

CON VIOLENCIA NO HAY MEDIACIÓN

Jornada “**LA VIOLENCIA DE PAREJA CONTRA LAS MUJERES**” organizada por el Ministerio de Trabajo e Inmigración, UNAF y la Asociación “Salud y Familia” (Madrid, 26 de mayo de 2011).

**BEGOÑA GONZÁLEZ MARTÍN
SERVICIO DE MEDIACIÓN FAMILIAR
UNIÓN DE ASOCIACIONES FAMILIARES
(UNAF)**

INTRODUCCIÓN

Adelantamos que tanto la autora de esta ponencia como la organización en la que trabajo – UNAF – como mediadora familiar hemos mantenido rotundamente desde el comienzo de la andadura del Servicio de Mediación Familiar, que fue en el año 1990, que cuando hay violencia no hay mediación: de ahí, el título de la ponencia.

Pensamos que el debate sobre la posibilidad de la mediación en las situaciones de violencia en la pareja es un tema recurrente que sorprender en países como el nuestro en los que la mediación es una práctica relativamente reciente, en los que no existe en la actualidad una ley estatal de mediación (hay un Proyecto de Ley de Mediación en asuntos civiles y mercantiles tan reciente que se publicó el pasado día 29 de abril en el Boletín Oficial de las Cortes) ni tampoco criterios uniformes sobre la formación de los mediadores.

Además, resulta prematuro y arriesgado abrir ese tipo de planteamientos al no estar consolidada esta intervención en conflictos familiares.

Finalmente, consideramos que es debate meramente teórico porque, como diremos seguidamente, la ley prohíbe mediar en las situaciones de violencia.

Y, entrando ya en el desarrollo de la ponencia, indicamos que no es posible mediar en situaciones de violencia por el marco normativo – que lo impide, como acabo de indicar – por los principios que rigen la mediación, que son incompatibles con la violencia y por el contexto en el que se produce la mediación – que no garantiza la seguridad de las víctimas de la violencia -

MARCO NORMATIVO

En primer lugar, tenemos que referirnos a: **la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género**

Esa ley es de carácter estatal y establece en su artículo 1:

1. La presente Ley tiene por objeto actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia.

2. Por esta Ley se establecen medidas de protección integral cuya finalidad es prevenir, sancionar y erradicar esta violencia y prestar asistencia a sus víctimas.

3. La violencia de género a que se refiere la presente Ley comprende todo acto de violencia física y psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad.

Y el artículo 44. 5 dice textualmente: **En todos estos casos está vedada la mediación.**

En el mismo sentido que la Ley Integral contra la Violencia de Género se pronuncian explícita o implícitamente **las leyes autonómicas de mediación familiar**, reguladas hasta ahora en trece comunidades autónomas, pues actualmente no existen leyes de mediación familiar en Ceuta y Melilla, Navarra, Extremadura, La Rioja y Murcia.

La primera de las leyes autonómicas fue la de **Cataluña**, que la legisló en el año 2001 (Ley 1/2001, de 15 de marzo). Es también la primera que ha promulgado una ley de mediación en el ámbito del derecho privado, para incluir conflictos civiles y mercantiles - La Ley 15/2009, de 22 de julio, de mediación en el ámbito del derecho privado – que aunque no veda la mediación, indica en su artículo 14 que la persona mediadora debe prestar una atención particular a cualquier signo de violencia, física o psíquica, entre las partes y, si procede, denunciar el hecho a las autoridades judiciales.

Siguiendo, cronológicamente, el resto de las leyes de mediación familiar observamos que:

- **Galicia:** Ley 4/2001, de 31 de mayo, reguladora de la mediación familiar.

Su artículo 6, punto 4 dispone: *Se interrumpirá, o en su caso no se iniciará, cualquier proceso de mediación familiar cuando en el esté implicada una mujer que sufra o sufra violencia de género (añadida por dad.1 Ley 11/2007 de 27 julio 2007).*

- **Castilla-La Mancha:** Ley 4/2005, de 24 de mayo de 2005, del Servicio Social Especializado de Mediación Familiar.

Indica en su artículo 3: *Conflictos familiares susceptibles de mediación: 4. Los acuerdos que alcancen las partes en los conflictos familiares susceptibles de mediación habrán de respetar las normas de carácter imperativo establecidas en la legislación vigente.*

- Castilla-León: Ley 1/2006, de 6 de abril, de mediación familiar.

