acceso, podemos extraer que durante ese año se ha seguido apostando por la resolución extrajudicial de conflictos, esto es, la mediación penal, materializada en el proceso de menores a través de la conciliación o las tareas socioeducativas alternativas a la judicialización.

Así pues, entre las propuestas por el Equipo Técnico y las indicadas desde la Fiscalía, ascendieron a un total de 91 expedientes (un 27%). De todas estas propuestas, se acabaron llevando a cabo finalmente un total de 26 actos de conciliación y se tramitaron de forma afectiva 12 actividades socioeducativas alternativas a la judicialización. Sin embargo, las cifras pertinentes al objeto de nuestro estudio, la mediación penal en casos de acoso escolar, no son muy altas, al menos por lo que respecta a este Equipo Técnico de Castellón; pero, en otra tabla de este estudio realizado por este equipo en la que se recoge en general la comisión por sexos de los hechos delictivos registrados en todos los expedientes de reforma de 2018 en la Fiscalía de Menores de Castellón, independientemente de llevarse por mediación o no, vemos como la cifra del total de casos de acoso escolar que llegan en general a la Fiscalía de Menores es un poco más alta, y hay otro dato que nos llama más la atención, y es que es, junto con la violencia doméstica, de los únicos delitos que se cometen más por niñas (en un 86% de los casos) que por niños (que solo lo cometen en un 14%).

Para ilustrar mejor el procedimiento de mediación penal en un caso de bullying, hemos podido acceder a un caso real que se llevó a cabo por el Equipo Técnico de Castellón.

Los hechos denunciados, presuntamente constitutivos de un delito de acoso escolar se imputaban a una sola menor, que acompañada de otras niñas menores de 14 años (a las que no se les pudo hacer nada por esta vía legal), se había dirigido a la víctima, insultándola e increpándola a la salida del colegio intentando grabar un video que subieron a la red social Instagram. Ante esta

denuncia, el Fiscal procedió a incoar expediente para la instrucción proponiendo en la práctica de diligencias que al no cometerse los hechos con violencia o intimidación graves y pudiéndose llevar a cabo una conciliación con la víctima, requería de los miembros del Equipo Técnico para que procedieran a valorar la conveniencia al interés del menor y de la víctima de la realización de una actividad de mediación.

Recibida la propuesta del Fiscal, el Equipo Técnico inició los trámites y se puso en contacto con ambas partes, primero la víctima y luego el agresor, pero lamentablemente desde el principio la víctima, muy influenciada por la madre, no se mostraba receptiva a someterse a una conciliación, a pesar de que la agresora sí que estaba dispuesta a pedir perdón. Así pues, tras varios intentos fallidos se optó igualmente por la mediación pero en la vía de reparación, imponiéndole a la agresora en este caso unas actividades socioeducativas a modo de castigo.

CONCLUSIONES

- I. El incremento de la delincuencia juvenil en las últimas décadas lo ha convertido en uno de los graves problemas a los que se tienen que enfrentar las sociedades modernas adecuando su regulación a los tiempos. De ello surgió la Ley Orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores la cual propone lo que se conoce como *modelo de responsabilidad* penal del menor, un modelo que trata de integrar perspectivas de diferente naturaleza como son: *garantista, sancionadora y educativa*.
- II. El acoso escolar o bullying -consistente en una conducta violenta ya sea física o psicológica que realiza uno o varios escolares hacia otro con intención de excluirlo, humillarlo, etc.- es una de las conductas delictivas cada vez más presente entre los menores y a la que cabe prestarle atención tanto desde el ámbito familiar, escolar como judicial; pero además por sus especiales características podría tratarse perfectamente o incluso mejor que por el sistema de justicia tradicional, con medidas que propone la justicia restaurativa como la mediación penal.
- III. La mediación penal es uno de los métodos de justicia restaurativa, la cual se caracteriza por ser más cercana al ciudadano, haciendo que este se implique en ella y participe activamente en su consecución, dando así cumplimiento más efectivo a los artículos 117 y 125 de la Constitución; y atiende con mayor interés las circunstancias personales de cada caso, además de garantizar mejor los derechos de las víctimas. Su objetivo es reparar el daño causado, y que el infractor se responsabilice de sus actos.
- IV. Muchas veces se habla de la mediación como método alternativo, término que da a entender una elección entre uno u otro, pero realmente es complementaria a la justicia tradicional, la cual sufre una sobrecarga de casos y ello provoca dilaciones en los procesos, incremento de los costes de los mismos, y en general insatisfacción de la sociedad por no poner solución a sus conflictos con eficacia y rapidez, esto es,

desconfianza en el sistema de justicia. Además el actual sistema judicial no puede poner la atención en la víctima como debería, y en consecuencia hace que pasar por todo el proceso judicial sea duro y atormentador, más aún si cabe, cuando estamos ante un menor de edad. Por ello consideramos que sería muy beneficioso utilizar métodos de justicia restaurativa, como la mediación penal, en los procesos penales con menores como en los casos de acoso escolar que aquí nos conciernen.

