

¿NO TIENEN DERECHO A UNA REPARACIÓN INTEGRAL DEL DAÑO LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO Y DE DELITO SEXUALES? LA PROHIBICIÓN DE MEDIACIÓN PENAL EN ESAS INFRACCIONES A LA LUZ DE LOS ESTÁNDARES EUROPEOS¹

Por

ALBERTO ALONSO RIMO
Profesor Titular de Derecho penal
Universitat de València

alberto.alonso@uv.es

Revista General de Derecho Europeo 63 (2024)

RESUMEN: En el presente estudio se analiza, sobre la base del marco normativo europeo, la legitimidad de la prohibición de mediación penal vigente en el ordenamiento español en relación con los delitos de violencia de género y contra la libertad sexual. Partiendo del modelo de justicia restaurativa que se deriva de las Recomendaciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa CM/Rec(2018)8 y CM/Rec(2023)2, se aportan argumentos al polémico debate sobre esta medida que refuerzan la tesis favorable a su derogación, y se muestra que, desde la perspectiva de un concepto abierto y flexible (moderno) de justicia restaurativa, en línea con el acogido en los estándares internacionales y europeos más relevantes sobre la materia, las razones que se esgrimen en apoyo de dicha prohibición pierden sentido.

PALABRAS CLAVE: Violencia de género, delitos contra la libertad sexual, mediación penal, justicia restaurativa, víctimas

SUMARIO: I. PLANTEAMIENTO. II. EL CONVENIO DE ESTAMBUL. III. LAS RECOMENDACIONES DEL COMITÉ DE MINISTROS DEL CONSEJO DE EUROPA CM/REC(2018)8 Y CM/REC(2023)2. IV. LA REGULACIÓN ESPAÑOLA. 1. La aplicabilidad de técnicas restaurativas distintas a la mediación penal en el ámbito de los delitos de violencia de género y de carácter sexual. V. RAZONES Y SINRAZONES DE LA PROHIBICIÓN DE LA MEDIACIÓN EN LOS SUPUESTOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO Y DE VIOLENCIA SEXUAL. 1. ¿La violencia de género y sexual como asunto privado? 2. ¿La justicia restaurativa como mecanismo para favorecer la reconciliación entre la víctima y el ofensor? 3. La victimización secundaria. 3.1. ¿Son las víctimas adultas de violencia de género y de delitos sexuales más vulnerables que las de menor de edad? 4. Prevención del delito y mediación penal. VI. CONCLUSIÓN. VII. BIBLIOGRAFÍA

¹ Trabajo realizado en el marco de los Proyectos I+D+i PID2021-126145OB-100 y PID2021-123441NB-100, financiados por MCIN/AEI/FEDER.

ARE VICTIMS OF GENDER-BASED VIOLENCE AND SEXUAL OFFENCES NOT ENTITLED TO FULL REPARATION OF DAMAGES? THE PROHIBITION OF CRIMINAL MEDIATION IN THESE OFFENCES IN THE LIGHT OF EUROPEAN STANDARDS

ABSTRACT: This study analyses, on the basis of the European normative framework, the legitimacy of the current prohibition of criminal mediation in Spanish law in relation to offences of gender-based violence and offences against sexual freedom. Departing from the model of restorative justice derived from the Recommendations of the Committee of Ministers of the Council of Europe CM/Rec(2018)8 and CM/Rec(2023)2, arguments are brought to the controversial debate on this measure aimed at reinforcing the thesis in favour of its repeal. It is shown that, from the perspective of an open and flexible (modern) concept of restorative justice, in line with the most relevant international and European standards on the subject, the reasons put forward in support of this prohibition lose meaning.

KEY WORDS: Gender-based violence, sexual offences, criminal mediation, restorative justice, victims

Fecha de recepción: 15.2.2024

Fecha de aceptación: 15.3.2024

I. PLANTEAMIENTO

En un trabajo anterior puse de manifiesto la importancia de tener presente el desarrollo experimentado por el concepto de justicia restaurativa en los textos internacionales, cómo se había evolucionado en ellos desde un modelo predominante *diversionario* de justicia restaurativa a uno más abierto y flexible, que la concibe como herramienta de diálogo al servicio de las necesidades de las partes en el caso concreto y, a partir de ahí, no limitada a un rango de delitos -de escasa gravedad-, sino de aplicación universal (Alonso Rimo, 2024: 29-36). Esta es, estimo, una cuestión crucial, pues partir de un modelo u otro de justicia restaurativa implica consecuencias muy diversas en cuanto a su configuración, efectos y ámbito de aplicación.

Desde estas premisas, se considera oportuno reflexionar en estas páginas sobre si resulta justificable la prohibición de mediación penal que está vigente en el ordenamiento jurídico español en relación con la violencia de género y sexual. Conviene preguntarse, en particular, si no tienen las víctimas de tales delitos derecho a una reparación integral, entendida esta en un sentido que abarque también la vertiente emocional del daño causado por el delito. A tal efecto, en la primera parte del trabajo, se examinará el marco normativo europeo sobre la materia, así como la regulación contemplada en el Estatuto de la víctima. A continuación, en la segunda parte del estudio, se examinarán las razones que

se suelen aducir a favor de la citada prohibición, partiendo para este análisis del referente de justicia restaurativa que se deriva de los estándares europeos. Esto hará aflorar algunas paradojas, y permitirá aportar argumentos nuevos a este polémico -*vigorous* (Hudson, 2002: 621)- debate y contribuir de esa forma a reforzar la tesis -dominante en la doctrina, pero todavía muy cuestionada, según veremos, en algunos sectores de expertos en el ámbito internacional- favorable a la derogación de la interdicción de la mediación en los delitos de violencia de género y sexual.

II. EL CONVENIO DE ESTAMBUL

Lo primero que procede destacar, en lo relativo al contexto normativo europeo, es que, a diferencia de lo que sucede en nuestro ordenamiento, no existe en dicho ámbito prohibición de mediación en materia de violencia de género y de delitos contra la libertad sexual (en realidad, ni en relación con esta clase de delincuencia ni con ninguna otra en especial). Se refiere específicamente a la cuestión el art. 48 del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, o Convenio de Estambul, en el que se establece que “(l)as Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para prohibir los modos alternativos obligatorios de resolución de conflictos, incluidas la mediación y la conciliación, en lo que respecta a todas las formas de violencia incluidas en el ámbito de aplicación del presente Convenio”. Como se puede apreciar en el texto transcrito y según ha sido ya tantas veces resaltado, el precepto mencionado alude a los modos alternativos “obligatorios” de resolución de conflictos, que son, pues, propiamente, los que quedan excluidos. Que a continuación se diga “incluidas la mediación y la conciliación” no obsta a la referencia general previa, que se restringe a los modos alternativos de resolución de conflictos obligatorios, sean esos dos o cualesquiera otros, en tanto que se impongan de manera preceptiva, que es lo que se quiere evitar². Ello se justifica, según se sigue de lo indicado por el propio Consejo de Europa, por la elevada vulnerabilidad de esta clase de víctimas y a fin de salvar la “reprivatización de la violencia doméstica y de la violencia contra las

² Lo confirma el Informe explicativo del Convenio elaborado por sus redactores, en el que se concluye expresamente que: “En consecuencia, el apartado 1 (del art. 48) exige a las partes que prohíban en el derecho penal y civil interno la participación imperativa (*mandatory*) en cualquier proceso alternativo de resolución de conflictos”. Council of Europe, 2011: 42. También el hecho de que, por ejemplo, en el Informe de GREVIO (Grupo de Expertos en la Lucha contra la Violencia contra la Mujer y la Violencia Doméstica) de Alemania, que tiene por objeto la supervisión del cumplimiento del citado Convenio, se afirme que si bien “los tribunales penales y las fiscalías alemanas deben examinar en cada fase del proceso penal si la mediación entre víctima e infractor puede ser una forma viable de resolver el caso, esta no puede imponerse contra la voluntad expresa de la víctima”, partiéndose, pues, del criterio general de aceptación de la mediación para resaltarse a continuación la proscripción solo de su aplicación con carácter forzoso. GREVIO, 2022: 77.

mujeres” y facilitar que la víctima de tales delitos pueda “reclamar justicia”³. Estas consideraciones, incluidas en el Informe explicativo del Convenio, pueden haber generado equívocos sobre el alcance de la prohibición⁴. Quizás así se explique que, por poner un ejemplo reciente, la Ley Foral de Navarra 4/2023, de 9 de marzo, de justicia restaurativa, mediación y prácticas restaurativas comunitarias, justifique en su preámbulo la exclusión de su ámbito de aplicación de los delitos de violencia de género (prevista, en concreto, en el art. 1.2 de la citada Ley) apelando para ello a lo dispuesto en el Convenio de Estambul⁵, o también que se haya afirmado en la doctrina que el veto a la mediación que prevé la Ley del Estatuto de la víctima del delito se recoge en el Convenio de Estambul (Armenta Deu, 2018: 227). Pero, como se ha comprobado, ni la letra ni el espíritu de este avalan una interpretación semejante. En él se prohíbe solo, insistamos, la mediación obligada, lo que, como subrayan Igartua y Varona (2023: 322), “es algo muy alejado de los estándares de buenas prácticas generalmente aceptados en la justicia restaurativa”, basados “en el consentimiento informado y en el acuerdo voluntario de todas las participantes”, y en los que “la evitación de la victimización secundaria, así como de cualquier posible revictimización” constituyen elementos esenciales⁶. Que es el indicado el sentido del art. 48 del Convenio lo demuestra asimismo que la prohibición de mediación no existe en la gran mayoría de países que firman dicho Convenio y que en algunos de ellos se hayan

³ Council of Europe, 2011: 42.

⁴ Especialmente porque, con carácter previo, se afirma que “los redactores quieren recalcar los efectos negativos que (tales métodos alternativos) pueden tener en los casos de violencia incluidos en el ámbito de aplicación del presente Convenio, en particular si la participación en (ellos) ... es obligatoria y sustituye a los procesos judiciales adversariales”. Council of Europe, 2011: 42. Unas declaraciones en línea similar se recogen en el *Manual de legislación sobre la violencia contra la mujer* de Naciones Unidas, aunque con la (importante) diferencia de que aquí sí, frente a lo que sucede en el documento anterior, se acaba recomendando prohibir explícitamente la mediación en todos los supuestos de violencia contra la mujer, ya sea antes o durante los procesos judiciales, alegando que utilizar la mediación en este marco sustrae los casos del control judicial, presupone que ambas partes tienen el mismo poder de negociación, refleja la presunción de que ambas partes son igualmente culpables de la violencia y reduce la responsabilidad del ofensor. ONU Mujeres, 2012: 40. *Vid.* destacando que estas previsiones han producido confusión y promovido que persistan los malentendidos sobre el uso de justicia restaurativa en los casos de violencia contra la mujer, European Forum for Restorative Justice, Gender Based Violence Working Group, 2022: 13.

⁵ “Quedan fuera del ámbito de aplicación de la presente ley foral los asuntos relacionados con la violencia de género, conforme a lo dispuesto en el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, celebrado en Estambul el 11 de mayo de 2011 y ratificado por España el 18 de marzo de 2014” (preámbulo, II). A tenor del art. 1.2. de la Ley mencionada: “Quedan excluidos del ámbito de aplicación de esta ley foral, todos los asuntos de violencia de género ya sean violencia en la relación de pareja, violencia sexual o cualquier otra conducta considerada como violencia de género por el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, celebrado en Estambul el 11 de mayo de 2011”.

⁶ *Vid.*, en sentido parecido, Romero Seseña, 2023: 317, concluyendo que la interdicción que contempla el art. 48 del Convenio de Estambul “no se refiere en realidad a los planteamientos propios de la justicia restaurativa, sino más bien a una serie de prácticas habituales en otras jurisdicciones más allá del ámbito penal, como las conciliaciones familiares en procesos de divorcio o similares”.

desarrollado programas de mediación diseñados concretamente para delitos de violencia doméstica y de género (así, sobre todo, en Austria, Finlandia, Dinamarca, Holanda, Grecia y Reino Unido)⁷.

III. LAS RECOMENDACIONES DEL COMITÉ DE MINISTROS DEL CONSEJO DE EUROPA CM/REC(2018)8 Y CM/REC(2023)2

Tampoco los textos europeos relativos a la posición de la víctima en el sistema de justicia penal en general (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 delitos⁸ -previamente, la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo, de 15 de marzo de 2001, relativa al estatuto de la víctima en el proceso penal⁹- y Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa CM/Rec[2023]2 sobre derechos, servicios y apoyo a las víctimas del delito¹⁰) o que versan de manera específica sobre justicia restaurativa (Recomendación CM/Rec[2018]8, concerniente a la justicia restaurativa en asuntos penales¹¹) contienen ninguna mención que excluya explícitamente estos u otros grupos de delitos del radio de operatividad de la mediación y de la justicia restaurativa. El considerando 46 de la Directiva 2012/29/UE se limita a señalar, tras fijar como prioridad de los servicios de justicia restaurativa “satisfacer los intereses y necesidades de la víctima, reparar el perjuicio que se le haya ocasionado e impedir cualquier otro perjuicio adicional”, y a fin de garantizar lo anterior, que “(a) la hora de remitir un asunto a los servicios de justicia reparadora o de llevar a cabo un proceso de justicia reparadora, se deben tomar en consideración factores tales como la naturaleza y gravedad del delito, el grado de daño causado, la violación repetida de la integridad física, sexual o psicológica de una víctima, los desequilibrios de poder y la edad, madurez o capacidad intelectual de la víctima, que podrían limitar o reducir su capacidad para realizar una elección con conocimiento de causa o podrían ocasionarle un perjuicio”¹². Se aboga,

⁷ *Vid.* al respecto, Drost *et al.*, 2015: 15 y ss.

⁸ DOUE L 315, de 14 de noviembre de 2012.

⁹ DOUE L 82, de 22 de marzo de 2001.

¹⁰ Adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 15 de marzo de 2023 en la 1460ª reunión de los Delegados de los Ministros.

¹¹ Adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa el 3 de octubre de 2018 en la 1326ª reunión de los Delegados de los Ministros.

¹² En consonancia con ello, el art. 12.1 de la Directiva dispone que los Estados miembros, cuando faciliten servicios de justicia restaurativa, adoptarán “medidas para proteger a la víctima contra la victimización secundaria o reiterada” y que garanticen un “acceso a servicios de justicia reparadora seguros y competentes”, requiriendo una serie de condiciones a tal efecto (orientación de la actuación del servicio de justicia restaurativa al interés de la víctima, consentimiento libre e informado, información exhaustiva, reconocimiento de los elementos fácticos del caso por parte del

pues, por una valoración individualizada de los casos en los que es posible seguir procesos de justicia restaurativa, con el objetivo de asegurar la protección de la víctima, más que por imponer una prohibición genérica de prácticas de justicia restaurativa en relación con un delito o conjunto de delitos concretos¹³. En una dirección que cabría considerar opuesta a esto último, las Recomendaciones CM/Rec(2018)8 y CM/Rec[2023]2 declaran que la clase o la gravedad del delito “son factores que, en sí mismos, y en ausencia de otras consideraciones, no deben impedir el ofrecimiento de justicia restaurativa a víctimas y ofensores” (arts. 18 y 18.1, respectivamente). En coherencia con ello, no se exceptúa tampoco en estos casos ninguna categoría específica de delitos del ámbito de aplicación de la justicia restaurativa.

Pero, sentado esto, importa también definir, desde una perspectiva más general, el modelo de justicia restaurativa que se deriva de los textos europeos, pues ello tiene implicaciones relevantes en relación con la delimitación del ámbito de aplicación de las prácticas restaurativas. Como decía en las primeras líneas de este trabajo, atendiendo a los estándares internacionales y europeos se aprecia una evolución desde un esquema predominante *diversionario* a uno más dúctil, en el que la justicia restaurativa adquiere la condición, sobre todo, de instrumento de comunicación entre las partes, orientado a

infractor, voluntariedad y confidencialidad). El art. 12.2 añade que los Estados miembros “facilitarán la derivación de casos, si procede, a los servicios de justicia reparadora, incluso mediante el establecimiento de procedimientos u orientaciones sobre las condiciones de tal derivación” y en el art. 25.4 se señala la obligación de aquellos de fomentar una formación adecuada de los integrantes de los servicios de justicia restaurativa.