Excluye en su artículo 2, 2º párrafo: *Los casos en los que exista violencia o maltrato sobre la pareja, los hijos, o cualquier miembro de la unidad familiar.*

- Asturias: Ley 3/2007, de 23 de marzo de mediación familiar.

Recoge una Disposición Adicional llamada Mediación familiar en situaciones de violencia doméstica o de género que dice: *Cuando exista una situación de violencia doméstica o de género se estará a lo que determina la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.*

- País Vasco: Ley 1/2008, de 8 de febrero, de mediación familiar.

Excluye en su artículo 5.4: *Los casos en los que exista violencia o maltrato sobre la pareja, hijos o cualquier miembro de la unidad familiar, o cualesquiera otras actuaciones que puedan ser constitutivas de ilícito penal.*

- Islas Baleares: Ley 14/2010, de 9 de diciembre, de mediación familiar.

Excluye en su artículo 4: *Los casos en que se produzca violencia o malos tratos sobre la pareja, los hijos y las hijas o sobre cualquier miembro de la unidad familiar, o cualesquiera otras actuaciones que puedan ser constitutivas de ilícito penal.*

- Cantabria: Ley 1/2011, de 28 de marzo, de Mediación.

Va un paso más allá al indicar en su artículo 5. 4. que: *Quedan excluidos de la mediación cualquier asunto en el que exista violencia o maltrato sobre la pareja o expareja, hijos o cualquier miembro de la familia o del grupo convivencial; cualquier tipología de la violencia de género, según referencia de la Ley de Cantabria 1/2004, de 1 de abril, Integral para la Prevención de la Violencia contra las Mujeres y la protección a sus víctimas; violencia familiar y violencia del grupo convivencial, o cualesquiera otras actuaciones que permitan presumir que el consentimiento para dicha mediación no será real y voluntario.*

Y, en su número 5, que: *Asimismo, se excluyen de la mediación los supuestos en que, a juicio del mediador o profesional competente, las partes no se encuentren en un plano de igualdad.*

- **Aragón:** Ley 9/2011, de 24 de marzo.

Indica en su artículo 13.3. *En ningún caso cabrá acudir a la mediación familiar cuando se esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual de la otra parte o de los hijos o hijas, y se haya dictado resolución judicial motivada en la que se constaten indicios fundados y racionales de criminalidad. Tampoco procederá cuando por la Autoridad Judicial se advierta la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género.*

La prohibición expresa de mediar en situaciones de violencia no aparece mencionada explícitamente en las siguientes leyes:

- **País Valenciano:** Ley 7/2001, de 26 de noviembre, Reguladora de la Mediación Familiar.

- **Canarias:** Ley 3/2005, de 23 de junio, para la modificación de la Ley 15/2003, de 8 de abril. Pero indica que se debe *propiciar que las partes tomen sus propias decisiones disponiendo de la información suficiente para que alcancen los acuerdos de una manera libre, voluntaria y exenta de cualquier coacción.*

- **Madrid:** Ley 1/2007, de 21 de febrero, de Mediación Familiar.

- **Andalucía:** la Ley 1/2009, de 27 de febrero, reguladora de la Mediación Familiar – Dispone que la mediación *se realiza entre personas que consienten libremente su participación y de las que dependerá exclusivamente la solución final.*

Al mismo tiempo, todas las leyes de mediación familiar plantean como deberes del mediador, la obligación de informar a las autoridades competentes de los datos que puedan revelar la existencia de una amenaza para la vida o la integridad física o psíquica de una persona: Así, la de Asturias (artículo 7), Castilla-León en su artículo 10, la de Madrid en su artículo 18, la de Andalucía en su artículo 16, la de Aragón (artículo 12) la de las Islas Baleares (artículo 8), la del País Vasco en su artículo 13 que indica que el mediador ha de *prestar una atención particular a cualquier signo de violencia doméstica, física o psíquica, entre las partes.*

También va más allá en esto la ley de Cantabria que en su artículo 28 indica como derechos de la persona mediadora: 3. *La persona mediadora puede dar por acabada la mediación en el momento que aprecie en alguna de las partes falta de voluntad o desigualdad de poder entre las mismas, con especial atención en los casos en que se aprecie la existencia de violencia de género o violencia hacia menores, o exista una incapacidad manifiesta para llegar a un acuerdo, o que la continuidad de la mediación no sea eficaz.* Y como deberes en el artículo 29: *Prestar una atención particular a cualquier signo de violencia, física o psíquica, entre las partes, a fin de actuar en la forma prevista en el art. 28.3 de esta Ley, sin perjuicio*

de lo dispuesto en los arts. 259 y 262 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

No es casual que prácticamente todas las leyes de mediación prohíban esa intervención en las situaciones de violencia. Antes al contrario, la prohibición se basa en los principios que rigen la mediación familiar, que expondremos a continuación.

