

# 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

Pablo Romero Seseña

Universitat Oberta de Catalunya

***Title:** The development of restorative justice in Spain and its prohibition in cases of sexual and gender violence: Reflections from lo 10/2022 and the new regional law 4/2023 of Navarra*

**Resumen:** La reciente Ley Foral 4/2023, de justicia restaurativa, mediación y prácticas restaurativas comunitarias, nace con el objetivo de generar una estructura normativa robusta para el desarrollo del modelo de justicia restaurativa. Sin embargo, su translación al contexto práctico no está exento de obstáculos. En este artículo se describe el contexto de esta ley y sus aspectos más relevantes, así como sus principales implicaciones y expectativas a nivel regional y estatal. De forma específica, se pone el foco en la controversia generada por la prohibición de emplear este modelo de justicia en supuestos de violencia sexual y de género, a colación de la interpretación restrictiva del Convenio de Estambul adoptada por el legislador español en elementos normativos recientes como la LO 10/2022. Se discuten las implicaciones de esto a partir de la evidencia y normativa disponibles en este sentido, argumentando el por qué es necesaria una profunda reflexión sobre la posibilidad de abrir el camino a la justicia restaurativa en España para casos de violencia sexual y de género.

**Palabras clave:** justicia restaurativa; violencia de género; violencia sexual; Convenio de Estambul; Navarra; sistema de justicia penal.

***Abstract:** The recent Ley Foral 4/2023, on restorative justice, mediation and community restorative practices, was born with the aim of generating*

*a robust regulatory structure for the development of the restorative justice model. However, its translation into the practical sphere is not free of obstacles. This paper describes the context of this law and its most relevant aspects, as well as the associated main implications and expectations at the regional and national level. Specifically, the focus is placed on the controversy generated by the prohibition of using this model of justice in cases of sexual and gender violence, in light of the restrictive interpretation of the Istanbul Convention adopted by the Spanish legislator in recent regulatory elements such as the LO 10/2022. The implications of this are discussed based on the evidence and regulations in this regard, arguing why a deep reflection is needed when discussing the possibility of opening the way for restorative justice in Spain in cases of sexual and gender violence.*

**Keywords:** *restorative justice; gender-based violence; sexual violence; Istanbul Convention; Navarra; criminal justice system.*

**Sumario:** 1. Introducción y contexto del desarrollo de la justicia restaurativa en España: del veto de la LO 10/2022 a la Ley Foral 4/2023 – 2. Justicia restaurativa, violencia contra la mujer y el supuesto veto de la Convención de Estambul: implicaciones en España y Europa – 2.1. Justicia restaurativa, violencia de género y violencia sexual: revisión de literatura – 2.2. La convención de Estambul y el... ¿veto para la justicia restaurativa? – 2.3. Implicaciones para la política penal española en términos de justicia restaurativa – 3. Apuntes finales y una mirada al futuro. – 4. Referencias.

## **1. Introducción y contexto del desarrollo de la justicia restaurativa en España: del veto de la LO 10/2022 a la Ley Foral 4/2023**

La regulación de la justicia restaurativa en España en la jurisdicción penal de adultos es actualmente escasa y ambigua. A nivel normativo, el Código Penal español (CP, LO 1/2015) incluye la posibilidad de la justicia restaurativa a través de la mediación, de modo explícito en relación con la suspensión condicional de la ejecución de las penas privativas de libertad (art. 84 CP) e, implícitamente, mediante la circunstancia atenuante de «reparación del daño» (art. 21.5 CP). A pesar de los numerosos intentos de revisar y reformar la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim) para incluir, entre otras modificaciones, normas específicas para la regulación de la justicia restaurativa, a día de hoy no se ha logrado aún el consenso político necesario para llevar a buen puerto estas propuestas de reforma. Así, el marco legal más relevante para el desarrollo de las prácticas restaurativas en España lo establece la Ley 4/2015, del Estatuto de la Víctima del Delito, que traslada a la jurisdicción nacional española el contenido de la Directiva 2012/29/UE, o Directiva de derechos de las víctimas, otorgando el derecho a las víctimas de acceder a los servicios de justicia restaurativa disponibles (arts. 3 y 15).

Sin embargo, es importante recordar que en España no sólo existe una falta de regulación en el campo de la justicia restaurativa, sino que también se establece una estricta prohibición sobre su desarrollo en aquellos supuestos de violencia de género y contra la mujer que entran en el sistema de justicia penal. Inicialmente, esta prohibición para la mediación en casos de violencia de género se introdujo ya en el Art. 44 de la LO 1/2004, de medidas integrales contra la violencia de género. Además, este veto ha sido recientemente reforzado y extendido a los casos de violencia sexual por la LO 10/2022, de garantía de la libertad sexual (conocida también como ley del «solo sí es sí»), excluyendo la posibilidad de las víctimas de este tipo de delitos de participar en procesos de mediación restaurativa. Más concretamente, la LO 10/2022 modifica en su disposición final duodécima el anteriormente mencionado artículo 3.1 de la Ley 4/2015, del Estatuto de la Víctima del Delito, reconociendo que:

«Toda víctima tiene derecho a la protección, información, apoyo, asistencia, atención y reparación, así como a la participación activa en el proceso penal y a recibir un trato respetuoso, profesional, individualizado y no discriminatorio desde su primer contacto con las autoridades o funcionarios, durante la actuación de los servicios de asistencia y apoyo a las víctimas y, en su caso, de justicia restaurativa, a lo largo de todo el proceso penal y por un período de tiempo adecuado después de su conclusión, con independencia de que se conozca o no la identidad del infractor y del resultado del proceso» (Disposición final duodécima, LO 10/2022).