¹³ Me parece muy dudoso que se pueda afirmar que en el art. 10.1 de la, ya sustituida, Decisión Marco 2001/220/JAI -cuyo tenor literal establecía que “(l)os Estados miembros procurarán impulsar la mediación en las causas penales para las infracciones que a su juicio se presten a este tipo de medida”, figurara ya la prohibición de mediación en relación con la violencia de género, tal y como sostiene Armenta Deu, 2018: 227. Una cosa es que en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 15 de septiembre de 2011, en los asuntos acumulados Magatte Gueye, C-483/09 y Valentín Salmerón Sánchez, C-1/10, EU:C:2011:583, ante la pregunta planteada por la Audiencia Provincial de Tarragona de si el art. 10 de la Decisión Marco “debe ser interpretado en el sentido de que permite excluir con carácter general la mediación en los procesos penales relativos a delitos cometidos en el ámbito familiar en atención a la tipología específica de estos delitos o, por el contrario, debe permitirse la mediación también en este tipo de procesos, ponderando caso por caso los intereses concurrentes”, se concluyera, razonablemente, que la redacción del citado precepto podía admitir tal exclusión. El artículo 10, apartado 1, de la Decisión Marco -reza la referida sentencia del Tribunal de Justicia de la UE- “se limita a ordenar a los Estados miembros que procuren impulsar la mediación para las infracciones que «a su juicio se presten a este tipo de medida», de manera que corresponde a los Estados miembros la determinación de las infracciones para las que se permite la mediación”, y sobre esa base “debe interpretarse en el sentido de que *permite* a los Estados miembros, en atención a la tipología específica de las infracciones cometidas en el ámbito familiar, excluir la mediación en todos los procesos penales relativos a tales infracciones” (la cursiva es añadida). Pero ello no puede significar, entiendo, que la Decisión Marco 2001/220/JAI obligue a esa prohibición o que en ella figure específicamente la misma. Menos viable aún resulta mantener que un supuesto art. 15.1.e) -que no existe- de la Directiva 2012/29/UE recoja la posibilidad de vetar la mediación penal para determinados supuestos delictivos, al fijar como uno de los requisitos de acceso de la víctima a servicios de justicia restaurativa que no esté prohibida por la ley para el delito, según señala también la misma autora (2018: 226 y 227), y cuyos dictados seguiría fielmente en este punto el Estatuto de la víctima (aquí sí, en virtud del su art. 15.1 e).

satisfacer las necesidades de estas en el caso concreto, a lograr una reparación integral del daño causado. Esto incluye la superación de la dimensión emocional del delito, algo para lo que no hay margen con la imposición y la ejecución de la pena estatal y que el Estado debería igualmente favorecer (Silva Sánchez, 2019: 226 y 227)¹⁴. No tiene, en cambio, por qué pasar necesariamente por el perdón de la víctima a su agresor ni por la reconciliación entre las partes¹⁵. La justicia restaurativa sí habrá de operar, en todo caso, y esto adquiere una importancia de primer orden, en el marco de respeto a los fines preventivos de la pena y a los principios y garantías básicos del Derecho penal y procesal penal. Hablamos -tal es el enfoque adoptado en la normativa internacional y europea y también el absolutamente dominante en la doctrina, nacional y extranjera- de una concepción integradora de la justicia restaurativa, entendida como estrategia complementaria del sistema penal clásico¹⁶.

Vistos así, los procesos restaurativos resultan factibles, en vía de principio, en la generalidad de las infracciones (principio de universalidad). Dado que su objetivo esencial no reside en alcanzar una solución que sirva de alternativa al proceso o a la pena convencionales, y que resultan, por tanto, compatibles con la sustanciación del proceso y la imposición de una pena, su aplicación no tendría por qué limitarse ya al círculo de delitos de gravedad escasa en los que el eventual acuerdo reparador pudiera satisfacer las necesidades preventivas concurrentes. Se trata, en suma, de un modelo de justicia restaurativa que cabría calificar de extensivo¹⁷, que aspira a alcanzar al mayor número posible de víctimas y ofensores, además de, asimismo, a la comunidad.

¹⁴ El delito, observa el citado autor, es también, y aunque no solo, un conflicto interpersonal, que debería ser superado, y el Estado, en tanto que Estado social de Derecho, habría de promover tal superación existencial del delito. Silva Sánchez, 2019: 218 y 222. Cfr. asimismo Tamarit Sumalla, 2017: 113, afirmando que la idea de que el sistema de justicia penal "solo sirve a fines asociados a una idea abstracta de justicia o al objetivo social de prevenir futuros delitos ha quedado desfasada, o al menos matizada, al aceptarse que aquel también puede tener por objeto satisfacer la necesidad de justicia de las víctimas de los delitos", o las sentencias del Tribunal Supremo español de 31.5.2012, Sala 2ª, nº 435/2012, fundamento jurídico quinto, y de 22.10.2013, Sala 2ª, nº 770/2013, fundamento jurídico tercero, en las que se indica que "uno de los fines a que debe atender el sistema de justicia penal es a la protección del perjudicado de acuerdo con los postulados de la justicia restaurativa, que pone el énfasis en el reconocimiento de los roles de la víctima y del agresor poniendo el acento en obtener una respuesta más centrada en el daño concreto causado a la víctima y a su reparación".

¹⁵ Lo resalta, por ejemplo, Zehr, 2014: 13 y 14. Cfr también, el mismo autor, 1990: IV.10.

¹⁶ Puede verse con detalle sobre lo anterior, Alonso Rimo, 2024: 29-36, 67-72, 150-151, nota 353, 168.

¹⁷ Lo que no quiere decir que carezca de límites. No admite, por ejemplo, a mi juicio, las actuaciones que no implican la intervención de la víctima o del ofensor. *Vid.* sobre ello, Alonso Rimo, 2024:38 y ss., 42 y ss.

En este punto se debe destacar que los beneficios que se siguen de la justicia restaurativa para las víctimas están bastante comprobados, en general¹⁸ y también en referencia particular a programas aplicados a delitos de violencia familiar y de género, en cuyas evaluaciones se constata la satisfacción de la víctima vinculada de manera particularmente determinante, y entre otros aspectos, a la posibilidad de hablar de la violencia sufrida y de condenarla en un espacio seguro¹⁹. Lo mismo que en experiencias restaurativas desarrolladas en el ámbito de los delitos contra la libertad sexual, en las que existe igualmente evidencia empírica de la eficaz contribución de aquellas a la superación emocional del delito y al incremento del bienestar de la víctima, a través de la generación en esta de sentimientos de empoderamiento, de recuperación del control y de traslación de la responsabilidad del hecho al infractor²⁰.

Así las cosas, partiendo de los presupuestos anteriores, una prohibición tan radical como la española en relación con los delitos de violencia de género y contra la libertad sexual de la mediación penal -la principal técnica, con mucha diferencia, de justicia restaurativa que se utiliza hoy por hoy en nuestro país- podría comportar una restricción de derechos a esta clase de víctimas y un trato desigual injustificado²¹. Ello salvo que existieran argumentos sólidos -y que afectarían solo a las víctimas de estos delitos y no a las demás- que legitimaran dicha excepcionalidad. Esta cuestión será objeto de un análisis detenido en páginas posteriores. Pero antes conviene precisar la regulación concreta de la materia en el ordenamiento jurídico español y su repercusión en la práctica.

¹⁸ Vid. por todos, recientemente, Nascimento *et al.*, 2023: 1929 y ss.

¹⁹ Vid. reflejándolo, con alusión a diversos estudios llevados a cabo en supuestos de violencia de género entre íntimos y de violencia familiar, todos ellos con resultados satisfactorios, Villacampa, 2020: 58 y 59, y asimismo, en un plano más global, concluyendo, a partir de los datos de encuestas de victimización realizadas a nivel nacional sobre violencia de género, que las víctimas de estos delitos “valoran y priorizan el acceso a recursos asistenciales en los que sustentar su proceso de recuperación frente al recurso a un sistema de justicia penal centrado en la retribución” (*ibidem*, p. 62). Son ilustrativos también los resultados, recogidos en UNODC, 2020: 74, de la encuesta encargada por el Ministerio de Justicia de Nueva Zelanda, a tenor de la cual los porcentajes de víctimas de violencia familiar que afirmaban sentirse mejor o mucho mejor tras la práctica restaurativa (conferencia) eran superiores (76% en el primer caso y 55% en el segundo) al de las víctimas de otros delitos en general (70% y 38% respectivamente).

²⁰ Vid. Mercer *et al.*, 2011: 10-13, Marsh y Wager, 2015: 341 y ss., Igartua y Varona, 2023: 324. Cfr. también Gavin *et al.*, 2024: 3 y ss., 12.

²¹ Subrayándolo asimismo, De la Cuesta y Germán, 2022: 123, Romero Seseña, 2023, 323 e Igartua y Varona, 2023: 325, que hablan a este respecto de una “exclusión general de los beneficios (...) (de la justicia restaurativa) demostrados por la investigación cuantitativa y cualitativa” y que afecta principalmente a las mujeres. Vid., desde una perspectiva general, advirtiendo de que cualquier restricción a la aplicación de la justicia restaurativa basada en la clase de delito puede perjudicar los intereses de las víctimas, Marshall, 1999: 25.

IV. LA REGULACIÓN ESPAÑOLA

La primera mención legal de carácter estatal a la justicia restaurativa en adultos que se hizo en nuestro ordenamiento fue justamente para prohibir la mediación en el ámbito de la violencia de género²². Se debió a la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género, en virtud de la cual se introducía un nuevo art. 87 ter a la LOPJ en cuyo inciso quinto se excluye de modo explícito la utilización de la mencionada práctica en relación con todos los casos que sean competencia de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer. La Ley 4/2015, de 27 de abril, por la que se aprueba el Estatuto de la víctima, no altera esta previsión, en tanto que la regulación general que incorpora de la justicia restaurativa omite cualquier referencia a este respecto. Y, de manera más reciente, la LO 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, la reafirma y la amplía a los delitos sexuales, modificando a tal efecto el art. 3 del citado Estatuto de la víctima, referido específicamente a los “Derechos de las víctimas”, que establece en su versión actual, en el inciso segundo de su primer párrafo, que “(e)n todo caso estará vedada la mediación y la conciliación en supuestos de violencia sexual y de violencia de género”²³. La discusión planteada en torno a si el veto inicial de la LO 1/2004 afectaba solo a los delitos en la fase de instrucción, y no también en otras posteriores como las de enjuiciamiento y ejecución, según habían interpretado algunos autores²⁴, pierde sentido, estimo, a partir de la aludida modificación del Estatuto de la

²² Lo destacan, entre otros, Tamarit Sumalla, 2012a: 54, Vidales y Planchadell, 2015: 4, Carrasco Andriño, 2020: 255.

²³ *Vid.*, señalando ya que la aprobación del Pacto de Estado contra la Violencia de Género el 27 de diciembre de 2017 implicaba la confirmación de esta prohibición y que, a resultados de ello, no parecía previsible que el escenario normativo relativo a esta cuestión cambiara en España en el futuro inmediato, Villacampa, 2020: 47 y 54. En el referido Pacto se contemplaba, en efecto, como una de las medidas a seguir implementando la de “(r)eforzar en la legislación y en los protocolos que se aprueben y revisen la absoluta prohibición de la mediación en los casos de violencia de género”. Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes e Igualdad, 2019: 32. Como se ha indicado *supra*, la Ley Foral de Navarra 4/2023, de 9 de marzo, de justicia restaurativa, mediación y prácticas restaurativas comunitarias, aprobada meses después, margina asimismo expresamente de su radio de aplicación los asuntos de violencia de género, con inclusión de la violencia sexual -en el marco de una relación de pareja- (art. 1.2).

²⁴ Así, aun reconociendo que no era esa la intención del legislador y apoyándose para ello en que la prohibición remitía a las infracciones competencia de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer, que son órganos especializados de los jueces de instrucción, Guardiola Lago, 2009: 29, 31 y 32, y 2014: 319 y 320, o en similar sentido, Echano Basaldua, 2013: 172, Varela Gómez, 2014: 399 y 400, y Sáez Rodríguez, 2014: 381, dando cuenta esta última autora de que tal interpretación fue la sostenida durante algún tiempo por el Departamento de Ejecución Penal de la Conserjería de Justicia del Gobierno Vasco (*vid.*, recogiendo datos que confirman la realización en los años 2008 y 2009, con base en ese entendimiento, de mediaciones en el País Vasco en supuestos de violencia de género, Varona Martínez, 2009: 31, nota 65, 55 y ss. y Sáez Rodríguez, 2011b: 147). De otra opinión, sosteniendo el alcance general de la prohibición de la mediación en violencia de género en nuestro ordenamiento, por todos, Esquinas Valverde, 2008: 16 y 17. *Vid.* también, entendiendo, con base igualmente en las previsiones del art. 87 ter LOPJ -a mi juicio, de forma poco convincente- que la prohibición solo afectaría a la mediación civil, Rodríguez Lainz, 2011: 5 y ss.

víctima operada en 2022, pues con ella queda claro el alcance general de la interdicción, que se refiere ahora, genéricamente, a los “supuestos de violencia sexual y de violencia de género”, con independencia, por tanto, de la fase procesal en que se encuentren²⁵. Otra cosa es que se quisiera entrar a discutir, en este orden de cuestiones relativas al ámbito de aplicación de la prohibición, si el término “violencia sexual” abarcaría todas las infracciones de naturaleza sexual o solo aquellas que implican propiamente el uso de violencia o a las que cabría atribuir el carácter de violentas (y si estas serían o no todas ellas).

Sin perjuicio de lo apuntado hasta aquí, lo cierto es que el modelo de justicia restaurativa del que se parte en el Estatuto de la víctima -que es el cuerpo legal en el que se contiene, a día de hoy, la principal regulación sobre la materia²⁶- es amplio y flexible. Con base en él, las prácticas de justicia restaurativa han de quedar en principio al alcance de cualquier víctima y ofensor, de manera no limitada a uno o varios grupos de delitos sino generalizada, también por lo que se refiere a las fases del sistema de justicia penal, en cualquiera de la cuales deben poder llevarse a cabo procesos de justicia restaurativa. Así se sigue, cabe entender, de su art. 15, en el que se declara con carácter general el derecho de las víctimas a acceder a servicios de justicia restaurativa, estableciéndose a una serie de requisitos a ese respecto, relativos al necesario reconocimiento de los hechos esenciales por parte del infractor, la prestación de consentimiento por ambas partes y a la ausencia de riesgo para la víctima, a los que se añade que “no esté prohibida por la ley para el delito cometido”. De modo que la regla es la admisibilidad de la justicia restaurativa en todos los supuestos, con la excepción de aquellos en los que esté expresamente prohibido, lo que sucede solo, en virtud del art. 3 del Estatuto, en las dos clases de infracciones que conocemos, de género y contra la libertad sexual. Por otra parte, tanto el Estatuto de la víctima como el Reglamento que lo desarrolla (Real Decreto 1109/2015), en coherencia con la dimensión extraprocesal que otorgan al concepto de víctima, reconocen los derechos de esta durante la actuación de los servicios de justicia restaurativa “a lo largo de todo el proceso penal y por un periodo de tiempo adecuado después de su conclusión, con independencia de que se conozca o no la identidad del infractor y del

²⁵ Cfr., no obstante, Valeije Álvarez, 2023: 4 y 5, quien parece defender la viabilidad de dicha exégesis asimismo tras la entrada en vigor de la LO 10/2022, de 6 de septiembre.

²⁶ El Código penal, en las dos únicas referencias más o menos explícitas a la justicia restaurativa -ambas introducidas por la reforma penal operada por la LO 1/2015, de 30 de marzo-, se limita a contemplar que el juez o tribunal pueda condicionar la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad al “cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en virtud de mediación” (arts. 80.3.2º y 84.1.1ª), y a requerir para la aplicación del supuesto excepcional de concesión adelantada de la libertad condicional previsto en el art. 90.2.2º que se acredite por parte del penado su “participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas o programas de tratamiento o desintoxicación, en su caso”. Por su parte, la LECrim no contiene ninguna alusión expresa ni a la mediación ni a la justicia restaurativa.

resultado del proceso” (arts. 3.1 Estatuto de la víctima y 14.2 del Reglamento), “incluyendo el momento previo a la presentación de la denuncia” (art. 14.2 Reglamento).