- V. Aunque el tipo principal del acoso escolar (protegido por el artículo 173.1 CP) sea el atentado contra la integridad moral, puede que en ocasiones aparezca en concurso con otros tipos penales como lesiones, amenazas o coacciones. Otros delitos que se han planteado en relación con este fenómeno son el de inducción al suicidio, aunque fue descartado por la Fiscalía General del Estado o la posible comisión por omisión por parte de los docentes de los centros escolares, si bien debería acreditarse que los mismos conocían el caso y no actuaron para impedirlo, cosa que no suele ocurrir.
- VI. Para tratar los casos de acoso escolar, por las especiales características de los sujetos y siempre y cuando los hechos no connoten gravedad tal que nos haga llevarlos por el sistema de justicia tradicional, una buena solución es la mediación penal, la cual presenta unos perfiles propios y distintos de cualquier otro tipo de mediación como: el juez no tiene una función resolutoria sino que sus funciones aparecen en dos momentos clave: al principio (para derivar el asunto) y el final del procedimiento (para homologar que el acuerdo sea conforme a la ley); las partes no están en igualdad de condiciones, pues una se persona como la víctima y la otra como infractor y su principal objetivo no es lograr una solución equilibrada sino reparar a la víctima y que el infractor pague su responsabilidad.
- VII. Los principios fundamentales en los que se basa: voluntariedad, gratuidad, confidencialidad, oficialidad, flexibilidad y bilateralidad;

conceden una serie de beneficios ya no solo para la víctima y el encausado sino también para la misma justicia y para la sociedad en general, pues permite conocer nuevas formas de repuesta penal más cercana a los ciudadanos y que promueve la responsabilización y la reparación.

- VIII. En cuanto a su regulación, la mediación penal se ve contemplada por primera vez en la legislación española en la Ley Orgánica 5/2000 de Responsabilidad Penal del Menor, en concreto en su art. 19, donde se reconoce la posibilidad del sobreseimiento del expediente por conciliación o reparación entre el menor y la víctima cuando se trate de delitos leves o que no connoten una especial gravedad. Es decir, el origen de la mediación penal como tal en nuestro país, si bien sólo en el ámbito de menores, se debe al nacimiento de esta ley.
- IX. El funcionamiento general del proceso de mediación penal en el ámbito de menores es diferente al de los adultos, según la ley, tendrá su reflejo en dos momentos del procedimiento: durante la instrucción o durante la ejecución. El primero suele ser el momento más frecuente, y la principal diferencia aquí con el procedimiento de adultos es que quién derivará un caso a mediación será el Fiscal o el Equipo Técnico y no el Juez de Instrucción. En el momento de la ejecución sí será el Juez de Menores quién tome la decisión, pero es mucho menos frecuente en la práctica.
- X. Para realizar la selección de los casos que se van a derivar a Mediación existen diferentes vías, en función de si ha habido una previa entrevista con el menor o no: con una preentrevista, podrá derivarlo directamente el Fiscal según su criterio, o mediante informe receptado directamente por el Equipo técnico. Postentrevista, la decisión surgirá tras el encuentro del Equipo Técnico con el menor que procederá a pedirle autorización al Fiscal. Si bien, en los casos que la decisión de utilizar la mediación se haga durante la ejecución del procedimiento, será el Juez de menores, quien a través de la oportuna resolución invitará a las partes y sus abogados a que acudan a una sesión informativa.

- XI. El equipo técnico es un órgano auxiliar de la administración de justicia que está compuesto por expertos en ciencias sociales (psicólogos, educadores, trabajadores sociales) especialistas en menores cuya función consiste en determinar si los factores psicosociales del menor podrían haber influido en la conducta. La valoración de esos factores se plasma en el informe que dicho Equipo tiene que elaborar donde también puede proponer la adopción de alguna medida como la no continuación de la tramitación del expediente, una intervención socioeducativa, o la conciliación-reparación con la víctima, donde tienen un papel primordial al ser los encargados de realizarlas.
- XII. En el caso concreto de los Juzgados de Castellón los encargados de realizar la mediación penal son los profesionales del Equipo Técnico, bien en forma de conciliación o bien en forma de reparación. Y son estos quienes para someter un conflicto a conciliación exigen tres requisitos: el reconocimiento del hecho por el autor, el arrepentimiento y el perdón de la víctima. En cambio, cuando se cumplan los dos primeros, pero la víctima no esté dispuesta a perdonar, o el Equipo considere que será más efectiva la vía de reparación, se puede igualmente seguir este proceso pero dicha vía mediante la realización de actividades socioeducativas alternativas que se realizarán en colaboración con algunos Ayuntamientos.
- XIII. La mediación penal es compatible con el sistema judicial actual y con sus principios, siendo complementaria al mismo, constituyendo una fórmula idónea para valorar a la víctima, tanto a la hora de participar en el proceso al mismo nivel que el infractor, como forma de favorecer su reparación integral. Comporta importantes ventajas no solo para las partes, cuyas experiencias de han demostrado ser muy satisfactorias, sino también para la comunidad en general, pero como cualquier otra institución, tiene defectos en la práctica que deberán ser corregidos y riesgos que tendrán que ser sometidos a un serio control.