PRINCIPIOS DE LA MEDIACIÓN FAMILIAR

Comenzamos precisando que la mediación familiar es una intervención extrajudicial, es decir, privada, breve (la mayoría de las leyes hablan de una duración de tres meses, el proyecto de ley estatal de dos) y que impide iniciar acciones judiciales mientras se esta llevando a cabo. Por tanto, es evidente su incompatibilidad con las situaciones de violencia, cuya prevención, tratamiento y reparación corresponden a instancias educativas, policiales y judiciales, es decir, al ámbito público.

La mediación familiar puede definirse como un proceso colaborativo, confidencial, donde las partes trabajan sobre la base de un equilibrio de poder y de igualdad *con el fin de comprender el origen de sus diferencias, conocer las causas y consecuencias de lo ocurrido, confrontar sus visiones y encontrar soluciones para resolverlas*, (en cursiva porque así viene definido en el Proyecto de ley estatal de mediación) para llegar a acuerdos que satisfagan los intereses de ambas partes.

Y, en las situaciones de separación y divorcio, la mediación es aquella intervención en la que los progenitores – que han decidido o están pensando en poner fin a su convivencia – alcanzan, con la asistencia de la persona mediadora, acuerdos para reorganizar su vida después de la ruptura que sean fruto de la reflexión y el sosiego y que tengan en cuenta los intereses de los menores y los suyos propios.

Es importante aclarar que la mediación no es una terapia ni tampoco comprende un asesoramiento psicológico ni jurídico, aunque se nutre de ambos campos.

Los principios que rigen la mediación son los siguientes:

a) Buena fe y transparencia a la hora de abordar todas las cuestiones que se tratan en la mediación.

b) Voluntariedad: La mediación no se puede imponer, sino que los usuarios se acogen a ella libremente y pueden desistir de seguir acudiendo en cualquier momento.

c) Neutralidad: La persona mediadora no puede imponer sus propios criterios en la toma de decisiones.

d) Imparcialidad: La persona mediadora no puede tener designio anticipado o prevención a favor o en contra de alguno de los participantes.

e) Confidencialidad: El mediador o la mediadora tienen el deber de mantener la reserva sobre los hechos conocidos, con las excepciones de situaciones de violencia, según indican las leyes de mediación reseñadas anteriormente.

f) Inmediatez: Los participantes en la mediación tienen el deber de asistir personalmente a las sesiones de mediación, es decir, no se pueden valer de personas que los representen o hagan de intermediarias.

g) Flexibilidad: El procedimiento de mediación familiar se desarrolla de forma flexible y antiformalista, dado su carácter voluntario.

Como puede deducirse fácilmente, los principios de la mediación son incompatibles con la violencia, en los que no existe igualdad ni equilibrio de poder entre las partes: Quien ejerce la violencia intenta doblegar la voluntad del otro, y se sitúa en posición de dominio para conseguir sus objetivos y para resolver sus conflictos.

La violencia es también incompatible con la neutralidad e imparcialidad del mediador puesto que el mediador no puede permanecer indiferente ante aquellas situaciones de desigualdad, dominio, desequilibrio de poder, y, mucho menos, ante el temor, la coacción o el miedo y con la confidencialidad – pues la persona mediadora está obligada no sólo a suspender la mediación sino a poner los hechos en conocimiento de las autoridades.

CONTEXTO DE LA MEDIACION Y LAS VICTIMAS DE LA VIOLENCIA

El contexto en el que tiene lugar la mediación familiar – principalmente, en situaciones de separación y divorcio (aunque puede darse para otro tipo de conflictos familiares: disputas por herencia, atención y cuidado a personas mayores) – desaconseja abiertamente la intervención en los casos de violencia.

Como es sabido, uno de los factores más significativos asociados con la violencia de género es la decisión de las mujeres de separarse y divorciarse y tener hijos (*Informe Británico sobre el Crimen, 1992 LISA PARKINSON “mediación familiar. Teoría y práctica: Principios y Estrategias Operativas”*). En estas situaciones, como lo indican desgraciadamente las estadísticas, la violencia no sólo continúa, sino que aumenta.

Por tanto, existe un riesgo evidente de que se produzcan situaciones de violencia durante y después de las entrevistas de mediación. Y en esos casos cabe preguntarse si la persona mediador puede garantizar la vida y la integridad física de las víctimas cuando no lo logra el sistema policial y judicial.