Este esquema, de aplicabilidad general de la justicia restaurativa, ya hemos visto que resulta el más acorde con los estándares europeos²⁷ y es asimismo el que acoge la doctrina mayoritaria²⁸.

El legislador español tendría sus razones para excluir del régimen general de eficacia universal de la justicia restaurativa los delitos de violencia de género, y para, lejos de rectificar, extender esa prohibición a las infracciones sexuales recientemente, en 2022, pese a que en ese momento la doctrina -también la española- se había pronunciado ya de manera manifiestamente en contra de esta decisión político-criminal²⁹ y que también habían sido muchas las voces en el ámbito de la práctica que la habían estimado desatinada³⁰. Al margen de que más adelante se reflexione sobre esas eventuales

²⁷ También, propiamente, en el ámbito de Naciones Unidas se observa la evolución hacia esta tendencia, que se evidencia en el hecho de en la segunda edición del Manual de la UNODC sobre programas de justicia restaurativa se incorpore ya un apartado específico (sección 6) referido a la justicia restaurativa en delitos graves, en el que se contempla específicamente su aplicación a supuestos de violencia entre íntimos y de violencia sexual. *Vid.* UNODC, 2020: 67 y ss., 73-76. El Foro europeo de justicia restaurativa explica la atención que presta el citado Manual a la justicia restaurativa en relación con delitos graves destacando que “(e)n el momento en que se publicó la primera edición (2006), los programas restaurativos se aplicaban casi exclusivamente a los ofensores que habían cometido un delito por primera vez o uno relativamente leve; ahora sabemos que los beneficios de la justicia restaurativa pueden ser todavía mayores en situaciones relacionadas con delitos graves”. European Forum for Restorative Justice, 2020: 2.

²⁸ *Vid.* señalando que la “no exclusión de delitos con base en criterios apriorísticos, según la idea de que los límites los fijan las partes” es uno de los aspectos en que existe un extenso consenso en el plano internacional respecto a lo que se espera de un programa que exprese el “espíritu restaurativo”, Tamarit Sumalla, 2013: 317, o reflejando que es opinión mayoritaria la de quienes defienden que no exista veto de la mediación en ningún tipo de delito, Martínez Escamilla, 2011: 35. En el protocolo de derivación a mediación recogido en la Guía para la práctica de la mediación intrajudicial elaborada por el CGPJ se especifica que “únicamente quedan excluidos *ab initio* los delitos de violencia de género dada la expresa prohibición normativa existente” y que “(e)l resto de delitos serán susceptibles de derivación cuando estén especificadas las posiciones de víctima y agresor por parte del Juzgado y a ello no se oponga el Ministerio Fiscal, independientemente del bien jurídico protegido”. CGPJ, 2016: p. 102. Cfr. también, con amplias referencias al estado de la cuestión en las regulaciones de otros ordenamientos y a doctrina extranjera, Barona Vilar, 2011: 288 y ss.

²⁹ Así, entre muchos otros, Larrauri Pijoán, 2008: 20, Esquinas Valverde 2008: 23, Guardiola Lago, 2009: 2 y ss., Sáez Rodríguez, 2011a: 270 y ss., Ríos Martín *et al.*, 2012: 99, Tamarit Sumalla, 2013: 324, Hernández García, 2013: 124 y ss., Varela Gómez, 2014: 392 y ss., Valls Rius, 2019: 727 y ss., Villacampa, 2020: 49, 56 y ss., 64 y ss., De la Cuesta y Germán, 2022: 68 y 122, Vázquez-Portomeñe Seijas, 2022: 139.

³⁰ *Vid.* Echano Basaldua, 2013: 186, dando cuenta de que una de las conclusiones del Curso de Formación organizado por el CGPJ en colaboración con la Fiscalía General del Estado en noviembre de 2006 en Barcelona rezaba que “(s)e considera especialmente indicada la mediación para afrontar conflictos surgidos en el contexto de relaciones conyugales o uniones de hecho -siempre y cuando se garantice la igualdad de las partes-, (y) relaciones familiares (...), porque en dichas controversias intervienen personas que se conocen y existe un tejido humano y social que intentar reconstruirlo resulta necesario, para prevenir la repetición del conflicto, que los implicados pacten soluciones satisfactorias. Por ello, se valora como desacertada la previsión del art., 44 de la LO 1/2004 que prohíbe la mediación en el ámbito de violencia sobre la mujer”. Sáez Rodríguez, 2011b: 155 y 158,

justificaciones, se quiere resaltar ahora lo llamativo de que dos leyes que dedican tanto empeño en adoptar una perspectiva victimológica³¹ y en procurar medidas de ayuda y asistencia *integral* a las víctimas apuesten de forma tan radical por la restricción de prácticas que, según ha quedado reflejado más arriba, tan beneficiosas resultan para las víctimas (en general, pero también para las de violencia de género y contra la libertad sexual en particular), corriendo así el riesgo de generar victimización secundaria en esas víctimas -que pudiendo desear explorar la vía de la mediación se ven privadas de esta en términos absolutos-³², en ámbitos, además, en los que tal clase de victimización (secundaria) es ya de por sí, como es sabido, especialmente elevada y a través de unas leyes que, como decía, se orientan, en teoría, a todo lo contrario.

4.1. La aplicabilidad de técnicas restaurativas distintas a la mediación penal en el ámbito de los delitos de violencia de género y de carácter sexual

Dado que, según se ha comprobado en el apartado anterior, las previsiones legales relativas a la prohibición a la que se viene haciendo referencia, tanto en la LOPJ como en el Estatuto de la víctima, aluden estrictamente a la mediación (y a la conciliación en el caso del Estatuto de la víctima), se debe concluir que aquella no afecta a otras técnicas restaurativas diversas como las conferencias o los círculos³³. A este respecto conviene

refleja los datos de un estudio del grupo de investigación del CGPJ del que se deriva que “prácticamente la totalidad” de los jueces del País Vasco encuestados en 2008 entendían factible la mediación penal aplicada a los delitos de violencia de género, y que en sentido similar se manifestaron muy mayoritariamente también los jueces en Cataluña, y asimismo el 90% de los Fiscales encuestados (al menos en lo que respecta a parte de esos delitos). *Vid.* los resultados de entrevistas realizadas a mediadores y jueces en el marco de un estudio elaborado en Cataluña para la confección del libro blanco sobre mediación que apuntan en una dirección similar, en Villacampa, 2012: 129-130. En esta línea resulta también ilustrativo el manifiesto redactado por Igartua y Varona, 2023: 321 y ss., que se posiciona a favor de la derogación de la prohibición de mediación en delitos de género y sexuales “basándose en la experiencia práctica, en los resultados de la investigación actual y en los documentos legales y estándares internacionales relevantes” en la materia y que ha sido suscrito por más de un centenar de especialistas en el ámbito de la justicia restaurativa, no solo del mundo académico y de la investigación, sino también de la práctica.

³¹ La LO 10/2022 establece como uno de sus principios rectores el de empoderamiento, afirmando expresamente que (t)odas las políticas que se adopten en ejecución de la presente ley orgánica pondrán los derechos de las víctimas en el centro de todas las medidas, adoptando un enfoque victimocéntrico y dirigiéndose en particular a respetar y promover la autonomía de las víctimas y a dar herramientas para empoderarse en su situación particular y evitar la revictimización y la victimización secundaria” (art. 2 g), y la LO 1/2004 habla este respecto de “(c)onsagrar derechos de las mujeres víctimas de violencia de género” y de “(g)arantizar el principio de transversalidad de las medidas, de manera que en su aplicación se tengan en cuenta las necesidades y demandas específicas de todas las mujeres víctimas de violencia de género” (art. 2 b y k).

³² *Vid.* observando que la victimización secundaria en la justicia restaurativa puede asimismo venir dada por la “falta de acceso general para todas las víctimas o la mayoría de ellas”, European Forum for Restorative Justice, Gender Based Violence Working Group, 2022: 14 y Varona Martínez, 2023: 477.

³³ *Vid.*, por ejemplo, afirmando que la LO 1/2004 no prohíbe el *conferencing*, y que esta técnica presenta diferencias suficientemente relevantes con la mediación como para afirmar que defender

aclarar que, en un plano más amplio, y aunque algunos autores han defendido lo contrario (entre otros, Miguel Barrio, 2020: 90 y 92 y Subijana Zunzunegui *et al.*, 2015: 129), el Estatuto de la víctima no excluye -tampoco en relación con la generalidad de los delitos, más allá de los de violencia de género y sexuales- el uso de métodos restaurativos diferentes a la mediación. Al margen de que el Estatuto de la víctima habla en distintas ocasiones de los “servicios de justicia restaurativa” en general (y no de los servicios de mediación), o de “actuaciones restaurativas” (preámbulo, VI, y arts. 3, 5.1.k], 15.1, 29), el Reglamento (Real Decreto 1109/2015), al especificar las funciones de las Oficinas de asistencia a las víctimas, se refiere entre ellas a la de informar sobre “las *diferentes medidas* de justicia restaurativa” (art. 37) o sobre “alternativas de resolución de conflictos con aplicación, en su caso, de la mediación y *de otras medidas de justicia restaurativa*” (art. 19.19)³⁴.

No sucede lo mismo en la ya citada Ley foral de Navarra 4/2023 de justicia restaurativa, mediación y prácticas restaurativas comunitarias, cuyo art. 1.2 deja fuera de su “ámbito de aplicación” los asuntos de violencia de género, excluyendo de esa forma en estos la posibilidad de cualquier práctica restaurativa (y no solo de la mediación)³⁵.

Aunque actualmente esta clase de técnicas se aplican en general en nuestro sistema con mucha menos profusión que la mediación³⁶, algunos expertos las han considerado especialmente adecuadas para los casos de violencias en el ámbito doméstico³⁷.

su aplicación implicaría un fraude de etiquetas o un fraude de ley, Tamarit Sumalla, 2013: 324 y 325, o Guardiola Lago, 2009: 20, resaltando que la LO 1/2004 deja abierta la opción de utilizar otros procesos restaurativos diferentes a la mediación en los casos de violencia de género, por más que no fuera esa la intención del legislador, y, en sentido similar, De la Cuesta y Germán, 2022: 65 y 122.

³⁴ Los subrayados son añadidos.

³⁵ Cfr., criticando que la interdicción, al adquirir este carácter tan amplio en el supuesto de la ley regional, limite derechos más allá de lo que contempla la normativa estatal, Romero Seseña, 2023: 319.

³⁶ El programa impulsado a nivel nacional por el CGPJ solo incluye, de hecho, la mediación intrajudicial, y en los tres territorios del Estado en los que se lleva a cabo el mayor número -con diferencia- de procesos restaurativos (Cataluña, País Vasco y Navarra) los datos son muy significativos: en el año 2022, por ejemplo, en Cataluña se registraron 993 mediaciones frente a 20 círculos restaurativos, en el País Vasco 623 mediaciones, 6 conferencias y 2 círculos, y en Navarra 165 mediaciones, ninguna conferencia y 1 círculo. *Vid.* sobre la cuestión, con más detalle, Alonso Rimo, 2024: 111 y 112.

³⁷ El *conferencing*, en palabras de Tamarit, 2013: 325, “contiene elementos que permiten evitar o reducir los riesgos de la dinámica bilateral entre autor y víctima propia de la mediación”, al incluir en el diálogo restaurativo a personas de apoyo del entorno de la víctima o a miembros del grupo familiar permite encontrar modos de compensar la debilidad en que pudiera encontrarse la víctima ante el agresor, o de efectuar un abordaje más profundo de una problemática familiar compleja”, lo que puede ser “especialmente idóneo en los supuestos en que la violencia sea bidireccional o afecte a otros miembros del grupo familiar”, facilitando también que el compromiso al que se llegue resulte más vinculante y firme, por haber sido adoptado ante un mayor número de personas. *Vid.* asimismo en sentido parecido, Tamarit y Luque, 2016: 82.

V. RAZONES Y SINRAZONES DE LA PROHIBICIÓN DE MEDIACIÓN PENAL EN MATERIA DE VIOLENCIA DE GÉNERO Y VIOLENCIA SEXUAL

Sin perjuicio de que, como ya quedó sentado en páginas anteriores, el art. 48 del Convenio de Estambul refiera estrictamente el veto que establece a los modos alternativos *obligatorios* de resolución de conflictos, y que ello no resulte cuestionable, es verdad que dicha previsión no deja de traslucir cierta renuencia al uso de la justicia restaurativa en los casos de violencia que integran el ámbito de aplicación del citado Convenio³⁸. Ello se aprecia abiertamente en el Informe explicativo de este, en el que sus redactores afirman, al hilo del comentario al art. 48, que quieren “enfaticar los negativos efectos que (los métodos alternativos de resolución de conflictos en el ámbito civil y penal) pueden tener en los casos de violencia abarcados por este Convenio”, “en particular”, añaden, si son obligatorios y sustituyen al proceso convencional (Council of Europe, 2011: 42). Similares reticencias se advierten en GREVIO, por ejemplo cuando en el informe sobre España se afirma que se “valora positivamente que el artículo 44.5 de la Ley Orgánica 1/2004 prohíba expresamente la mediación en los casos de violencia en el ámbito de la pareja o expareja que se presenten ante un juzgado especializado en violencia contra la mujer” y que, además, “la Medida 116 del Pacto de Estado persig(a) reforzar la prohibición absoluta de esta mediación en la legislación y protocolos que se vayan a adoptar o revisar en relación con los casos de violencia ejercida por la pareja o expareja” (GREVIO, 2020a: 80).

Las razones en que se apoya este criterio tienen que ver, fundamentalmente, conforme al mencionado Informe explicativo del Convenio, con el riesgo de privatización de la violencia doméstica y de la ejercida contra las mujeres, con la alta vulnerabilidad de dicha clase de víctimas, y con el objetivo de posibilitar que estas puedan exigir justicia (Council of Europe, 2011: 42). El Manual de legislación sobre la violencia contra la mujer de Naciones Unidas insiste en la idea de que utilizar la mediación en este ámbito delictivo implica retirar asuntos del escrutinio judicial y dar por supuesto que ambas partes tienen el mismo poder de negociación, y añade que relativiza la responsabilidad del agresor (ONU Mujeres, 2012: 40). Con carácter previo, el documento de Naciones Unidas “Estrategias para enfrentar la violencia doméstica: un manual de recursos” había considerado igualmente “problemática” la mediación en este contexto con base en consideraciones similares, subrayando, entre otros aspectos, el “desequilibrio de poder” existente entre la víctima y el ofensor y el peligro de que se dé a entender que “la violencia doméstica no es delito o que es un delito menos grave” (ONU, 1997: 44). Por su parte, el legislador español

³⁸ El grupo de trabajo sobre violencia de género del European Forum for Restorative Justice habla de que el art. 48 del Convenio revela “escepticismo” a este respecto. European Forum for Restorative Justice. Gender Based Violence Working Group, 2021: 1.

no explica en las exposiciones de motivos de las LLOO 1/2004 y 10/2022 por qué decide vetar la aplicación de la mediación en los delitos de violencia de género y contra la libertad sexual³⁹. Tampoco el debate parlamentario es ilustrativo a este respecto, más allá de la justificación alegada en la enmienda presentada por el Grupo Parlamentario CiU a la primera de las leyes citadas -en virtud de la cual se introduciría la interdicción de la mediación penal en los delitos de violencia de género-, aduciendo que es evidente que en tales casos no hay igualdad entre las partes y que la mediación resulta por ello “absolutamente inadecuada, tal y como se sostiene en todos los foros especializados”⁴⁰.

Se discuten a continuación los principales argumentos -los hasta aquí expuestos y algunos otros relacionados con ellos- que se utilizan comúnmente para justificar la prohibición que es objeto de análisis en este trabajo.

1. ¿La violencia de género y sexual como asunto privado?