BIBLIOGRAFÍA

AVILÉS MARTÍNEZ, *Bullying, maltrato entre iguales. Agresores, víctimas y testigos en la escuela*, Salamanca, 2006, pags.79-82.

BARONA, S., *La mediación penal para adultos. Una realidad en los ordenamientos jurídicos*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia, 2009.

BUSTELO, D. *La mediación. Claves para su comprensión y práctica*. Ed.: Tritoma, HaraPress.

CANO SOLER, M^a ÁNGELES, *La mediación penal*. Aranzadi, 2015.

COLÁS TURÉGAÑO, AUNCIÓN, *Manual Derecho Penal de Menores*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.

D. OLWEUS, *Conductas de acoso y amenaza entre escolares*, Madrid, 1998. Traducción de la obra original: *Bullying at school. What we know and what we can do*.

EQUIPO TÉCNICO DEL JUZGADO Y FISCALÍA DE MENORES DE CASTELLÓN, *Resumen estadístico de las variables recogidas por el Equipo Técnico en sus informes respecto a las intervenciones realizadas en los expedientes del año 2018*.

MENDOZA CALDERÓN, SILVIA, *El Derecho Penal frente a las formas de acoso a menores. Bullying, cyberbullying, grooming y sexting*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.

MARTINEZ GONZÁLEZ M^a ISABEL (Dirección), GALÁN MUÑOZ ALFONSO, GÓMEZ RIVERO M^a DEL CARMEN, GONZÁLEZ CANO M^a ISABEL, MARTINEZ GONZÁLEZ M^a ISABEL, MENDOZA CALDERÓN SILVIA, MUÑOZ CONDE FRANCISCO, SIERRA LÓPEZ M^a DEL VALLE (Autores). *El acoso: Tratamiento penal y procesal*. Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.

SUCKLING, TEMPLE, *Herramientas contra el acoso escolar. Un enfoque integral*, Ministerio de Educación y Ciencia, Madrid, 2006.

TARDÓN OLMOS, MARÍA, “*El estatuto jurídico de la víctima*”, Revista *Cuadernos de Pensamiento Político* nº19. Edit. Fundación para el Análisis y los Estudios Sociales (FAES). Julio 2008.

RECURSOS ELECTRÓNICOS

DE ARMAS HERNÁNDEZ, MANUEL, *La mediación en la resolución de conflictos*, Educar 32, 2003, disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=778758>

ZEHR HOWARD, *El pequeño libro de la Justicia Restaurativa*, disponible en https://www.icbf.gov.co/sites/default/files/el_pequeno_libro_de_las_justicia_restaurativa.pdf

JURISPRUDENCIA

Tribunal Supremo

Sentencia del Tribunal Supremo 489/2003, de 2 de abril.

Audiencias Provinciales

Sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa (Sección 1ª) núm. 178/2005 de 15 de julio de 2005.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 737/2008 de 18 de diciembre de 2008.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 611/10 de 15 de noviembre (Tol 2027552).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón, de 25 de junio de 2009.

Juzgados de Menores

Sentencia del Juzgado de Menores de Guipúzcoa núm. 86/2005 de 12 de mayo de 2005.

NORMAS JURÍDICAS CONSULTADAS

Constitución Española de 1978.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

Instrucción 10/05 de la Fiscalía del Estado sobre Tratamiento del Acoso Escolar.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

Instrucción núm. 1/93 de la Fiscalía General del Estado sobre las líneas de actuación del Ministerio Fiscal.

Real Decreto 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.

Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito.

Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, 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.

ANEXOS

ANEXO 1

DE: Equipo Técnico

A: Fiscal de Menores Sr./ Sra.....

Asunto: Respuesta a su decreto de fecha respecto al menor..... expediente de reforma nº.....

Castellón a de de

En cumplimiento a lo requerido por usted en el decreto de fecha respecto al menor, tras los contactos mantenidos con el/ la menor expedientado y con el/la perjudicada y su representante legal, este Equipo Técnico no ve posible el llegar a realizar una conciliación entre ambas, dada la negativa de la perjudicada.

La falta de reconocimiento de los hechos, falta de arrepentimiento, la negativa a disculparse por parte del menor expedientado imposibilita la misma.

La negativa del perjudicado a aceptar las disculpas, a participar en la conciliación, desconfianza hacia las intenciones del menor expedientado imposibilitan la misma.

De lo que informamos a Usted para que se proceda por tanto a citar formalmente al menor para la entrevista con este Equipo Técnico, ante la imposibilidad/inconveniencia para realizar la conciliación.

Por el Equipo Técnico:

ANEXO 2

DE: EQUIPO TÉCNICO DEL JUZGADO DE MENORES DE CASTELLÓN

A: FISCAL DE MENORES DE CASTELLÓN, SR DIAZ ESTEBAN

ASUNTO: SOLICITAR SU AUTORIZACIÓN PARA COMENZAR LOS TRÁMITES PARA UNA POSIBLE CONCILIACIÓN.