Frente a ese peligro, propugnar – como se oye alguna vez – que ese riesgo se puede evitar en mediación mediante la instalación de salas de espera separadas, medidas para salir por separado del edificio, o timbres de alarma, resulta de una frivolidad alarmante.

Por otra parte, cabe destacar que los autores que entienden que es posible mediar en situaciones de violencia no se ponen de acuerdo cuando hacerlo: unos hablan de mediar en situaciones de violencia episódica o leve, otros cuando la violencia es circunstancial pero no estructural, o también en los supuestos en los que la violencia ha cesado o se ha archivado la causa penal o, por el contrario, en los casos en los que el acusado reconozca los hechos. Afortunadamente, nadie discute que no se puede mediar si la violencia se ejerce contra los menores.

Creemos que todos esos teóricos partidarios de la mediación cuando hay violencia olvidan que las víctimas de violencia de género presentan una serie de características singulares: han sido sometidas a relaciones de sumisión y violencia prolongadas en el tiempo (transcurren por término medio 10 años hasta la denuncia), han sufrido episodios reiterados de violencia, se perpetúa en el hogar familiar y es ejercida por un sujeto, con el que se mantiene un fuerte vínculo afectivo, y presentan unos efectos psicológicos devastadores: trastorno de estrés postraumático, depresión, trastorno de ansiedad, deterioro de la autoestima y sentimientos de culpabilidad.

Esas características impiden que una mujer sometida a violencia pueda colocarse en situación de igualdad, sin temor, sin miedo ni coacción a negociar los efectos de su separación y divorcio.

Por esa razón, tampoco resulta convincente la propuesta de mediar en situaciones de violencia si lo realizan mediadores entrenados en la detección de los malos tratos y con conocimientos profundos del complejo fenómeno de la violencia en la pareja. Creemos que esa formación resulta imprescindible, pero no para el fin que aquellos proponen - que no es otro que asegurarse de que las partes están plenamente capacitadas para poder participar en el proceso - sugiriendo la realización de entrevistas separadas y de evaluación de la víctima (proceso de victimización sufrida, lesiones, secuelas, ausencia de coacción y miedo, capacidad para negociar y para tomar decisiones, peligro para la víctima) y del agresor (valorando el objetivo que persigue en la mediación, características psicológicas, minimización o justificación de la violencia ejercida). Esa evaluación no es posible en mediación al ser propia de la psicología forense más que de los procesos de mediación y es incompatible con el rol del mediador, al perder su neutralidad e imparcialidad.

Finalmente, las razones para justificar la mediación en las situaciones de violencia son endebles:

- Se dice que la mediación es un instrumento de prevención olvidando que la mediación tiene lugar cuando un miembro de la pareja o los dos ha pensado o decidido separarse o divorciarse.

- Se señala que no hay que descartar el recurso de la mediación en las situaciones de violencia puesto que requieren una intervención completa y un abordaje complejo, sin tener en cuenta que los recursos son eficaces cuando se destinan al medio y fin adecuados.

Finalmente, hay quien plantea que la mediación ofrece a las mujeres la oportunidad de hablar con su compañero y no hay que tener hacia todas ellas un afán protector indiscriminado, afirmaciones estas últimas que no merecen contestación.

CONCLUSIONES

La mediación no es la alternativa para la gestión de todos los conflictos familiares y, desde luego, es incompatible en las situaciones de violencia.

La mediación pone el acento en el futuro. Por tanto, se corre el riesgo de minimizar lo sucedido en el pasado y permite a los agresores no asumir la responsabilidad por su comportamiento.

La mediación no es una terapia. No tiene instrumentos para tratar, prevenir la violencia y, por tanto, es ineficaz en esas situaciones. Insistir en esa vía supone el fracaso de la mediación.

La mediación no puede garantizar la seguridad personal de la mujer agredida.

La derivación de la violencia a ámbitos extrajudiciales e informales como es la mediación supone socavar los derechos y la seguridad de las mujeres e implica poner en tela de juicio la protección que el sistema policial y judicial intenta ofrecer a la mujer (con diferentes resultados de éxito, según indican las estadísticas) después de grandes luchas por hacer salir la violencia del ámbito privado y haber logrado imponer la conciencia de que el problema es social y público.

Begoña González Martín
Mediadora familiar. Abogada
Servicio de Mediación Familiar
Unión de Asociaciones Familiares (UNAF)