En la línea que, según se acaba de ver, sugiere el Informe explicativo del Convenio de Estambul y los textos de Naciones Unidas mencionados, se ha afirmado a menudo que utilizar la mediación en los casos de violencia de género podría transmitir la impresión de que se trata de asuntos privados, triviales, en los que, de acuerdo con ello, corresponde prioritariamente a la víctima decidir sobre su persecución y castigo, o que conviene resolver fuera de los juzgados, de manera que se reduzca la violencia a la dimensión de conflicto entre cónyuges a abordar como una cuestión familiar y se banalice la ofensa y la responsabilidad del ofensor⁴¹.

Entender el delito como cuestión privada es una idea completamente rechazable, incompatible con la concepción pública del Derecho penal moderno que dimana de nuestro marco político-constitucional y que se mantiene en la actualidad sin fisuras -al menos en teoría- en doctrina y en jurisprudencia. En atención al principio de prohibición de exceso o

³⁹ Muy crítico con ello, en referencia a la primera de las leyes citadas, señalando que la Directiva 2012/29/UE obligaría al legislador a especificar la razones para inclinarse por esta opción, y que lo contrario no resulta legítimo desde la óptica de las reglas más elementales de la transparencia democrática, Hernández García, 2013: 123 y 127.

⁴⁰ Esta última afirmación, si ya entonces era muy cuestionable (*vid. razonándolo*, Guardiola Lago, 2009: 21 y ss.), hoy lo es todavía más, de acuerdo con lo señalado antes, puesto que es doctrina bastante mayoritaria la contraria, tanto en el ámbito de la teoría como de la práctica (*vid. supra*: notas 29 y 30). Lo anterior no implica, naturalmente, que no haya opiniones discrepantes. *Vid.*, por ejemplo, Stubbs, 2002: 42 y ss., o, en nuestra doctrina, Lorenzo, 2005: 7.

⁴¹ Cfr., reflejando la existencia de esta clase de preocupaciones, tanto en el ámbito legislativo como en el académico y en el de la práctica, UNODC, 2020: 74, European Forum for Restorative Justice, Gender Based Violence Working Group, 2021: 1 y 2, Drost *et al.*, 2015: 11 y 12, y que aquellas integran el argumentario de posiciones próximas al feminismo estructural o radical de segunda ola, Villacampa, 2020: 56, y expresándolas, en concreto, y entre otros, Lorenzo, 2005: 7, Stubbs, 2002: 10, Vázquez-Portomeñe Seijas, 2022: 140, o, en referencia en concreto a la violencia sexual, Pali, B. y Sten Madsen, K., 2011: 54 y 55.

de proporcionalidad (en sentido amplio), el Derecho penal, que es el instrumento de control social más represivo con que cuenta el Estado, debe reservarse para los hechos más graves que afectan a los bienes jurídicos más importantes, para hechos, por tanto, cuyo castigo interesa a toda la sociedad. A partir de estas bases se deriva, esencialmente, la naturaleza pública del Derecho penal. Desde luego, pues, que tratándose de asuntos a los que, justo por esa especial relevancia, el legislador ha decidido atribuir naturaleza penal, su *resolución* no puede quedar relegada a la esfera privada. Por eso el carácter privado de tal o cual delito no puede servir para justificar su sometimiento a mediación o a prácticas de justicia restaurativa⁴². Y algo similar cabe decir respecto de otros argumentos que en ocasiones se han aducido a favor de la mediación penal en los delitos de violencia de género y que, según como se entiendan, pueden acabar remitiendo, aunque sea de manera indirecta, a una concepción privada del delito y del sistema de justicia penal. Se ha señalado, por ejemplo, como beneficio específico de los procesos de justicia restaurativa en relación con esta clase de delincuencia en particular, el hecho de que permitan dar una respuesta a las víctimas que no persiguen la acusación formal del ofensor, que no acuden a la policía para que se procese formalmente a este, ni con la intención de dar por concluida la convivencia o la relación con él, sino solo para obtener protección inmediata⁴³. De acuerdo con el planteamiento más arriba indicado, a la víctima no le corresponde decidir, al menos en vía de principio, sobre si se debe perseguir o no un delito, menos aún sobre si se debe castigar⁴⁴. La justicia restaurativa, en la comprensión dominante en los estándares internacionales y europeos, se concibe -decía en las primeras líneas de este trabajo- como instrumento de diálogo orientado a ofrecer a las partes un espacio de comunicación para facilitar la reparación integral (también en sentido emocional) del daño causado por el delito. Esto es muy distinto a entenderla como un mecanismo que ofrezca a la víctima una especie de facultad de veto de la intervención del sistema penal, de forma que pueda acudir al mismo para obtener “protección inmediata” pero reservándose a la vez la capacidad de decidir, o al menos de influir, sobre “la

⁴² Del mismo modo que sucede con otras medidas como la perseguibilidad a instancia de la víctima de algunos delitos o el perdón del ofendido, que con frecuencia se han tratado de fundamentar en esos términos. *Vid.* una crítica detallada sobre ello en Alonso Rimo, 2002: 437 y ss.

⁴³ Cfr., reflejando que este argumento se ha identificado como ventaja del recurso a la justicia restaurativa en casos de violencia de género por parte de autoras pertenecientes al llamado feminismo de tercera ola, con referencias concretas, Villacampa Estiarte, 2020: 57.

⁴⁴ Sobre las razones que, extraordinariamente, pueden autorizar el sometimiento al régimen de perseguibilidad privada de algunos delitos y la eficacia del perdón como causa de extinción de la responsabilidad penal desde la perspectiva de un Derecho penal público, de manera compatible, por tanto, con los postulados básicos de un tal Derecho, me permito remitir de nuevo a Alonso Rimo, 2002: 343 y ss. Sobre la inviabilidad de otorgar validez en concreto, dentro de ese orden de razones excepcionales, al derecho de la víctima a la reconciliación o a la autodeterminación en el ámbito familiar de manera prevalente a las finalidades preventivas del sistema penal, *vid.* lo indicado *infra*: epígrafe V.2.

acusación formal del ofensor” por la comisión de un hecho constitutivo de delito. Es verdad que este esquema -que obedece a un modelo de justicia restaurativa integradora, que se enclava en el sistema penal clásico y coadyuva a sus fines preventivos, además de a otros- puede resultar inconveniente para las víctimas de estos delitos que busquen una solución que les permita la reconciliación con su pareja y que quieran evitar a toda costa la activación de un proceso penal formal. Pero si es tal el caso, para ese cometido, la instancia a la que se debe recurrir no es el sistema de justicia penal -que, aun teniendo, según decíamos, que contribuir a que la víctima pueda superar la dimensión emocional del delito, no puede nunca, como también veíamos, renunciar a sus fines y esencia pública-⁴⁵.

Lo hasta aquí dicho es compatible con que el proceso restaurativo -a pesar de que no sea ese su objetivo último, sino a modo de efecto colateral⁴⁶-, pueda acabar teniendo repercusión en el proceso o en la pena, en caso de acuerdo entre las partes en ese sentido, y siempre -desde la perspectiva aquí adoptada esto resulta fundamental- que sea valorado como adecuado por el juzgador, que es, en última instancia, quien habrá de sancionar y dar validez a dicho efecto, a través de los diversos cauces legales que permiten en nuestro ordenamiento otorgar eficacia los acuerdos restaurativos (por ejemplo, vía perdón del ofendido en determinados delitos no perseguibles de oficio, o mediante la atenuante de reparación del daño, entre otras posibilidades) y atendiendo, naturalmente, al fundamento de la institución o figura jurídica a aplicar y también en todo caso a las necesidades de prevención concurrentes en el supuesto concreto. De acuerdo con ello, solo tratándose de infracciones de escasa gravedad -en las que un acuerdo reparador sería capaz de satisfacer completamente tales exigencias preventivas- podría operar dicho acuerdo como subrogado *total* de la pena. Esto, con independencia ahora de la prohibición de mediación prevista para los casos de violencia de género y sexual en nuestro ordenamiento, haría muy difícil de cualquier modo que en la práctica ese efecto tuviera algún margen de

⁴⁵ Otro ejemplo de posición doctrinal en la que, según creo, se desliza la asunción del carácter privado de las infracciones como fundamento de la mediación, aun cuando ello no se admita formalmente, es la de Martínez García, 2017: 419 y 420, para quien solo cabe la mediación en los casos de violencia de género leve y en fase inicial, pues cuando la violencia es habitual no es posible “negociar o transaccionar”, “el orden público pasa a ocupar un primer plano y no puede dejarse en suspenso, atenuarse o negociarse la ejecución de la pena”, concluyendo que por dicha razón “en el proceso penal con carácter general los delitos leves son ampliamente admitid(o)s por la doctrina y jurisprudencia como objeto de mediación pero no los delitos graves”.

⁴⁶ De lo contrario, como ya he desarrollado en otro lugar, cuando la finalidad de lograr un acuerdo que incida en la condena mediatiza la configuración y desarrollo de las prácticas restaurativas, estas pueden actuar como un expediente (más) de instrumentalización de la víctima (y que esto suceda, precisamente, o también, en la justicia restaurativa -la estrategia victimológicamente adecuada por excelencia- no resulta aceptable). Alonso Rimo, 2024: 142 y ss.

operatividad en estos delitos⁴⁷. Contempladas así las cosas, pierde sentido también la crítica -que conecta con la de la trivialización de esta clase de infracciones- de que la justicia restaurativa supondría una salida barata (*cheap justice*) para maltratadores o agresores sexuales⁴⁸.

Si se parte, como aquí se hace -con base en lo anteriormente expuesto-, de la premisa de que el (supuesto) carácter privado de las infracciones mediables no es en absoluto una razón en la que pueda fundamentarse la mediación o en la que pueda encontrarse algún tipo de apoyo para defender su vigencia, tampoco habrá de servir entonces el argumento de que con tal figura se incurre en una privatización de los delitos para rechazar, total o parcialmente, su utilización (ni en el caso de los delitos tratados ni en ningún otro en general). Las prácticas de justicia restaurativa no implican una privatización del Derecho penal. Ello no tanto, como defienden algunos autores (por ejemplo, Varona Martínez, 2018: 23), porque se deban impulsar necesariamente a instancias de una autoridad judicial -algo que aquí no se comparte, por los motivos ya indicados con detenimiento en otro trabajo (Alonso Rimo, 2024: 124 y ss.)- y en el marco de un proceso penal pendiente (Barona Vilar, 2011: 246 y 247, Ríos Martín *et al.* 2012: 87 y 88), o porque sean dirigidas por un tercero (el mediador/facilitador) (European Forum for Restorative Justice, Gender Based Violence Working Group, 2021: 2). Sino, de manera más determinante, porque se ha de articular, en los términos ya señalados, como mecanismo complementario del sistema público de justicia penal (público) y de sus fines preventivos. La justicia restaurativa, como afirman las Resoluciones 2002/12 y 2016/17 del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas, “no menoscaba el derecho de los Estados de perseguir a los presuntos

⁴⁷ Ni en el ámbito de las infracciones de género ni en el de las sexuales existen, por lo que se me alcanza, infracciones de carácter leve (que, de manera añadida, habrían de resultar “de muy escasa gravedad” y no concurrir “un interés público relevante” en su persecución) que permitieran recurrir a la no apertura de las diligencias regulada en los arts. 963.1.1 y 964.2 a) de la LECrim, una de las vías a través de las que cabe otorgar efectos *diversionarios* a un acuerdo restaurativo. Tampoco sería posible utilizar a tal efecto la perseguibilidad a instancia de parte. En los delitos de violencia de género porque no está previsto en ningún supuesto el requisito de denuncia necesaria de la víctima. Y en los sexuales, a algunos de los cuales sí que se atribuye dicho régimen de perseguibilidad (art. 191 CP), porque, a la vista de su elevada gravedad, no podría, de acuerdo con lo dicho, un acuerdo reparador cubrir las necesidades de prevención existentes (de ahí que la fundamentación de las facultades decisorias de la víctima en relación con la persecución penal en estas infracciones deba asociarse a otra clase de razones, en concreto, a la tutela prevalente -frente a los fines preventivos de la pena- de determinados derechos de la víctima, vinculados a su intimidad y su dignidad; *vid.* sobre ello, Alonso Rimo, 2002: 343 y ss.). La eficacia del perdón del ofendido, en fin, por aludir a otra de las figuras a través de las cuales las prácticas restaurativas podrían adquirir relevancia a efectos de evitar la pena, no está prevista en relación con ninguno de esos delitos. Sí podrían obtener alguna trascendencia los acuerdos alcanzados en virtud de mediación en el ámbito de la suspensión de la ejecución de la pena, vía arts. 80.3.2º y 84.1.1º CP (en el caso de que la ley no prohibiera la posibilidad de mediar en los delitos tratados).

⁴⁸ *Vid.* haciéndose eco de ellas, por ejemplo, Nancarrow, 2006: 91.

delincuentes”⁴⁹. Aquella, según se acaba de recordar, no está llamada, principalmente, a reemplazar al proceso convencional o a servir de alternativa a la pena. Esta es, sin embargo, la inquietud esencial que se percibe en el Informe explicativo del Convenio de Estambul en lo relativo al uso de la mediación en el marco de la delincuencia de género, cuando se afirma que, a fin de evitar la reprivatización de la violencia doméstica y contra las mujeres y de hacer posible que la víctima pueda reclamar justicia, “es responsabilidad del Estado facilitar el acceso a procesos judiciales adversariales presididos por un juez neutral” (Council of Europe, 2011: 42), o en el Manual de legislación sobre la violencia contra la mujer de Naciones Unidas, en el que se expresa, en la misma línea, la preocupación de que estos asuntos queden al margen del control judicial (Onu Mujeres, 2012: 40), o también en algunos de los informes de GREVIO, como el de Bélgica⁵⁰ o el de Finlandia⁵¹. Es decir, las reticencias hacia la mediación, las críticas basadas en que aboca a una privatización de los delitos y del sistema, parten en buena medida de una concepción *diversionaria* de aquella⁵². Y no es una tal concepción, insistamos, la que resulta acorde con los estándares europeos más recientes, ni tampoco la que aquí se defiende.

Que esto es así, que el argumento de la privatización del sistema de justicia penal no sirve para descartar la legitimidad de la justicia restaurativa en estos delitos, lo demuestra que, si nos tomáramos en serio este argumento, se habría de concluir que en todos los delitos en que cabe la mediación estaríamos ante infracciones privadas, o degradadas, o trivializadas. ¿*Por qué en este caso y no en todos los demás?* No creo que pueda decirse que los programas de justicia restaurativa llevados a cabo en relación con delitos de la gravedad de los del terrorismo⁵³ o de los abusos sexuales en el ámbito de la iglesia⁵⁴, o

⁴⁹ Resoluciones 2002/12 de Principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal, preámbulo, aprobada el 24 de julio de 2002, preámbulo, y Resolución 2016/17 de Justicia restaurativa en asuntos penales, preámbulo, aprobada el 26 de julio de 2016.

⁵⁰ “(E)n un contexto en el que una elevada proporción de casos se archivan sin más trámite, el recurso a la mediación puede contribuir a crear la impresión de que, a los ojos de la sociedad, la violencia no constituye un delito que merezca una condena penal”. GREVIO 2020b: 49.

⁵¹ “GREVIO insta a las autoridades finlandesas a que reconsideren el poder conferido a la policía para proponer la mediación como medida de justicia penal en los casos de violencia doméstica, ya que disponer de este poder podría poner en peligro la eficacia de las investigaciones penales”. GREVIO 2019: 48.

⁵² *Vid.*, en una línea similar, Hudson, 2002: 626, concluyendo que esta clase de objeciones, que reclaman que la violencia doméstica debería obtener respuestas más enérgicas o efectivas, apuntan en realidad a algo que no resulta intrínseco a la idea de justicia restaurativa: la *diversion*, y *cfr.*, asimismo, Larrauri Pijoán, 2008: 8.

⁵³ *Vid.* Ríos Martín *et al.*, 2016: 307 y ss., y Maculan, 2023: 92 y ss.

⁵⁴ *Vid.* Ríos Martín, 2023: 224-257.

incluso de los de genocidio⁵⁵, se hayan desarrollado sobre la base de esas premisas. Ello responde a una concepción de la justicia restaurativa superada.

2. ¿La justicia restaurativa como mecanismo para favorecer la reconciliación y la autonomía de la víctima?