Castellón a de de

Expediente

Comprobado por este Equipo Técnico a través de los contactos telefónicos con la parte perjudicada y la denunciada, la buena disposición e interés de ambas partes y de su representante legal, consideramos posible y aconsejable, que se realice una conciliación/reparación como vía extrajudicial para resolver, de forma adecuada el conflicto.

Solicitamos por tanto su autorización para comenzar las gestiones que pueden llevarnos a la conciliación en este caso, de la que le informaremos puntualmente:

Por el Equipo Técnico

ANEXO 3

DE: EQUIPO TÉCNICO DEL JUZGADO Y FISCALIA DE MENORES DE CASTELLON

A: FISCAL DE MENORES DE CASTELLON SR.....

ASUNTO: SOLICITAR SU AUTORIZACIÓN PARA COMENZAR LAS GESTIONES ENCAMINADAS A UNA POSIBLE ACTIVIDAD SOCIOEDUCATIVA ALTERNATIVA A LA JUDICIALIZACIÓN.

Castellón, a de de

Recibido el decreto de incoación del expediente nº respecto al menor, dada la naturaleza del hecho y por las entrevistas mantenidas con el menor y su familia, vemos posible y aconsejable que el misma realice una actividad socioeducativa.

Solicitamos por ello su autorización para comenzar las gestiones encaminadas a esta actividad socioeducativa, por lo que si así lo estima Usted también oportuna, se le presentará copia del compromiso de ejecución por parte del menor y sus responsables legales, descripción de la actividad y cronograma previsto de la ejecución.

Por el Equipo Técnico:

ANEXO 4

DE: Equipo Técnico de la Fiscalía de Menores de Castellón.

A: Técnico Municipal responsable de las actividades reparadoras con menores infractores.

ASUNTO: Solicitar su colaboración para realizar una actividad reparadora alternativa a la judicialización.

Castellón a de de.....

Incoado a el/la menor el expediente nº..... en la Fiscalía de Menores de Castellón por hechos presuntamente constitutivos de un delito de..... ocurridos, el fiscal Sr..... ha autorizado la realización de una actividad reparadora que en caso de cumplimiento, dará lugar al desistimiento de la continuación del expediente abierto en Fiscalía.

Solicitamos por ello vuestra colaboración para que en el plazo más breve posible, nos comunicéis la actividad que puede realizar, el cronograma previsto de la misma y el contenido básico de la misma.

Adjunto remitimos documento de compromiso de ejecución por parte del menor y sus responsables legales, para que se nos remita una vez se haya rellenado.

Quedando a vuestra disposición, le saluda atentamente

Equipo Técnico

ANEXO 5

COMPROMISO DE EJECUCIÓN DE ACTIVIDAD REPARADORA

Reunidos, menor expeditado en la
Fiscalía de menores de Castellón con el número por
hechos ocurridos el día, acompañado de
..... como responsable legal del primero, se les
informa por parte de, Técnico del Ayuntamiento
de, de la actividad reparadora que
..... debe realizar y que en caso de cumplimiento,
dará lugar al desistimiento por parte de la Fiscalía de la continuación del
expediente.

La actividad se realizará los días, en horario de
..... y consistirá en, estando bajo la
supervisión de quién informará al Equipo
Técnico de Menores de la Fiscalía si se está cumpliendo o no adecuadamente
la actividad.

Se informa igualmente a los padres que los gastos que pueda ocasionar la
reparación, corren por su cuenta, aconsejándoles que lo descuenten
progresivamente, a la asignación que el menor tiene para sus gastos.

Y como prueba del compromiso de ejecución de la actividad, firman la presente
en el día

ANEXO 6

DE: EQUIPO TÉCNICO DEL JUZGADO DE MENORES DE CASTELLÓN

A: FISCAL DE MENORES DE CASTELLÓN, CAROLINA LLUCH PALAU

ASUNTO: Informar sobre la conciliación realizada en el expediente y proponer que no se continúe con la tramitación del expediente.

Castellón, a de de

Continuando con los trámites encaminados a buscar una resolución extrajudicial entre el/la/los menores y el/la/los perjudicados, en el día de la fecha se ha llevado a cabo la conciliación entre las partes, de la que se adjunta documento firmado por las mismas a título acreditativo.

Dado que la misma ha resultado satisfactoria, proponemos que no se continúe con la tramitación del expediente.

Por el Equipo Técnico

ANEXO 7

EQUIPO TÉCNICO DE MENORES / SERVICIO DE MEDIACIÓN

PROYECTO SOCIOEDUCATIVO

Ref. Fiscalía:

Ref. Equipo Técnico:

Nombre del menor:

Actividad/tarea:

Lugar de realización y descripción (contenido):

Fecha de inicio y temporalización:

Persona responsable:

En, a de de

Fdo. (menor) Fdo. (rep. Legal menor) Fdo. (rep. Entidad Local) Fdo. (resp. Equipo Técnico)

ANEXO 8

AYUNTAMIENTO/MANCOMUNITAT DE _____

HOJA DE SEGUIMIENTO

Ref. Fiscalía:

Ref. Equipo Técnico:

Nombre del menor:

Actividad/tarea:

	Muy deficiente 1	Deficiente 2	Correcto 3	Bien 4	Muy bien 5
Asistencia					
Puntualidad					
Actitud					
Rendimiento					

Observaciones:

Grado de satisfacción con la actividad o tarea realizadas por el menor:

En.....,a dede

Fdo. (responsable Ayto./Mancomunitat) Fdo. (responsable actividad/recurso)

ANEXO 9

AYUNTAMIENTO/MANCOMUNITAT DE _____

NOTIFICACIÓN DE LA FINALIZACIÓN DE LA ACTIVIDAD

Ref. Fiscalía:

Ref. Equipo Técnico:

Actividad/tarea:

El menor _____ ha realizado de forma adecuada la actividad/tarea de referencia, conforme a lo previsto en el Proyecto Socioeducativo de la misma, lo que se comunica a los efectos oportunos, de acuerdo con lo dispuesto en la Cláusula Segunda, letra a, apartado tercero del *Acuerdo Marco de colaboración entre la Generalitat, la Federación Valenciana de Municipios y Provincias y las Fiscalías Provinciales de Alicante, Castellón y Valencia* para la puesta en marcha de un programa de mediación en materia de intervención socio-educativa con menores infractores.

En.....,a..... de.....de.....

Fdo. (el responsable del Ayuntamiento/Mancomunitat en el ámbito de aplicación del Acuerdo Marco)

ANEXO 10

EQUIPO TÉCNICO DE MENORES / SERVICIO DE MEDIACIÓN

INFORME FINAL

Ref. Fiscalía:

Ref. Equipo Técnico:

Actividad/tarea:

De acuerdo con la información facilitada a este Equipo Técnico por el responsable del Ayuntamiento/Mancomunitat de _____, en relación con la participación del menor _____ en la actividad o tarea de referencia, se comunica que la misma ha sido realizada de forma adecuada, conforme a lo previsto en su Proyecto Socioeducativo, por lo que se solicita el desistimiento en la continuación de su expediente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

En.....,a de.....de.....

Fdo. (Representante del Equipo Técnico/Servicio de Mediación)

ANEXO 11

Equipo Técnico de Menores / Servicio de Mediación

NOTIFICACIÓN DE LA SUSPENSIÓN DEL PROGRAMA

Ref. Fiscalía:

Ref. Equipo Técnico:

Actividad/tarea:

De acuerdo con la información disponible sobre el desarrollo de la actividad/tarea de referencia, este Equipo Técnico considera que el menor _____ ha incumplido su compromiso de reparar el daño/realizar la tarea educativa acordada debido a los siguientes motivos (falta de asistencia, incidentes graves, bajo rendimiento...):

- .
- .
- .

De lo que se dará cuenta al Ministerio Fiscal, a efectos de lo previsto en el artículo 19.5 de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

En.....,a.....de.....de.....

Fdo. (menor/joven) Fdo. (representante legal del menor) Fdo. (por el Equipo Técnico)

ANEXO 12

DE: Equipo Técnico del Juzgado y Fiscalía de Menores de Castellón

A: Sr. Fiscal Delegado de la Sección de Menores de la Fiscalía Provincial de Castellón

Asunto: Remisión del “resumen estadístico de las variables recogidas por el Equipo Técnico en sus informes respecto de las intervenciones realizadas del año

Castellón a de de

Con motivo de la elaboración por parte de esa Sección de Menores de la Fiscalía Provincial de Castellón de la Memoria correspondiente al año, en este Equipo Técnico.

Quedando a su disposición para lo que pudiera Usted requerir.

Coordinadora del Equipo Técnico

RESUMEN EN INGLÉS / SUMMARY IN ENGLISH

When the behavior of a minor exceeds limits and becomes one of the behaviors classified as a crime in the Criminal Code, we are forced to label him as "juvenile delinquent" and proceed with the respective consequences that this entails.

The phenomenon of juvenile delinquency has always been present throughout history, but its increase in recent decades has made it one of the serious problems that modern societies have to face and also their legislators to adapt its regulation to the times. This led to the Organic Law 5/2000, regulating the criminal liability of minors where the current legal status of the minor responsible for a criminal offense is found. In spite of its numerous reforms and modifications, this norm proposes what is known as the juvenile's criminal responsibility model, a model that tries to integrate perspectives of a different nature such as: guarantee, sanction and education.

So, we refer to this model as a model of guarantee responsibility, because in addition to assisting the rights recognized in the Spanish Constitution and in the legal system; the top interests of the minor are recognized as a hallmark of criminal legal intervention. Secondly, sanctioner, since the child is responsible for the commission of a crime and has to pay with a punishment. And in the third place, of education, the most important aspect is what is used for the purpose of using it as an essential instrument to guide the child towards reintegration and re-socialization, and that in this way we do not have to commit a crime again.

Among all the criminal behaviors in which a minor may incur, we have decided to focus on an increasingly present and alarming in our society: bullying. It consists in violent behavior, whether physical or psychological, carried out by one or more schoolchildren towards another with the intention of excluding, humiliating, etc. We must pay attention to it from the family, school and judicial levels. The judgment of the Guipúzcoa Juvenile's Court, of May 12, 2005, number 86/2005, was a precedent in the case of sentencing eight minors as authors of a crime against moral integrity.