Se ha defendido la mediación penal como estrategia para facilitar la reconciliación entre las partes y asimismo para reforzar la autodeterminación de la mujer. La violencia de género, se afirma, es uno de los sectores del Derecho penal en el que las complejas relaciones sentimentales previas constituyen un factor que debería conducir a una mayor adaptación de la respuesta punitiva al caso concreto, y se resaltan las consecuencias personales, económicas y familiares que en ese contexto puede acarrear para la mujer la persecución penal de su pareja o expareja y el hecho de que se le prive a aquella “de cualquier control sobre la intervención penal en cuestiones que afectan directamente a su vida cotidiana” (Guardiola Lago, 2009: 6 y 7)⁵⁶. Se ha dicho también, en una línea coincidente, que el dogma de “la indisponibilidad de la pena por la víctima” alcanza en el caso de violencia doméstica “ribetes extremos” –“(l)a mujer no puede en ocasiones decidir sobre órdenes de protección, no puede retirar la denuncia, y no puede renunciar a una pena de alejamiento”- y que ello implica negarle a la mujer “toda autonomía” y “sustituir el poder del maltratador por el del Estado” (Larrauri Pijoán, 2008: 11). En este orden de ideas se concluye que aceptar la mediación en tales delitos implicaría tratar a la mujer víctima “como adulta, autónoma y capaz de dirigir su destino por sí misma, decidiendo hasta qué punto desea recibir protección de manos del Estado” (Esquinas Valverde, 2008: 122 y ss, 132)⁵⁷.

A mi juicio el dogma de la indisponibilidad de la pena por la víctima es esencial e irrenunciable en el marco de un Derecho penal público. Por las razones apuntadas en el apartado anterior, no puede recaer en la víctima la facultad de disposición de la

⁵⁵ Vid. Raper, 2005: 35 y ss.

⁵⁶ Lo que se sustituye, continúa la autora, “ni siquiera por la valoración de un Juez o Tribunal que se ocupa del asunto, sino por el texto de una Ley (en referencia a la LO 1/2004) redactada pensando exclusivamente en un prototipo de víctima, desvalida, incapaz de pensar en su propio interés”, todo lo cual conduciría a que “por defender a la MUJER con mayúsculas, (se) sacrifi(que) a las mujeres concretas” (*ibidem*: 7-10). Cfr., sugiriendo la mediación, para determinados casos de violencia de género (“episodios esporádicos o aislados, en su caso *primeros* o *únicos* de agresión”), como solución que dejaría abierta “la opción de continuar con la relación afectiva”, Esquinas Valverde, 2008: 131, y, dando cuenta de que en ámbitos como el alemán o el francés se ha enfocado en ocasiones la mediación penal como una vía para recomponer las relaciones de pareja, Barona Vilar, 2011, 302 y 303.

⁵⁷ Cfr. asimismo, entre otros, sosteniendo que “la mediación en este tipo de delitos constituye un instrumento muy valioso para el reconocimiento simbólico y real de la autonomía” de la víctima, Hernández García, 2013, 127.

intervención punitiva, ni se puede tener solo en cuenta a estos efectos el interés de la víctima. Por eso, con carácter general no tiene trascendencia en el ámbito del sistema de justicia penal que aquella retire la denuncia y no cabe tampoco su renuncia a la pena, porque lo contrario sí que implicaría un total “poder de decisión” sobre esta⁵⁸. De ahí también, según ha quedado igualmente sentando en líneas precedentes, que la mediación, y los procesos de justicia restaurativa en general, no puedan verse como mecanismos a través de los cuales la víctima pueda hacer valer sus intereses privados frente al interés general en la persecución de los delitos.

Todo lo dicho es compatible con que, sin salirse de las coordenadas de un Derecho penal público, quepa excepcionalmente condicionar el ejercicio del *ius puniendi* a la decisión de la víctima, a modo de solución extrema, para salvar una grave afectación a determinados bienes esenciales de aquella (su intimidad, su bienestar psíquico, su dignidad), cuya tutela, dada su destacada relevancia, cabe estimar de interés público. Se produce así en estos casos un conflicto entre intereses (públicos) que el legislador decide resolver, a fin de no revictimizar a la víctima y evitar instrumentalizarla al servicio de fines sociales, a favor de la protección de los derechos fundamentales de la víctima (porque también tal protección debe encontrar cabida en el marco de un Derecho penal, además de público, garantista; y lo último asimismo en lo que se refiere la víctima, y de la tutela de la dignidad como fundamento del orden público y de la paz social, Alonso Rimo, 2002: 390 y ss., y 2009: 126 y ss.)-. Esto es lo que sucede, de manera paradigmática, en los delitos contra la libertad sexual, cuyo régimen de perseguibilidad a instancia del ofendido -plasmado en una versión aligerada en el art. 191 del Código penal vigente, pero que ha acompañado invariablemente la regulación de tales infracciones a lo largo de todo los textos punitivos del período codificador (*vid.* Alonso Rimo, 1994: 262 y 263)-, se legitima en esos términos, en términos de tutela prevalente del derecho fundamental a la intimidad, o de la dignidad de la víctima, frente a los intereses preventivos de la pena (Alonso Rimo, 2002: 351 y ss.). Pero esto sentado, a diferencia de lo que ocurre en el ejemplo acabado de indicar, y como ya concluí en otro lugar, no creo que la reconciliación en el entorno familiar o la autonomía -así en general considerada- de la víctima pueda alcanzar la condición de interés prevalente frente al de prevención de estos delitos⁵⁹.

⁵⁸ Cfr. Larrauri Pijoán, 2008: 11, apuntando que en el debate sobre la indisponibilidad de la pena las divergencias son de grado: “ni los defensores de la indisponibilidad pretenden eliminar (...) totalmente cualquier participación de la víctima, ni los partidarios de la justicia restauradora desean que la víctima tenga totalmente poder de decisión”.

⁵⁹ *Vid.* sobre ello, extensamente, Alonso Rimo, 2002: 358-366. No comparto, pues, que, como opinan autoras como Maqueda, 2006a: 186, nota 59, pueda resultar oportuna a estos efectos la perseguibilidad a instancia de parte, o una solución próxima a ello, en estos delitos con base en el ámbito relacional en el que tienen lugar las agresiones y en el hecho de que a menudo en la práctica las mujeres se retracten de la acusación o perdonen a su ofensor. Creo que la línea de pensamiento

Sin perjuicio de lo hasta aquí expuesto, cabe que un acuerdo restaurativo, que incluya unas disculpas y que haya posibilitado incluso una reconciliación entre las partes, satisfaga las necesidades preventivas de la pena concurrentes en el caso concreto y que en esa medida -en los términos explicados antes, previa convalidación judicial, y, a falta de previsiones específicas en nuestra legislación que prevean efectos para las prácticas restaurativas, a través de otras figuras o instituciones jurídicas cuyos requisitos y fundamento habrá que verificar igualmente que se cumplen- pudiera acabar obteniendo repercusión en la pena, ya sea atenuándola o incluso permitiendo prescindir de ella-. No obstante, como asimismo se ha destacado más arriba, en los delitos de violencia de género y sexual el espacio para que un acuerdo de estas características opere en concreto como alternativa a la pena, o subrogado total de esta, es muy reducido, dada la gravedad -media o alta, pero no escasa- de las conductas que integran con carácter general ambas clases de ilícitos.

En cualquier caso, y por lo que respecta ahora a la justicia restaurativa en general, referida a la generalidad de los delitos, que las prácticas restaurativas puedan finalizar en algún supuesto concreto con el perdón de la víctima a su ofensor o la reconciliación entre ambos -y al margen de que en tal supuesto ello pudiera, dependiendo de si se cumplen las condiciones arriba señaladas, acabar influyendo o no en la condena-, no significa en absoluto que aquellas deban concebirse o aplicarse como estrategia orientada a esos objetivos. En ese sentido estoy completamente de acuerdo con el grupo de trabajo en violencia de género del *European Forum for Restorative Justice*, cuando afirma que “la justicia restaurativa no es un método para lograr la reconciliación, el perdón o la resolución de conflictos” y que debe diferenciarse de la mediación de conflictos o de la mediación familiar, así como, evidentemente, con su advertencia de que no se debe utilizar nunca “para presionar o manipular a las mujeres a fin de que acepten una relación opresiva o perjudicial” (European Forum for Restorative Justice, Gender Based Violence Working Group, 2021: 4).

Descartada, por las razones hasta aquí alegadas, la fundamentación de las prácticas restaurativas ligada a la finalidad de facilitar el perdón o la reconciliación entre las partes

que defendí en su momento, y en la que me reafirmo ahora, la refrenda la doctrina adoptada por el Tribunal Supremo, tras algunas vacilaciones, restringiendo el margen de disponibilidad de la víctima en relación con la pena de alejamiento en supuestos de violencia de género, cuestión a la que subyace una problemática en parte similar a la aquí planteada. Y algo parecido cabe decir respecto de la interpretación última -igualmente restrictiva- de alto tribunal citado respecto del alcance de la dispensa de declarar contra parientes regulada en el art. 416 de la LECrim (puede verse un análisis crítico de la sentencia del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2020 en Larrauri Pijoán, 2020) y del criterio legal adoptado finalmente para zanjar esta polémica a través de la LO Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, en virtud de la cual se reforma el citado precepto de la LECrim para ajustarlo a la solución exegética adoptada por el Tribunal Supremo en la sentencia referida.

pierde fuerza la crítica dirigida a la mediación en este ámbito delictivo con base en la presión para perdonar y reconciliarse con su pareja que trasladaría a la víctima⁶⁰ (puesto que si ello sucediera sería porque se estaría aplicando incorrectamente la justicia restaurativa, desvirtuándola).

3. La victimización secundaria

El riesgo de victimización secundaria, y en particular el de revictimización a cargo del ofensor participante en el proceso de justicia restaurativa, es el argumento que con más insistencia se ha aducido tradicionalmente para justificar el veto a la mediación en materia de violencia de género. El informe explicativo del Convenio de Estambul resulta muy tajante a este respecto: “Las víctimas de este tipo de violencia nunca pueden acceder a los procesos alternativos de resolución de conflictos en igualdad de condiciones que el agresor. La naturaleza de estos delitos hace que las víctimas queden invariablemente con un sentimiento de vergüenza, impotencia y vulnerabilidad, mientras que el agresor irradia una sensación de poder y dominio” (Council of Europe, 2011: 42)⁶¹.

Lo primero que debe subrayarse en este punto es que la evidente necesidad de que las prácticas restaurativas no redunden en un perjuicio para la víctima es un aspecto en el que insisten la generalidad de los textos europeos más trascendentes sobre la materia⁶² y

⁶⁰ Vid. reflejándola, por ejemplo, Vázquez Portomeñe-Seijas, 2022: 122, o Lorenzo Copello, 2005: 7, quien, partiendo de que la mediación opera en este ámbito delictivo como instrumento orientado a “salvar” la institución familiar, concluye que “solo consigue incrementar el sentimiento de culpa tan característico de las mujeres maltratadas”, y en sentido similar Maqueda, 2006b: 7 y 8.

⁶¹ Vid. en la misma dirección, GREVIO advirtiendo del “contexto de dominación inherente a la violencia en la pareja, las estrategias que emplean los agresores y, en consecuencia, el riesgo de que, en algunos casos, la víctima dude o se sienta incapaz de rechazar la mediación por miedo a futuros actos de violencia o a represalias por parte del agresor”. Vid. también, por ejemplo, destacando que estas circunstancias concurren, particularmente, en los casos de violencia doméstica, aunque llamando la atención sobre la existencia asimismo de desequilibrios de poder en las “estructuras de justicia” en general, derivados de aspectos como la pobreza, la raza o la orientación sexual, lo que debe identificarse y gestionarse adecuadamente (en el ámbito de la justicia restaurativa, pero no solo, evidentemente), Van Ness *et al.*, 2022: 146 y 147, y cfr. Drost *et al.*, 2015: 11 y Vázquez-Portomeñe Seijas, 2022, 120, señalando este último autor que es, esencialmente, la desigualdad estructural entre las partes, la situación de debilidad y vulnerabilidad de la mujer y el temor a su instrumentalización lo que motivó que el legislador español estableciera la prohibición de mediación en los delitos de violencia de género.

⁶² Ya la Recomendación Nº R (2006) 8 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre asistencia a las víctimas de delitos, adoptada el 14 de junio de 2006, disponía que (l)os intereses de las víctimas deben tenerse plena y cuidadosamente en cuenta a la hora de decidir sobre un proceso de mediación y durante el mismo”, atendiéndose “no sólo (a) los posibles beneficios, sino también (a) los posibles riesgos para la víctima” (art. 13.2), y en sentido parecido se pronunciaba también el art. 13.3 de la citada Recomendación, y, previamente, la Recomendación Nº R (87) 21 del Comité de Ministros del Consejo de Europa *sobre la asistencia a las víctimas y la prevención de la victimización*, adoptada el 17 de septiembre de 1987 (punto 17). La Directiva 2012/29/UE, en el marco de la regulación de las garantías específicas relativas a la justicia restaurativa, obliga a que se adopten medidas en este contexto para evitar la victimización secundaria, y entre ellas, en concreto, que solo se recurra a los servicios de justicia restaurativa “si redundan en interés de la

que se recoge también de forma expresa en el Estatuto de la víctima⁶³. Ello es algo que resulta, en realidad, connatural al concepto y esencia de la justicia restaurativa -que se orienta, en los términos en que lo expresa la Recomendación CM/Rec (2018) 8, a atender el “legítimo interés de las víctimas por tener una voz más fuerte” y “por comunicarse con el ofensor” y “obtener reparación y satisfacción en el marco del proceso” (y no a justamente todo lo contrario)⁶⁴- y, en lo que, como no podría ser de otra forma, estamos todos de acuerdo⁶⁵. Al objeto de evitar esa segunda victimización sirven las entrevistas y evaluaciones individuales previas que actúan como filtro en todo proceso restaurativo, lo mismo que el necesario seguimiento y acompañamiento a los intervinientes a lo largo de su desarrollo⁶⁶. Y si tales cautelas y medidas de prevención procede tomarlas, por lo dicho,

víctima” (art. 12.1), y con carácter general establece que tales servicios se fijen “como prioridad satisfacer los intereses y necesidades de la víctima, reparar el perjuicio que se le haya ocasionado e impedir cualquier otro perjuicio adicional” (considerando 46). En tiempos más recientes, la Recomendación CM/Rec(2023)2 vuelve a insistir en esta línea (arts. 15.3 en relación con el art. 15.2 y arts. 18.1 y 18.2), remitiéndose en este punto a la Recomendación CM/Rec (2018) 8.

⁶³ Tanto en el preámbulo como en el articulado, en los que se señala que la actuación de los servicios de justicia restaurativa “se concibe orientada a la reparación material y moral de la víctima” y que deberá excluirse “cuando ello pueda conllevar algún riesgo para la seguridad de la víctima o pueda ser causa de cualquier otro perjuicio” material o moral para la víctima (preámbulo, VI, y arts. 15.1. y 15.1. d).

⁶⁴ La justicia restaurativa, observa en ese sentido el grupo de trabajo sobre violencia de género del European Forum for Restorative Justice, “se basa siempre en la voluntad informada y libre de todos los participantes, en el equilibrio entre ellos y en el empoderamiento de la víctima, no iniciándose nunca cuando una de las partes no está preparada para afrontarla”. European Forum for Restorative Justice, Gender Based Violence Working Group, 2021: 2.

⁶⁵ Lo destacan el conjunto de los autores que defienden la justicia restaurativa como opción viable en el marco de estos delitos. *Vid.* solo a modo de ejemplo, Guardiola Lago, 2009, p. 29, afirmando que la prohibición “nada añade respecto de los casos en los que no exista igualdad entre las partes, puesto que reina un amplio consenso en que tales supuestos deben quedar excluidos de la esfera de la mediación”, o Villacampa Estiarte, 2020: 65, para quien “asegurar que la decisión de acudir a la mediación ha sido efectivamente libre y voluntaria y que ambas partes, pero especialmente la mujer, están en condiciones de acudir a la misma en un modo en que puedan mantener una mínima asertividad, debe constituir un objetivo prioritario”.