Due to the special characteristics of the subjects of this type of crime, we believe that it could be treated perfectly or even better with measures proposed by restorative justice than with the traditional justice system which could be too "aggressive" or "traumatic" for a minor. Instead, the criminal mediation is characterized by being closer to the citizen, getting involved in it and actively participating in its achievement, thus giving more effective compliance to articles 117 and 125 of the Constitution; and attends with greater interest the personal circumstances of each case, as well as a better guarantee of the rights of the victims. Its objective is to repair the damage caused, and that the offender is responsible for their actions.

Many times we talk about mediation as an alternative method, a term that suggests a choice between one or the other, but it is really complementary to traditional justice, which suffers an overload of cases and this causes delays in the processes, increase the costs of these, and in general cause dissatisfaction of the society for not putting solution to their conflicts effectively and quickly, that is, distrust in the justice system. In addition, the current judicial system can not pay attention to the victim as it should, and as a consequence, it means that going through the entire judicial process is harsh and tormenting, even more so when we are facing a minor. For this reason, we believe that it would be very beneficial to use methods of restorative justice, such as criminal mediation, in criminal proceedings with minors, as in the cases of school bullying that concern us here.

The term bullying derives from the Dutch word "boel" which developed a negative slope since it was applied to the ruffians and from there to the bullies. His adaptation to English turned it into the word bullying, as we know it, from anglicism "bully", whose literal translation is "bully". He was employed for the first time in the sense of bullying by the Norwegian psychologist DAN OLWEUS in the 70s who already investigated programs against bullying in schools in Norway.

These are verbal and physical actions and behaviors that ridicule the victim, humiliate her, exclude her from the group, intimidate her; and all of this always hidden from adults, with the intention of abusing the defenseless victim by stalkers, achieving psychological victimization and group rejection. But it is

important not to confuse the bullying phenomenon, with other conflictive school situations that can happen punctually among minors. Therefore, some basic characteristics are proposed that would define this term perfectly: imbalance, intention and reiteration.

First, the situation of imbalance that always situates the victim in a situation of inferiority, finding the harasser always above, having the power and abusing the vulnerability of it.

Secondly, about the intention, it is clear that the harasser wants to do harm and usually gets feelings of satisfaction, therefore they are not accidental or random acts.

And finally, it is characterized by its reiteration, since it is not an isolated phenomenon, it is maintained for a long period of time and repeatedly and recurrently. It is that persistence that has the most impact on the victim.

As for the manifestations of harassment, they can be more evident or less, depending on whether it is physical abuse more easily detectable, or if on the contrary it is a psychological abuse materialized in more ambiguous behaviors and difficult to interpret by the victim. According to studies, boys tend to use more physical forms, while girls are more psychological abuse.

Regarding the profile of the harasser, they are not empathetic children, tend to present provocative and intimidating attitudes, they are aggressive when it comes to resolving conflicts. In addition, as always, external factors influence their behavior, such as the family environment in which they live, where they have often been the victims of mistreatment, or there are problematic episodes or violence in their families, which produces huge emotional deficiencies. But not only the family influences, also social factors such as the media, new technologies and all social networks through which today very unethical values are fostered.

Conversely, the profile of the victims are children whose personal traits indicate them as an "easy prey", they are insecure, shy, introverted, ultimately fragile and easy to master. Although, sometimes bullying is directed towards children

who stand out for something, for example those who get good grades or just are not equal to the rest.

Finally, in the relationship with the prosecution of these conducts and which facts are within a crime of bullying, in the matter of civil liability, the Judgment of the Provincial Court of Madrid no. 737/2008 of December 18, indicates that bullying is defined in Instruction 10/05 of the State Prosecutor's Office on the Treatment of Bullying, understanding of the catalog of behaviors, in general, permanent or ongoing over time and developed by one or more students over another, capable of provoking in the victim feelings of terror, anguish and inferiority suitable to humiliate, debase and break, in his case, their physical and moral resistance.

The crime of bullying is within the criminal protection granted to moral integrity in article 173.1 of our Criminal Code, punishable by deprivation of liberty, however, the Instruction of Public Prosecutor of the State 10/2005, establishes that before to claim criminal intervention in a case of bullying, it is necessary to make a study of the specific case, since some behaviors among school children may seem similar to this type of crime and can lead to confusion, or even cases of actual harassment but less serious that can be treated at a first level from the educational center by teachers or specialists within the team.

According to the jurisprudence of the Supreme Court, the elements that make up the concept of an attack on moral integrity would be: an act of clear and unequivocal content humiliating for the passive subject; the concurrence of a physical or psychic condition, and that the behavior was degrading or humiliating with special incidence in the concept of dignity of the victim. And also that connote gravity, regardless of whether it is derived from a single intense action or a behavior maintained over time.

Although the main type of bullying is the attack on moral integrity, it may sometimes appear in contest with other criminal types such as injuries, threats or coercion. As well as it can appear together with the compensation for moral damages that must be compensated through civil liability. Other crimes that have been raised in relation to this phenomenon are the induction of suicide, although it was ruled out by the Public Prosecutor of the State; or the possible

omission commission by teachers in schools, although it should be proven that they knew the case and did not act to prevent it, which does not usually happen.

As we said before, to deal with cases of bullying, by the special characteristics of the subjects and as long as the facts do not connote gravity such as to make us take them through the traditional justice system; a good solution could be Mediation, but we must differentiate between extrajudicial mediation and intrajudicial mediation.

The difference between the two is the way in which they are accessed. The first, the parties agree voluntarily convinced that this procedure can help them to resolve their conflict, or advised by their lawyers. On the other hand, the Intrajudicial Mediation occurs once the judicial procedure has begun at the invitation of the Judge or the Prosecutor in the case of minors to the parties to try the Mediation procedure, in the services that the courts provide by means of agreements with various institutions or in the case of minors by the Technical Team of the courts.

Within the extrajudicial mediation we can mention for example the school mediation and the police mediation. The first one, as its name indicates, will be carried out in the educational centers by the teachers or among the same students and that allows to teach the students to solve their conflicts peacefully and without violence. To implement it requires a protocol and good training, but the reality is that it is increasingly present in the centers and can be a first step in the action against bullying. And as for the second, in the police field, we have taken as a reference the Police Mediation service that is provided in the city of Vila-real and ultimately what the Vila-real Local Police does from its Police Mediation Unit (UMEPOL) is to apply restorative justice through the technique of mediation to resolve conflicts between individuals, with the peculiarity that the figure of the mediator is a police officer previously trained for it. This is another of the existing resources at present, although less common and still in the process of expansion, and which could be perfectly another of the means placed in the first steps of action against bullying, before reaching the criminal jurisdiction.

With regard to the intra-judicial mediation, is where we find criminal mediation, among others. From the General Council of the Judiciary have seen in this method the solution to the problems of overload of the traditional justice system, and that's why they bet since 2005 to support and favor several lines of work that advocated intra-judicial mediation in different areas. The types currently offered are: Civil Mediation, Social Mediation, Family Mediation, Commercial Mediation, Contentious-Administrative Mediation and Criminal Mediation, which is what we are going to focus on.

Criminal mediation has its own profiles and different from any other type of mediation such as: the judge does not have a resolution function but its functions appear at two key moments: at the beginning (to derive the matter) and the end of the procedure (to approve that the agreement is in accordance with the law); the parties are not on equal terms, as one person as the victim and the other as an offender and its main objective is not to achieve a balanced solution but to repair the victim and the offender to pay his responsibility.

The fundamental principles on which this mediation is based: voluntariness, gratuity, confidentiality, officiality, flexibility and bilaterality; They grant a series of benefits not only for the victim and the accused but also for justice itself and for society in general, because it allows knowing new forms of criminal response closer to citizens and promotes responsibility and redress.

In short, we can define it as "a conflict resolution system through which a third person, alien to the conflict, trained, neutral and impartial, intervenes so that two or more people, involved in a criminal offense as victim and offender, reach, through dialogue and communication between them, an agreement on the way in which the offender will carry out reparation of the damage caused as a result of the aforementioned infraction".

Regarding its regulation, criminal mediation is contemplated for the first time in the Spanish legislation in the Organic Law 5/2000 of Criminal Responsibility of Minors, specifically in its art. 19, which recognizes the possibility of dismissal of the case by conciliation or reparation between the minor and the victim when it is a case of minor offenses or that does not connote a special gravity. That is, the origin of criminal mediation as such in our country, although only in the area

of minors, is due to the birth of this law. While, in relation to adults, it is not regulated by any law, nevertheless it is mentioned in some as: In the Penal Code, Law 4/2015 of April 27 of the statute of the crime victim, or in the Directive 2012/29 / EU of the European Parliament and Council of 25 October 2012, which establishes minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime.

The law understands conciliation as "when the minor recognizes the damage caused and apologizes to the victim, and the victim accepts his / her apology"; and for reparation "the commitment assumed by the minor with the victim or prejudiced to carry out certain actions for the benefit of those or the community, followed by their effective realization. All without prejudice to the agreement reached by the parties in relation to civil liability."

Therefore, from what we have seen so far, the practice of criminal mediation in minors is based on two options: the conciliation between the victim and the aggressor; or the reparation that consists, mainly and in the case of Castellón in particular, in the realization of socio-educational activities alternative to the judicialization through some agreements with some municipalities that allow the minors to carry out certain activities in this sense.

Those responsible for carrying out the processes of criminal mediation in minors, are the technical team of each court. The conditions that require from the Technical Team to submit a conflict to conciliation are three: the recognition of the fact, the repentance and the forgiveness of the victim. On the other hand, when the first two are met, but the victim is not willing to forgive, or the Team considers that the repair route will be more effective, this process can also be followed, but this can be done through alternative socio-educational activities, discarding the way of conciliation.