⁶⁶ En el sentido que requería ya la Recomendación Nº R (99) 19 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, relativa a la mediación en asuntos penales, adoptada el 15 de septiembre de 1999, “(e)l mediador debe ser responsable de proporcionar un entorno seguro y cómodo para la mediación” y “ser sensible a la vulnerabilidad de las partes” (punto 27). La Recomendación CM/Rec (2018) 8 dispone que los facilitadores han de disponer de tiempo y recursos suficientes para proceder con un nivel adecuado de “evaluación de riesgos y seguimiento de las partes” (punto 29), que (l)os servicios de justicia restaurativa son responsables de proporcionar un entorno seguro” y que el facilitador debe “ser sensible a cualquier vulnerabilidad de las partes y, si es necesario, para garantizar la seguridad de una o más partes, interrumpir el proceso de justicia restaurativa” (punto 47), así como que “(d)ebe evitarse la dominación del proceso por una de las partes” (punto 46), y la Recomendación CM/Rec(2023)2 que los Estados miembros han de garantizar que los proveedores de justicia restaurativa se ajusten a la Recomendación CM/Rec(2018)8 en especial por lo que se refiere a “la consideración de las necesidades e intereses de las víctimas, la necesidad de protecciones y salvaguardias, la formación adecuada y los medios para paliar los riesgos potenciales” (art. 18.2).

en cualquier supuesto que se somete a una práctica restaurativa⁶⁷, con mayor razón y celo habrán de operar cuando se trata de víctimas especialmente vulnerables. También esto se contempla en la normativa europea y española⁶⁸ y lo recalca la doctrina en general⁶⁹; lo mismo, y en estrecha relación con lo anterior, que la exigencia de que los facilitadores, cuya profesionalización y formación se considera condición esencial en cualquier caso, estén además en estos supuestos específicamente formados en las dinámicas y riesgos de la violencia contra las mujeres⁷⁰.

Dicho esto, conviene recordar ahora que, según se ha reflejado en páginas anteriores, está comprobado a día de hoy en una medida razonable que la justicia restaurativa aporta a las víctimas importantes beneficios en términos de aumento de su bienestar y de contribución a la superación emocional del delito, y ello no solo en referencia a las víctimas de delitos en general, sino también a las de violencia de género y sexual en particular, que manifiestan experimentar, a través de estas prácticas, sentimientos de empoderamiento, de recuperación del control de la situación y de traslación de la responsabilidad del hecho al infractor⁷¹. Siendo esto así, se comprende que de manera muy mayoritaria la doctrina especializada denuncie que la prohibición española de aplicar la mediación a estos delitos choca con la evidencia científica, que se hable a este respecto de un “divorcio entre verdad legal y verdad empírica”⁷². En este orden de cosas me parece ilustrativo reseñar que en el ámbito de la propia UNODC, que en un primer momento parece mostrarse poco proclive

⁶⁷ Pues como resaltan Mercer et al., 2011: 18, “(t)odas las situaciones de daño y abuso tienen el potencial de reproducir relaciones de poder desequilibradas en un diálogo o encuentro restaurativo; pero esto no es exclusivo de los casos de violencia sexual. A nivel europeo, se han adoptado normas en el ámbito de la asistencia a las víctimas y los derechos de las víctimas, que reconocen plenamente los posibles beneficios de la justicia restaurativa para las víctimas de delitos en general, pero también advierten de los posibles riesgos”. Se ha destacado igualmente que pretender una igualdad absoluta entre las partes resultaría contradictorio con algunos elementos que se presuponen en la justicia restaurativa: el propio efecto positivo para las víctimas consistente en reducir el estrés post-traumático derivado de la ofensa recibida, particularmente en los casos más graves, obliga a aceptar la presencia de este último en las víctimas (Guardiola Lago, 2009: 25 y 26).

⁶⁸ *Vid.*, por ejemplo, el art. 22 de la Directiva 2012/29/UE, que obliga, con carácter general, a una evaluación individualizada de las víctimas a efectos de determinar sus necesidades especiales de protección y establece que en ese contexto se habrá de prestar particular atención a “las víctimas cuya relación con el infractor o su dependencia del mismo las haga especialmente vulnerables”, refiriéndose específicamente aquí a las de violencia de género y sexual, entre otras categorías, y en sentido muy parecido el art. 30.2 y 3 del Real Decreto 1109/2015 por el que se desarrolla el Estatuto de la víctima del delito.

⁶⁹ *Vid.* por todos, Pali y Sten Madsen, 2011: 56 y 61.

⁷⁰ Cfr., por ejemplo, Keenan y Zinsstag, 2017: 8, GREVIO, 2020b: 49, European Forum for Restorative Justice, 2021: 32 y la Recomendación CM/Rec (2018) 8 (punto 43).

⁷¹ *Vid. supra*: epígrafe III.

⁷² Tamarit Sumalla, 2013: 324. En sentido parecido, entre otros, el mismo autor, 2012: 54, Igartua y Varona, 2023: 321, 323-325, Guardiola Lago, 2009: 25 y 29, Esquinas Valverde, 2008: 128, y, desde un punto de vista más general, constatando que muchas de las aprensiones que provoca la justicia restauradora obedecen a un “gran desconocimiento” de la misma, Larrauri, 2008: 5 y 6.

al desarrollo de procesos restaurativos en violencia de género y sexual, y en todo caso les concede escasa atención, limitándose a señalar escuetamente que son supuestos en los que tales prácticas resultan muy controvertidas y que en ellos la problemática de desequilibrios de poder entre las partes se presenta con singular intensidad (UNODC, 2006: 46 y 70), se aprecia un cambio en su posición sobre la materia (a la vista, es posible presumir, del incremento habido en los últimos tiempos en la aplicación de programas de estas características y de los resultados positivos de sus evaluaciones). Así lo trasluce, entiendo, el hecho que en la segunda edición de su Manual sobre programas de justicia restaurativa dedique ya, como señalé con anterioridad, sendos apartados específicos a las prácticas de justicia restaurativa en los casos de violencia entre íntimos y violencia sexual, y que en ellos, más allá de referir los particulares riesgos y retos que plantea la justicia restaurativa en este contexto y las especiales precauciones que -según hemos visto que se concluye comúnmente- a tal fin se requieren para evitar la revictimización, refleje los resultados de encuestas realizadas a participantes en programas restaurativos indicadoras de grados muy elevados de satisfacción de las víctimas de violencia familiar (superiores a los de víctimas del resto de delitos en general), o asimismo de un porcentaje muy alto de víctimas de violencia sexual que realizan una valoración positiva de la experiencia en general, y concluya afirmando que pese al alto riesgo de victimización secundarias de estas últimas víctimas, no contemplar la posibilidad de justicia restaurativa para ellas “puede privarlas de una oportunidad de sanar” (UNODC, 2020: 73-76). Cabe esperar que el legislador español evolucione en una línea similar (aunque de momento, nada parece indicar que ello vaya a suceder).

No tiene sentido, en efecto, privar a las víctimas de estos delitos de lo que, conforme a la “verdad empírica”, constituye una estrategia de reparación eficaz. Menos aún, si se tiene en cuenta que se trata de víctimas para las que, como es conocido, el sistema de justicia formal resulta particularmente insatisfactorio⁷³, y bien entendido que, como se recordaba más arriba, la falta de acceso a la justicia restaurativa puede ser una fuente (añadida) de victimización secundaria. En el sentido en que concluye la mayoría de la doctrina y que vimos también que apuntan las recomendaciones CM/Rec (2018) 8 y CM/Rec(2023)2, deben rechazarse, pues, las exclusiones apriorísticas de delitos del ámbito de aplicación de la justicia restaurativa. En esta línea ya hace tiempo resaltaba Marshall (1999: 25) que el éxito de las medidas restaurativas depende en mayor medida de aspectos más personales, tales como las actitudes, sentimientos y motivaciones de los sujetos concretos, que de características formales como la clase de infracción. En síntesis, debe

⁷³ Cfr., poniéndolo de relieve, por ejemplo, Hudson, 2002: 621 y 622.

operarse haciendo una valoración individualizada de los casos⁷⁴, antes y durante su desarrollo, igual que se hace por lo demás en cualquier otra clase de delito, incluidos los violentos. En estos, como es sabido, y a diferencia de lo que sucede en los casos que nos ocupan, no está prohibida la mediación con carácter general, y las evaluaciones de programas de justicia restaurativa revelan que son los supuestos en los que los encuentros entre víctima y ofensores resultan más necesarios y efectivos, tanto desde el punto de vista de las víctimas como de los ofensores⁷⁵.

Junto a lo dicho hasta aquí, procede recordar que la justicia restaurativa, en los términos en que ha sido delimitada en páginas anteriores y en sintonía con los principales estándares europeos, es, antes que cualquier otra cosa, una herramienta de diálogo para reparar el daño causado por el delito, que no tiene por qué implicar necesariamente una comunicación directa entre las partes, ni orientarse a la “negociación” entre estas para lograr un acuerdo que ponga fin al proceso formal. No se trata de una mediación civil, como ya se ha remarcado en páginas anteriores. Esto es algo, sin embargo, en lo que no parece reparar el *Manual de legislación sobre la violencia contra la mujer* de Naciones Unidas, que recomienda vetar la mediación en los delitos de violencia contra la mujer, aduciendo a tal efecto que la mediación presupone que ambas partes tienen el mismo poder de negociación, refleja la presunción de que ambas partes son igualmente culpables de la violencia y reduce la responsabilidad del ofensor (ONU Mujeres, 2012: 40). Como observa atinadamente el grupo de violencia de género del European Forum for Restorative Justice, “lejos de disminuir la responsabilidad del ofensor, la justicia restaurativa la requiere” y “a diferencia de lo que sucede en el ámbito del proceso penal y civil, que permite a los sujetos a los que se dirige el procedimiento cuestionar su culpabilidad, las prácticas restaurativas solo se activan si los ofensores asumen su responsabilidad por el mal causado” (European Forum for Restorative Justice, Gender Based Violence Working Group, 2022: 13). Tampoco, en fin, según veíamos en el epígrafe anterior, tiene por qué haber en la justicia restaurativa restablecimiento de la relación, ni reconciliación o perdón. Lo que se pretende con ella es posibilitar un espacio de comunicación dirigido a satisfacer las necesidades de las partes, que en el caso concreto pueden limitarse incluso a acuerdos relativos a cuestiones prácticas (recuperar ropa o enseres personales) o a averiguar información sensible que preocupe a la víctima (si el agresor tenía sida, o está llevando a

⁷⁴ La doctrina (según se ha dicho ya, mayoritaria) a favor de levantar la interdicción de mediación en los delitos de violencia de género y sexual se muestra asimismo en general a favor de la valoración individualizada de la procedencia de realización de prácticas restaurativas en estos supuestos. Así, entre otros, Villacampa Estiarte, 2020: 65, Guardiola Lago, 2009: 27, Esquinas Valverde, 2008: 23.

⁷⁵ Vid. Zehr, 2014: 17, Marshall, 1999: 8, 9 y 25, Varona Martínez, 2012: 206, Tamarit Sumalla, 2020: 59 y 60, UNODC, 2020: 8, 67, 76, 78, 88.

cabo alguna terapia o curso de rehabilitación), cuestiones que cabría considerar, quizás, menores, pero que para la víctima particular pueden resultar de gran importancia⁷⁶. Y que, sobre todo, se debe insistir en ello, dado que no se parte aquí de una concepción *diversionaria* de la justicia restaurativa, esta no tiene por qué tener repercusión alguna en el proceso o en la pena. Vistas las cosas así, veo dudoso que quepa mantener que institucionalizar la mediación en el ámbito de la violencia de pareja implica “una suerte de renuncia -estatalmente organizada- de las víctimas al ejercicio de sus derechos”⁷⁷. Se trataría más bien, creo, de lo contrario: es la prohibición, conforme a lo expuesto, lo que limita sus derechos.

3.1. ¿Son las víctimas adultas de violencia de género y de delitos sexuales más vulnerables que las de menor edad?

Solo quisiera recalcar en este punto que sorprende que en nuestro ordenamiento, a la vez que se prohíbe la mediación penal en los casos de violencia de género y sexual, se permita aquella para esos mismos supuestos cuando caen dentro del ámbito de la jurisdicción de menores (pues no hay prevista aquí ninguna restricción al respecto), lo cual, por la clase de infracciones de que se trata, implicará a menudo también a víctimas -y no solo a infractores- de menor edad. No es cuestión ya solo, pues, de si el legislador presume con carácter *iuris et de iure* la vulnerabilidad general de las víctimas de este tipo de violencia (y en particular de las víctimas mujeres)⁷⁸, sino de que, dentro del mencionado grupo de víctimas (las de violencia de género y sexual), pareciera, a la vista de la regulación indicada, que se considera más débiles a las víctimas adultas⁷⁹ de esos ilícitos que a las menores, o que, planteado de otra forma, las necesidades de protección en este

⁷⁶ En este sentido es posible hablar de una “justicia restaurativa (también) para las pequeñas cosas”. *Vid.* al respecto, Alonso Rimo, 2024: 64 y ss.

⁷⁷ Oberlies, 2001: 87, cit. por Vázquez-Portomeñe Seijas, 2022, 124.

⁷⁸ *Vid.* afirmando que “(p)resumir en todo caso y circunstancia incapacidad, desigualdad, revictimización (...) supone, en muchos casos, un trasfondo ideológico que niega la autonomía a las mujeres y que, a la postre, justifica indirectamente su cosificación en el proceso penal, situándola en una posición apéndice, en una suerte de rincón de los trastos inútiles”, Hernández García, 2013: 124, hablando de un “modelo sobreprotector”, que “entraña el riesgo de estigmatizar a la mujer víctima, fomentando su peor imagen de ser desvalido, necesitado de que otro tome las decisiones por ella”, Echano Basaldua, 2013: 182 y 183, o, en sentido parecido, Varela Gómez, 2013: 397, para quien la LO 1/2004 con la prohibición de la mediación adopta “una visión monolítica y paternalista de la mujer”, que “es falsa cuando se predica para todos los casos”.

⁷⁹ En rigor, en el marco de las infracciones de violencia de género y contra la libertad sexual abarcadas por la prohibición de mediación también caben víctimas de menor edad, en la medida en que lo sean de un infractor adulto. No obstante, el mayor porcentaje de víctimas, particularmente de los delitos de violencia de género, serán adultas, al contrario que en los supuestos en que tales delitos sean cometidos por infractores menores (aun cuando aquí también pueda haber en algunos casos víctimas adultas).

contexto de las víctimas adultas exijan en general más precauciones (entendidas aquí estas en términos de interdicción de la mediación) que las de las víctimas menores. Y ello parece, ciertamente, contradictorio⁸⁰. A salvo de alguna justificación convincente que legitime esta diferencia de trato -y que hasta el momento, por lo que se me alcanza, no se ha ofrecido⁸¹- debería rectificarse y sentarse esa misma presunción de desigualdad en relación con las víctimas de estos delitos cuando son cometidos por infractores menores de edad, o bien a levantarla con carácter general, también en lo que respecta a los hechos enjuiciables bajo la jurisdicción de adultos. Subrayar esto acaso permite hacer más patente las dudas que a muchos nos suscita una prohibición/presunción tan tajante en relación con una realidad, la de la violencia en las relaciones íntimas, que, como se ha dicho, es “mucho más variada y plural que la que capta y quiere hacer visible la Ley (1/2004)” (Tamarit, 2013: 324) y, cabe añadir ahora, también la LO 10/2022.

4. Prevención del delito y mediación penal

Que la justicia restaurativa puede contribuir al cumplimiento de los fines preventivos de la pena es algo ampliamente aceptado en la actualidad⁸². Pero más allá de la discusión acerca de qué fines en concreto y en qué grado ello es así, lo me gustaría destacar aquí, ya muy brevemente, es que la perspectiva desde la que se aborda en ocasiones la relación entre prevención delictiva y mediación penal está en alguna medida desenfocada. Creo que ello ocurre, por ejemplo, cuando en el contexto del debate sobre si deben aceptarse

⁸⁰ Poniéndolo de manifiesto asimismo, Igartua y Varona, 2023: 325 y Valeije Álvarez, 2023: 3.

⁸¹ No me parece que sea tal la de Valls Rius, 2019: 720, quien apunta que la mediación adquiere en la jurisdicción de menores “una especial significación como potente mecanismo de carácter pedagógico para contribuir a un cambio de actitud en los menores infractores”, pues creo que el argumento, así planteado, implica una visión de las prácticas restaurativas -pese a que estas, en teoría, se conciben para atender (siquiera sea también) a las necesidades de las víctimas-unilateralmente orientada hacia la reinserción del (menor) infractor, y que obvia a la víctima, la cual, toda vez que se parta de la premisa -como hace el legislador español, en lo que respecta a las víctimas de infractores adultos- de que concurren en tales casos insalvables desequilibrios de poder que hacen que tales prácticas comporten un elevado riesgo de revictimización, dejaría a las víctimas, en lo que se refiere a los delitos cometidos por menores, desprotegidas. *Vid.* una crítica general a las concepciones de justicia restaurativa que incurren en una instrumentalización de las víctimas en Alonso Rimo, 2024: 142 y ss. Tampoco se entiende, y no se explica, por qué, si se estima, como hace asimismo la citada autora (*ibidem*: 720), que la mediación es “muy aconsejable para buscar una respuesta integral e integradora que tenga en cuenta, especialmente, los lazos familiares y la relación futura” y, dándose las condiciones oportunas, “para facilitar la reparación a la víctima e intentar pacificar o reconstruir la relación y el vínculo familiar dañado por la comisión del delito”, ello deba suceder solo así en estos casos y no también en los que recaen en la jurisdicción de adultos.

⁸² *Vid.*, por ejemplo, Johnstone y Van Ness, 2011: 10, Etxebarria Zarrabeitia, 2011: 61-66, Tamarit Sumalla, 2012b: 64 y 65. Cuestión diferente es que en la justicia restaurativa la prevención del delito se produzca de modo predominante mediante vías distintas, no con la amenaza o el tratamiento, sino con la reparación del daño, la asunción de la responsabilidad, la participación activa y el empoderamiento de las partes u ofreciendo apoyo a través de las comunidades. *Vid.* McCold, 2000: 12.

o no las prácticas de justicia restaurativa en los ámbitos delictivos ahora analizados se apela a los porcentajes en que aquellas disminuyen las cifras de violencia en la pareja en comparación con el efecto preventivo que se deriva en ese mismo marco del uso de formas de justicia tradicional⁸³, o asimismo cuando se habla, a esos efectos, de la naturaleza no suficiente intimidatoria o correctiva de la mediación⁸⁴.

Si, como se viene insistiendo, la justicia restaurativa debe concebirse como estrategia complementaria, integradora, compatible con el proceso penal convencional, y que no ha de implicar en ningún caso una renuncia a los fines preventivos del sistema de justicia penal clásico en el cual se integra, sino ajustar sus eventuales -no necesarios; más bien, decíamos, colaterales- efectos sobre el proceso y la pena al cumplimiento de aquellos fines, entonces la mediación penal y los mecanismos de justicia restaurativa en general, y en los delitos que aquí tratamos y en cualesquiera otros, solo pueden sumar, o, en todo caso, no restar⁸⁵. Es decir, el debate no debería plantearse en términos disyuntivos, como si el empleo de procesos restaurativos fuera excluyente del proceso formal, o partiendo, de nuevo, de una concepción de la justicia restaurativa en clave *diversionaria*⁸⁶.

⁸³ Cfr., entre otros, Villacampa Estiarte, 2020: 62.

⁸⁴ *Vid.*, con numerosas referencias, Esquinas Valverde, 2008: 58 y 66 y ss. y 69 y ss.

⁸⁵ Bien entendido que, aun cuando las prácticas de justicia restaurativa operaran en el supuesto concreto como subrogado total o parcial de la pena -algo que, digámoslo una vez más, no tiene por qué suceder en todo caso, pues el objetivo esencial de aquellas es servir de instrumento de diálogo para favorecer la reparación integral (y en especial, emocional) del daño causado por el delito, y desde ese punto de vista los eventuales efectos sobre el proceso y la pena no pueden orientar o mediatizar el proceso restaurativo, sino que deben verse, como se decía en el texto, a modo de efectos contingentes (y colaterales)-, ello habría de ser sin erosionar las finalidades preventivas de la pena. Solo sería posible, por tanto, en la medida en que el acuerdo restaurativo fuera capaz de cubrir las necesidades preventivas existentes en el caso concreto (lo que supone que únicamente tratándose de delitos de escasa gravedad cabría plantearse que dicho acuerdo pudiera sustituir totalmente a la pena). *Vid.* Alonso Rimo, 2024: 70-72.

⁸⁶ Se ha puesto de relieve la idoneidad de la justicia restaurativa como vía para “recuperar” a la víctima, en el sentido de reintegrarla en el sistema de justicia penal y facilitar así el acceso a este de las víctimas de estos delitos, habitualmente, como es sabido, renuentes a denunciar o a testificar contra su agresor. Contemplados de este modo los procesos restaurativos contribuirían a disminuir la elevada cifra negra de estos delitos y con ello, en última instancia, a reforzar la prevención. Se ha hablado a este respecto de la justicia restaurativa como tercera vía entre el silencio y el acceso al juicio, como solución que da a la víctima “la posibilidad de tomar una decisión diferente, lo que favorece la visibilización del fenómeno en todos aquellos casos en los que las víctimas no están dispuestas a presentar una denuncia, contribuyendo a contrarrestar la elevada tasa de abandono”, y de que desde este prisma no sería “una forma de evitar el proceso, sino una forma de superar el silencio”. European Forum for Restorative Justice, Gender Based Violence Working Group, 2021: 2 y 3, y 2022: 14. Vistas así las cosas, y en los términos en que refleja Hudson, 2002: 626, que argumentan los defensores de la justicia restaurativa para esta clase de supuestos, no se trataría tanto de que la justicia restaurativa sería mejor que la “falta de justicia” que tiene lugar habitualmente en estos casos todavía en la actualidad, sino de que la justicia restaurativa puede ser “justicia efectiva” (*effective justice*), en el sentido de reducir la probabilidad de reincidencia y de operar, en el plano simbólico, como “censura fuerte” de estos delitos frente al individuo y frente a la sociedad en general. El planteamiento expuesto me parece adecuado siempre que no implique renunciar a la concepción de la justicia restaurativa (integradora y complementaria de la justicia convencional) a la que se viene haciendo referencia. Ello supondría que esa tercera vía o esa alternativa a la “falta de

VI. CONCLUSIÓN

De acuerdo con lo explicado hasta aquí, no encuentro razones de peso que justifiquen la prohibición de mediación en los delitos de violencia de género y sexual. Sí, en cambio, se han identificado diversas sinrazones, argumentos que se utilizan comúnmente a favor de esa prohibición, pero que se revelan endeble y sin sentido si se confrontan con una concepción moderna de la mediación penal y acorde con el modelo de justicia restaurativa dimanante de los estándares europeos. Desde esta perspectiva la prohibición resulta no solo contraria a la evidencia empírica, tal y como se suele destacar, sino también -y esta es el aspecto que se ha pretendido resaltar principalmente en este trabajo- basada en una idea de la mediación penal, y de la justicia restaurativa en general, distorsionada, y que, desde la óptica del marco normativo europeo, cabe considerar ya superada. Implica, además, y en contra de lo que en teoría se persigue, una limitación de derechos para las víctimas de los delitos de violencia de género y sexual que, conforme a lo razonado en estas páginas, no resulta justificada. Y, en fin, asocia a la víctima -y fundamentalmente a la víctima mujer ¡y adulta! (pues parte de las víctimas, las de delitos cuyo enjuiciamiento corresponde a la jurisdicción de menores, y que en su mayoría serán de menor edad, quedan fuera del ámbito de la prohibición)- con un rígido estereotipo de persona desvalida, y expresa desconfianza hacia la profesionalidad de los facilitadores encargados de dirigir el proceso restaurativo y llamados a velar por la tutela de los derechos de los intervinientes, y en consecuencia también a evitar que en el caso concreto, más aún tratándose de víctimas especialmente vulnerables, se deriven perjuicios para estas. Por todo ello, en mi opinión, la medida de interdicción de la mediación prevista en los arts. 87 ter.5 LOPJ y 3.1.2º del Estatuto de la víctima debiera ser derogada⁸⁷

justicia" que constituiría la justicia restaurativa solo podría operar, en tanto que mecanismo para evitar el proceso, en supuestos de poca gravedad (pues, en los términos ya indicados, únicamente en aquellos un acuerdo reparador alcanzaría a satisfacer las necesidades preventivas concurrentes en el caso concreto; *vid.* señalándolo, por ejemplo, Roxin, 1992: 156), y que en el caso de infracciones de mayor trascendencia el proceso restaurativo no podría sustituir al proceso clásico ni actuar como equivalente funcional de la pena. Con arreglo a lo expuesto, a partir de cierta gravedad de los delitos la aludida "reintegración de la víctima" (en el sistema de justicia) a través de la justicia restaurativa se produciría con base en los beneficios, en términos de expectativas de mejor reparación integral del daño, que ofrecería a las víctimas, pero no proporcionando a estas una vía sustitutiva de las formas de justicia tradicional y, en esa medida, relativizándose en esos casos su consideración de "tercera vía".

⁸⁷ Ello aconsejaría, a su vez, a efectos de armonizarlas con esa nueva situación, la modificación de previsiones legales como la contemplada en el art. 57.2 CP, a fin de flexibilizar la imposición de la pena accesoria de prohibición de aproximación a la víctima en esta clase de supuestos (medida que, por razones obvias, impediría la realización de las prácticas restaurativas postcondena que implican un encuentro directo entre la víctima y el ofensor -no, en principio, de aquellas otras que no requieren la confrontación directa de ambos sujetos, como es el caso de la denominada mediación indirecta-), o de las reguladas en los párrafos primero y segundo del art. 57 CP, en lo que respecta en este caso, principalmente, a la posibilidad de aplicación de la prohibición de comunicación con la

VII. BIBLIOGRAFÍA

Alonso Rimo, A. (1994). Implicaciones de la perseguibilidad privada y del perdón en la esfera de los delitos contra la libertad sexual. En V. Latorre Latorre (coord.). *Mujer y Derecho penal*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Alonso Rimo, A. (2002). *Víctima y sistema penal: las infracciones no perseguibles de oficio y el perdón del ofendido*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Alonso Rimo, A. (2009). El fundamento del Derecho penal y la víctima del delito: una perspectiva integradora. En J.C. Carbonell Mateu, J.L. González Cussac, E. Orts Berenguer (Dirs.) y M. Cuerda Arnau (coord.). *Constitución, Derechos fundamentales y Sistema penal (Semblanzas y Estudios con motivo del 70 aniversario del profesor Tomás Salvador Vives Antón)*, T. I (pp. 123-143). Valencia: Tirant lo Blanch.

Alonso Rimo, A. (2024). *El diálogo como derecho. Bases para la concepción y aplicación de un modelo extensivo de justicia restaurativa*. Madrid: Dykinson.

Armenta Deu, T. (2018). Justicia restaurativa, mediación penal y víctima: vinculación europea y análisis crítico. *Revista General de Derecho Europeo*, 44, 204-243. Disponible en: https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id=13&numero=44

Barona Vilar, S. (2011). *Mediación penal. Fundamento, fines y régimen jurídico*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Carrasco Andrino, M. (2020). Justicia restaurativa: posibilidades a la luz del Estatuto de la víctima. En M. Carrasco (Dir.). *Víctimas de delitos: modelos de actuación integral* (pp. 249-291). Valencia: Tirant lo Blanch.

CGPJ (2016). *Guía para la práctica de la mediación intrajudicial*. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Guia-para-la-practica-de-la-Mediacion-Intrajudicial/>

Council of Europe (2011). *Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence*. Council of Europe Treaty Series nº 210, Istanbul, 11.5.2011. Disponible en: <https://rm.coe.int/ic-and-explanatory-report/16808d24c6>

De la Cuesta, J.L. y Germán, I. (2022). *La justicia restaurativa en España*. Madrid: Iustel.

víctima. *Vid.*, destacando que es este, de hecho, el principal obstáculo para la práctica de la mediación penal en los delitos de violencia doméstica (no abarcados por el ámbito de aplicación de la LO 1/2004), Sáez Rodríguez, 2014: 382. Desde una perspectiva general, sobre esta problemática, *vid.* por todos, Valeije Álvarez, 2023: 1 y ss., argumentando que resultaría viable, *de lege lata*, una interpretación del art. 57 CP en el sentido -diverso al mantenido por la jurisprudencia del Tribunal Supremo- de considerar facultativa la aplicación de la pena accesoria de alejamiento en algunos de estos supuestos.

Drost, L., Haller, B., Hofinger, V., Van der Kooij, T., Lünemann, K., Wolthuis, A. (2015). *Restorative Justice in Cases of Domestic Violence. Best practice examples between increasing mutual understanding and awareness of specific protection needs.* (JUST/2013/JPEN/AG/4587) WS1. *Comparative Report*. Disponible en: https://www.euforumrj.org/sites/default/files/2019-12/7388_restorative_justice_in_cases_of_domestic_violence.pdf

Echano Basaldua, J.I. (2013). Mediación penal entre adultos: ámbito de aplicación en atención a la clase de infracción. *Cuadernos penales José María Lidón*, 9, 157-204. Disponible en: <http://www.deusto-publicaciones.es/deusto/index.php/es/lidon-es/lidon01c>

Esquinas Valverde, P. (2008). *Mediación entre víctima y agresor en la violencia de género. La mediación entre la víctima y el agresor en el ámbito de la violencia de género. ¿Una oportunidad o un desatino?* Valencia: Tirant lo Blanch.

Etxebarria Zarrabeitia, X. (2011). Justicia restaurativa y fines del Derecho penal. En M. Martínez Escamilla y M.P. Sánchez Álvarez (coords.). *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso* (pp. 47-68). Madrid: Reus.

European Forum for Restorative Justice (2020). *UNODC Manual sobre programas de justicia restaurativa (segunda edición). Informe*. Leuven, Bélgica. Disponible en: https://www.euforumrj.org/sites/default/files/2021-04/2nd_Edition_UN_Handbook_on_RJ_ES.pdf

European Forum for Restorative Justice, Gender Based Violence Working Group (2021). *Making restorative justice possible in cases of gender based violence (GBV): some starting reflections of the EFRJ Working Group on Restorative Justice and Gender based violence*. Disponible en: <https://www.euforumrj.org/sites/default/files/2022-02/EFRJ%20paper%20on%20GBV%20to%20the%20EC%20%281%29.pdf>

European Forum for Restorative Justice (2021). *Manual on Restorative Justice. Values and Standards for Practice*. Disponible en: https://www.euforumrj.org/sites/default/files/2021-11/EFRJ_Manual_on_Restorative_Justice_Values_and_Standards_for_Practice.pdf

European Forum for Restorative Justice, Gender Based Violence Working Group (2022). *How to guarantee high safeguards for victims that want to Access restorative justice services: inclusión of restorative justice in the European Commission proposed directive on combating violence against women and domestic violence (VAW)*. Disponible en: https://www.euforumrj.org/sites/default/files/2022-06/EFRJ_position_paper_to_VAW_proposed_directive.pdf

Gavin, P., Kite, C., Porter, C., McCartan, K. y Cawley, P. Restorative justice in cases of sexual violence: current and future directions in the UK. *Contemporary Justice Review*. Disponible en: <https://doi.org/10.1080/10282580.2024.2330375>

GREVIO (2019). Evaluation Report on legislative and other measures giving effect to the provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention). Finland. GREVIO/Inf(2019)9. Disponible en: <https://rm.coe.int/grevio-report-on-finland/168097129d>

GREVIO (2020a). *Primer Informe de evaluación de GREVIO sobre las medidas legislativas y de otra índole que dan efecto a las disposiciones del Convenio del Consejo de Europa sobre Prevención y Lucha contra la violencia contra las Mujeres y la Violencia Doméstica (Convenio de Estambul)*. España. GREVIO/Inf(2020)19, adoptado el 13 de octubre de 2020, publicado el 25 de noviembre de 2020. Disponible en: <https://violenciagenero.igualdad.gob.es/marcoInternacional/informesGREVIO/docs/InformeGrevioEspana.pdf>

GREVIO (2020b). Evaluation Report on legislative and other measures giving effect to the provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention) Belgium. GREVIO/Inf(2020)14, adopted on 26 June 2020, published on 21 September 2020. Disponible en: <https://rm.coe.int/grevio-report-on-belgium/16809f9a2c>

GREVIO (2022). *GREVIO's (Baseline) Evaluation Report on legislative and other measures giving effect to the provisions of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention)*. Germany. GREVIO/Inf(2022)21 Germany, adopted on 24 June 2022 published on 7 October 2022. Disponible en: <https://rm.coe.int/report-on-germany-for-publication/1680a86937>

Guardiola Lago (2009). La víctima de violencia de género en el sistema de justicia y la prohibición de mediación penal. *Revista General de Derecho penal*, 12, 1-41. Disponible en: https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id=8&numero=12

Guardiola Lago (2014). La justicia restaurativa en la violencia de género a debate: situación actual en España y reflexiones de política criminal. En R. Castillejo (Dir.). *Justicia restaurativa y violencia de género. Más allá de la Ley Orgánica 1/2004* (pp. 311-337). Universidade de Santiago de Compostela: Santiago de Compostela.