The general functioning of the process of criminal mediation in the field of minors is different from that of adults, according to the law, will be reflected in two stages of the procedure: during the instruction or during the execution. The first is usually the most frequent moment, and the main difference here with the adult procedure is that who will refer a case to mediation will be the Prosecutor or the Technical Team and not the Judge of Instruction. At the time of

execution, it will be the Juvenile Judge who makes the decision, but it is much less frequent in practice.

Then, the competence to make the selection of the cases that are going to be derived to Mediation has both the Prosecutor and the Technical Team, such as the Juvenile Judge, depending on the moment of the procedure in which it is decided.

In order to make the selection of the cases to be referred to Mediation, there are different ways, depending on whether there has been a previous interview with the minor or not: with a pre-interview, the Prosecutor can directly derive it according to his / her criteria, or through a report received directly by the technical team. Post-interview, the decision will arise after the meeting of the Technical Team with the minor who will proceed to ask the Prosecutor for authorization. Although, in the cases that the decision to use mediation is made during the execution of the procedure, it will be the juvenile judge, who through the appropriate resolution will invite the parties and their lawyers to attend an information session.

In practice, after the assessment to see if it can be referred to mediation or not, if so, first they have to contact with the minor victim and their legal representatives to summon them to an information session where the procedure will be informed what the conciliation consists of and why that may be the most appropriate measure. The reason for first contacting the victim is because one of the essential requirements is that she is willing to forgive, if from the first moment she is not receptive to it or does not believe that she is capable of undergoing a conciliation process with his aggressor, this procedure is discarded, being able to follow the case by way of repair with the other minor offender. If it accepts, the same thing is done with the aggressor and his legal representatives.

If both agree to participate in the conciliation, we proceed to the individual interviews with each of the parties. Finally, the act of conciliation with both parties is celebrated. If the agreement is reached, this time the legal representatives are informed so that you show their agreement with it and proceeds to sign the pertinent documents with the minor offender, with their

legal representatives and with the aggrieved party. In case of inequality of criteria between the minor and his legal representative, the minor's decision will prevail if the minor has the condition of minor minor. And then the Prosecutor is informed to file the file. If the agreement is not reached, this must also be communicated to the Prosecutor so that the file is followed by the appropriate judicial procedure.

When the reparation is carried out, the Technical Team will carry out a socio-educational project where the specific characteristics of the activity to be carried out in the corresponding City Council will be described. At the end of these socio-educational activities, the City Council will send a notification of the completion of the activity. Finally, as in the conciliation, the Prosecutor is informed of the cessation of the same so that the file can be archived.

The technical team is an auxiliary body of the administration of justice that is composed of experts in social sciences (psychologists, educators, social workers) specialists in minors whose function is to determine if the child's psychosocial factors could have influenced the behavior. The assessment of these factors is reflected in the report that said Team has to elaborate, which will include the minor's psychological situation, the family situation, the educational situation and the social environment.

What the Technical Team may propose in this report will be a series of actions on the adoption of some of the measures, but they may also propose: A socio-educational intervention, the conciliation-reparation with the victim, or, finally, request the non-continuation of the processing of the file because the reproach has already been expressed with the procedures carried out, considering any intervention inappropriate for the interest of the minor.

In addition, the intervention of the technical team will also be relevant at other times such as: from the moment of the opening of the file, where the minor has the right to be assisted by the team, during the hearing, at the time of the practice of the test, as well as in the final decision on the measure to be imposed; also mediates in the cases of conciliation (acknowledges the damage and apologizes) or reparation (performs actions to benefit) and will be heard to

adopt the decision to suspend the enforcement of the ruling provided in Article 40 of the LORRPM.

From the statistics of the Technical Team of 2018 to which we have had access, we can extract that during that year it has continued betting on the extrajudicial resolution of conflicts, that is, the criminal mediation, materialized in the process of minors through conciliation or socio-educational tasks alternative to judicialization.

Thus, between the proposals by the Technical Team and those indicated by the Office of the Prosecutor, they amounted to a total of 91 cases (27%). Of all these proposals, a total of 26 conciliation acts were finally carried out and 12 socio-educational activities alternative to judicialization were processed in an affective way. However, the figures relevant to the object of our study, the criminal mediation in cases of bullying, are not very high, at least as regards this Castellón Technical Team; but, in another table of this study made by this team in which is collected in general the commission by sex of the criminal acts registered in all the reform files of 2018 in the Office of the Children's Prosecutor of Castellón, regardless of whether it is mediated or no, we see how the total number of cases of bullying that generally reach the Office of the Children's Prosecutor is a little higher, and there is another fact that catches us more attention, and that is, together with domestic violence, of the only crimes that are committed more by girls (in 86% of cases) than by children (who only commit it by 14%).

Criminal mediation is compatible with the current judicial system and its principles, being complementary to it, constituting an ideal formula to assess the victim, both when participating in the process at the same level as the offender, as a way to favor its integral repair. It has important advantages not only for the parties, whose experiences have proved to be very satisfactory, but also for the community in general, but like any other institution, it has defects in practice that must be corrected and risks that will have to be submitted to a serious control.