Hernández García, J. (2013). Fundamento y consecuencias de excluir de la justicia restaurativa ciertas infracciones penales. *Cuadernos penales José María Lidón*, 9, 107-127. Disponible en: <http://www.deusto-publicaciones.es/deusto/index.php/es/lidon-es/lidon01c>

Hudson, B. (2002). Restorative Justice and Gendered Violence. Diversion or Effective Justice?. *Brit. J. Criminol*, 42, 616-634.

Igartua, I. y Varona, G. (2023), Reflexión crítica sobre la prohibición normativa española para desarrollar procesos de mediación en violencia de género y violencia sexual. En G.

Varona (Dir.). *Repensar la justicia restaurativa desde la diversidad. Claves para su desarrollo práctico e investigación teórica y aplicada* (pp. 321-327). Valencia: Tirant lo Blanch.

Johnstone, J. y Van Ness, D.W. (2011). The meaning of restorative justice. En J. Johnstone y D.W. Van Ness (eds.). *Handbook of Restorative Justice* (pp. 5-23). London-New York: Routledge.

Keenan, M. y Zinsstag, E. (2017). Restorative responses to sexual violence: an introduction. En E. Zinsstag y M. Keenan (eds). *Restorative Responses to Sexual Violence: Legal, social and therapeutic dimensions* (pp. 1-12). Abingdon: Routledge. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/345586492_Restorative_responses_to_sexual_violence

Larrauri Pijoán, E. (2008). Justicia restauradora y violencia doméstica. Disponible en: http://www.susepe.rs.gov.br/upload/1325076458_Justicia%20Restauradora%20y%20Violencia%20Doméstica-%20Elena%20Larrauri.pdf

Larrauri Pijoán, E. (2020). ¿Castigar al agresor o proteger a la víctima? Una crítica feminista a la Sentencia del Tribunal Supremo 389/2020 de 10 de Julio. *Indret* 4.2020. Editorial, xiv-xvii.

Laurenzo Copello, L. (2005). La violencia de género en la Ley integral. Valoración político-criminal. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 07- 08, 1-23. Disponible en: <http://criminnet.ugr.es/recpc/07/recpc07-08.pdf>

Maculan, E. (2023). *Realidad penitenciaria y “utopía” restaurativa en las condenas por delitos de terrorismo*. Madrid: Dykinson.

Maqueda Abreu, M.L. (2006a). La violencia contra las mujeres: una revisión crítica de la Ley Integral. *Revista penal*, 18, 176-187. Disponible en: <https://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/12238/Violencia.pdf?sequence=2>

Maqueda Abreu, M.L. (2006b). La violencia de género. Entre el concepto jurídico y la realidad social. *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, 8, 1-13. Disponible en: <http://criminnet.ugr.es/recpc/08/recpc08-02.pdf>

Marsh, F., y Wager, N. M. (2015). Restorative justice in cases of sexual violence: Exploring the views of the public and survivors. *Probation Journal*, 62(4), 336-356. Disponible en: <https://doi.org/10.1177/0264550515619571>

Marshall, T.F. (1999), *Restorative Justice: an Overview*. London: Home Office Research Development and Statistics Directorate.

Martínez Escamilla, M. (2011). La mediación penal en España: estado de la cuestión. En M. Martínez y M.P. Sánchez (coords.). *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso* (pp. 15-46). Madrid: Reus.

Martínez García, E. (2017). Posibilidades reales que ofrece la mediación penal en los procesos por violencia de género: violencia leve, primaria, perfiles de las partes y momento procesal recomendable. En S. Barona Vilar (ed.). *Justicia civil y penal en la era global*. Valencia: Tirant lo blanch.

McCold, P. (2000). Toward a Mid-Range Theory of Restorative Criminal Justice: A Reply to the Maximalist Model. *Contemporary Justice Review*, 3(4), 357-414.

Mercer, V., Sten Madsen, K., Keenan, M. y Zinsstag, E. (2015). *Doing restorative justice in cases of sexual violence: A practice guide*. Leuven: Leuven Institute of Criminology. Disponible en: https://www.euforumrj.org/sites/default/files/2019-11/doing-restorative-justice-in-cases-of-sexual-violence_practice-guide_sept2015-1.pdf

Miguel Barrio, R. (2020). La justicia restaurativa a tenor del artículo 15 del Estatuto de la Víctima y la necesidad de incluir otras prácticas: los círculos restaurativos. *Revista de Victimología/Journal of Victimology*, 10/2020, 71-98. Disponible en: <https://www.huygens.es/journals/index.php/revista-de-victimologia/article/view/161>

Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes e Igualdad (2019). *Documento refundido de medidas de pacto de estado en materia de violencia de género*. Congreso + Senado. Disponible en: https://violenciagenero.igualdad.gob.es/pactoEstado/docs/Documento_Refundido_PEVG_2.pdf

Nancarrow, H. (2006). In search of justice for domestic and family violence Indigenous and non-Indigenous Australian women's perspectives. *Theoretical Criminology*, 10(1): 87-106.

Nascimento, A.M., Andrade, J. y De Castro Rodrigues, A. (2023). The Psychological Impact of Restorative Justice Practices on Victims of Crimes - a Systematic Review. *Trauma, Violence & Abuse*, 24(3), 1929-1947.

Oberlies, D. (2001). Offener Brief. Einrichtung einer Täter-Opfer-Ausgleichsstelle bei Gewalttaten in Paarbeziehungen. *Streit*, 2, 87-88.

ONU (1997). *Estrategias para luchar contra la violencia doméstica: un manual de recursos*. Oficina de las Naciones Unidas en Viena. Centro de Desarrollo Social y Asuntos Humanitarios. Naciones Unidas. Nueva York. Disponible en: https://www.unodc.org/pdf/youthnet/tools_strategy_spanish_domestic_violence.pdf

ONU Mujeres (2012). *Manual de legislación sobre la violencia contra la mujer* de Naciones Unidas. Nueva York. Disponible en: https://www.unwomen.org/sites/default/files/Headquarters/Attachments/Sections/Library/Publications/2012/12/UNW_Legislation-Handbook_SP1%20pdf.pdf

Pali, B. y Sten Madsen, K. (2011). Dangerous Liaisons?: A Feminist and Restorative Approach to Sexual Assault. *Temida* 14(1), 49-65. Disponible en:

https://www.researchgate.net/publication/228507182_Dangerous_liaisons_A_feminist_and_restorative_approach_to_sexual_assault

Raper, J. (2005). The Gacaca Experiment: Rwanda's Restorative Dispute Resolution Response to the 1994 Genocide. *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal*, V. 5, nº 1, 1-56.

Ríos Martín, J., Pascual Rodríguez, E., Segovia Bernabé, J.L., Etxebarria Zrrabeitia, X., Bibiano Guillén, A., Lozano Espina, F. (2012). *La mediación penal y penitenciaria. Experiencias de diálogo en el sistema penal para la reducción de la violencia y el sufrimiento humano*. Madrid: Cólex.

Ríos Martín, J. (coord.), Pascual Rodríguez, E., Segobia Bernabé, J.L., Etxebarria Zarrabeitia, X., Lozano Espina, F. (2016). *Mediación penal, penitenciaria y encuentros restaurativos. Experiencias para reducir el sufrimiento en el sistema penal*. Madrid: Universidad Pontificia Comillas.

Ríos Martín, J. (2023). Procesos de Justicia Restaurativa en abusos sexuales cometidos en el seno de la Iglesia Católica española. Reflexiones, aprendizajes y propuestas desde la experiencia. *InDret* 1.2023, 224-257.

Rodríguez Lainz, J.L. (2011). Mediación penal y violencia de género. En *Diario La ley*, 7557, 1-11.

Romero Seseña, P. (2023). El desarrollo de la justicia restaurativa en España y su prohibición en casos de violencia sexual y de género: reflexiones a partir de la LO 10/2022 y la nueva Ley Foral 4/2023 de Navarra. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3ª Época, nº 30. Disponible en: <https://revistas.uned.es/index.php/RDPC/article/view/37637>

Roxin, C. (1992). La reparación en el sistema de los fines de la pena, trads. J.B.J. Maier y E. Carranza. En J.B.J. Maier (coord.). *De los delitos y de las víctimas* (pp. 127-156). Buenos Aires: Ad-Hoc.

Sáez Rodríguez, C. (2011a). La estrategia penal contra la violencia de género en su complicado encaje con la mediación penal. En M. Martínez y M.P. Sánchez (coords.). *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso* (pp. 211-272). Madrid: Reus.

Sáez Rodríguez, C. (2011b). Mediación penal. Conclusiones de las experiencias en España, 1998-2011. *Cuadernos Penales José María Lidón*, 8, 127-190. Disponible en: <http://www.deusto-publicaciones.es/deusto/index.php/es/lidon-es/lidon01c>,

Sáez Rodríguez, C. (2014). Marco general de la mediación en supuestos de violencia de género. En R. Castillejo (Dir.). *Justicia restaurativa y violencia de género. Más allá de la Ley Orgánica 1/2004* (pp. 369-389). Santiago de Compostela: Universidade de Santiago de Compostela.

Silva Sánchez, J.M. (2019). *Malum passionis*. Mitigar el dolor del Derecho penal. Barcelona: Atelier.

Stubbs, J. (2002). Domestic violence and women's safety: Feminist challenges to restorative justice. En H. Strang y J. Braithwaite (eds). *Restorative justice and family violence* (pp. 42-61). Melbourne: Cambridge University Press. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/228133933_Domestic_Violence_and_Women's_Safety_Feminist_Challenges_to_Restorative_Justice

Subijana Zunzunegui, I., Porres García, I. y Sánchez Recio, M. (2015). El modelo de justicia restaurativa: una propuesta de aplicación tras la entrada en vigor de la Ley 4/2015 del estatuto de la víctima del delito. *Revista de Victimología/Journal of Victimology*, 2/2015, 125-150, disponible en: <https://www.huygens.es/journals/index.php/revista-de-victimologia/article/view/26>,

Tamarit Sumalla, J.M. (2012a). La justicia restaurativa: concepto, principios, investigación y marco teórico. En J.M. Tamarit (coord.). *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones* (pp. 3-60). Granada: Comares.

Tamarit Sumalla, J.M. (2012b). La articulación de la justicia restaurativa con el sistema de justicia penal. En J.M. Tamarit (coord.). *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones* (pp. 61-88). Granada: Comares.

Tamarit Sumalla, J.M. (2013). Procesos restaurativos más allá de la mediación: perspectivas de futuro. *Cuadernos penales José María Lidón*, 9, 317-328. Disponible en: <http://www.deusto-publicaciones.es/deusto/index.php/es/lidon-es/lidon01c>

Tamarit Sumalla, J.M. (2017). Restorative Justice, Procedural Justice and Care. En I. AERTSEN y B. PALI (eds.). *Critical Restorative Justice* (pp. 111-123). Oxford: Hart Publishing.

Tamarit Sumalla, J.M. (2020). El lenguaje y la realidad de la justicia restaurativa. *Revista de Victimología/Journal of Victimology*, nº 10, 43-70. Disponible en: <https://www.huygens.es/journals/index.php/revista-de-victimologia/article/view/161>

Tamarit, J.M. y Luque, E. (2016). Can restorative justice satisfy victims' needs? Evaluation of the Catalan victim-offender mediation programme. *Restorative Justice: An International Journal*, 4, 1, 68-85.

UNODC (2016). Manual sobre Programas de Justicia restaurativa. Nueva York: Naciones Unidas. Disponible en: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/20-01146_Handbook_on_Restorative_Justice_Programmes.pdf

UNODC (2020). *Handbook on Restorative Justice Programmes*, Second Edition. Viena: Naciones Unidas. Disponible en: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/20-01146_Handbook_on_Restorative_Justice_Programmes.pdf

Valeije Álvarez, I. (2023). La prohibición de la mediación penal en los delitos de violencia de género: una lectura del art. 57.3 CP en clave constitucional. *Revista General de Derecho penal*, 39, 1-27.

Valls Rius, A.M. (2019). Justicia restaurativa y violencia de género. En H. Soletto y A. Carrascosa (eds.). *Justicia restaurativa: una justicia para las víctimas* (pp. 709-732). Valencia: Tirant lo Blanch.

Van Ness, D.W., Strong, K.H., Derby, J. y Parker L.L. (2022). *Restoring Justice. An Introduction to Restorative Justice*, 6th edition. New York: Routledge.

Varela Gómez, B.J. (2014). Mediación penal y violencia de género. En R. Castillejo (Dir.). *Justicia restaurativa y violencia de género. Más allá de la Ley Orgánica 1/2004* (pp. 391-417). Santiago de Compostela: Universidade de Santiago de Compostela.

Varona Martínez, G. (2009). *Justicia restaurativa a través de los servicios de mediación penal en Euskadi. Evaluación externa de su actividad (octubre 2008- septiembre 2009)*. Disponible en:

<https://www.ehu.eus/documents/1736829/2153076/Justicia+restaurativa+a+traves+de+lo+s+servicios+de+mediacion+penal.pdf>

Varona Martínez, G. (2012). Justicia restaurativa en supuestos de victimación terrorista: hacia un sistema de garantías mediante el estudio criminológico de casos comparados. *Eguzkilo*, nº 26, 2012 (Ejemplar dedicado a: "Hacia una Justicia Victimal". Encuentro Internacional en Homenaje al Prof. Dr. Dr. h. c. Antonio Beristain) (pp. 201-248). Disponible en: <https://www.ehu.eus/documents/1736829/2177136/Varona+Eguzkilo+26-21.pdf>

Varona Martínez, G. (2018). *Justicia restaurativa desde la Criminología: Mapas para un viaje inicial*. Madrid: Dykinson.

Varona Martínez, G. (2023). Las respuestas restaurativas al terrorismo en el ámbito penitenciario: ¿Terapia y/o Justicia?. En A. Gil y E. Maculan (Dirs.). *La ejecución de las penas por delitos de terrorismo* (pp. 461-482). Madrid: Dykinson.

Vázquez-Portomeñe Seijas, F. (2022). *La mediación-reparación en el Derecho penal de adultos*. Madrid: Dykinson.

Vidales Rodríguez, C. y Planchadell Gargallo, A. (2015). La mediación penal: análisis y perspectivas tras la reforma del Código penal y la aprobación del Estatuto de la víctima del delito. *Revista Aranzadi de Derecho y Proceso Penal*, 39, 1-19.

Villacampa Estiarte, C. (2012). La justicia restaurativa y en los supuestos de violencia doméstica (y de género). En J.M. Tamarit (coord.). *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones* (pp. 89-130). Granada: Comares.

Villacampa Estiarte, C. (2020). Justicia restaurativa en supuestos de violencia de género en España: situación actual y propuesta político-criminal. *Polít. Crim.*, Vol. 15, Nº 29, Art. 3, 47-75. Disponible en: <https://politicrim.com/2020-volumen-15-numero-29/>

Zehr, H. (1990). *Changin Lenses: a New Focus for Crime and Justice*. Scottsdale: Herald Press.

Zehr, H. (2014). *The little book of Restorative Justice*. New York: Good Books.