No obstante, se introduce a continuación un veto sobre el contenido anterior para «la mediación y la conciliación en supuestos de violencia sexual y de violencia de género». A pesar de que esta prohibición impide específicamente el uso de la mediación y de la conciliación en dichos casos, *de facto*, esta prohibición se extiende a otras formas de justicia restaurativa siempre y cuando se trate de casos judicializados (VILLACAMPA, 2020). Si bien esto es cierto, también debe destacarse que el uso de la justicia restaurativa puede extenderse más allá de supuestos judicializados. En este sentido, pueden encontrarse una amplia variedad de prácticas restaurativas en diferentes contextos, como casos de violencia intrafamiliar no judicializados (siendo esto especialmente importante teniendo en cuenta las dificultades que algunas víctimas suelen encontrar para denunciar estas tipologías delictivas). En esta misma línea se encuentran también aquellos supuestos que recurren a planteamientos restaurativos de forma posterior al cumplimiento de la pena (SOLETO, 2013), o incluso aquellos en los cuales, ante la prescripción de los hechos, se opta por fomentar la vía restaurativa como mecanismo de reparación y obtención de justicia para las víctimas —incluso como recomendación por parte de la propia Fiscalía u otras instituciones a nivel regional o estatal—. A este tenor son especialmente relevantes el tratamiento de los casos de abuso sexual en instituciones religiosas, con el ejemplo de los hechos acaecidos en la Comunidad Foral de Navarra o, de forma más general, mediante el

trabajo realizado por el Defensor del Pueblo Sr. Ángel Gabilondo, previa encomienda del Congreso de los Diputados.

En este contexto normativo, y de forma más reciente, la nueva Ley Foral 4/2023, de justicia restaurativa, mediación y prácticas restaurativas comunitarias, se erige como un elemento pionero que pretende ser el primer instrumento legislativo específico para la justicia restaurativa en España (ROMERO, 2023). A modo de resumen, la ley se enfoca hacia la resolución pacífica de conflictos y delitos, permitiendo la reparación del daño causado a la víctima y la reconciliación entre las partes involucradas en el proceso. Además, fomenta la participación activa de la comunidad y facilita la reducción del colapso del sistema de justicia penal al permitir que víctimas y victimarios resuelvan ofensas penales de forma alternativa. También tiene como objetivo fortalecer la protección de los derechos de las víctimas, y se busca introducir paulatinamente un cambio de paradigma de una cultura punitiva hacia una cultura restaurativa, en la que la corresponsabilidad y el diálogo jueguen un papel central.

A nivel de contenido, el Título Preliminar de la ley describe los dos objetivos principales que la ley pretende alcanzar: por un lado, promover y desarrollar el uso de la mediación víctima-infractor y otras prácticas de justicia restaurativa y, por el otro, garantizar los estándares de calidad de dichas prácticas a través del desarrollo de un criterio unificado en el campo de la justicia restaurativa, la formación común de los profesionales y estrategias de calidad y desarrollo a largo plazo (Art. 2). Para ello también se establecen los principios rectores que deben regir todo proceso de justicia restaurativa que se desarrolle en Navarra, siendo éstos los principios de voluntariedad, igualdad, confidencialidad, imparcialidad, respeto mutuo, flexibilidad y competencia técnica (art. 3). Otro elemento interesante es que la calidad de las prácticas restaurativas y su evaluación y seguimiento dependerán de un plan de calidad bianual, que será desarrollado por la Consejería de Justicia de Navarra. Otros elementos relevantes en este primer capítulo son los relativos a la necesidad de diseñar servicios restaurativos accesibles a las personas con necesidades especiales y/o diversidad funcional (Art. 5), asegurar un sistema de justicia restaurativa que proteja a los menores de forma efectiva (Art. 8), la inclusión de una perspectiva de género en todos los procesos y prácticas de justicia restaurativa programas desarrollados en Navarra (Art. 9) o la inclusión de las TIC como herramienta válida y aceptada en el desarrollo de las prácticas profesionales relacionadas con los procesos de justicia restaurativa (Art. 10).

En su segundo capítulo (Título I), se describe el servicio de justicia restaurativa de Navarra como servicio público, regido por los principios rectores de «reparación del daño» sufrido por las víctimas y «responsabilidad y reintegración» de los infractores, mediante la participación de las partes y de la comunidad implicada en el delito o conflicto (art. 12), y abierto a cualquier víctima o infractor que haya sufrido/cometido un

delito en el territorio de Navarra (art. 18). Estas principales líneas de trabajo se matizan en el art. 14, planteando también la necesidad de desarrollar programas y procesos de protección a las víctimas, basados en una perspectiva social y comunitaria. También vincula los elementos de evaluación y formación del servicio a los artículos descritos anteriormente, reconociendo la necesidad de establecer un criterio común y unificado en materia de formación profesional y evaluación de la calidad (Arts. 16 y 17). Sin embargo, uno de los elementos más relevantes de este capítulo es el descrito en el art. 19, donde se destaca la necesidad de una coordinación firme y estable del Servicio de Justicia Restaurativa con otros servicios públicos y privados, como las Oficinas de Atención a la Víctima o diferentes Colegios profesionales. También es relevante que esta nueva ley no solo diseña y configura la forma del Servicio de Justicia Restaurativa en Navarra, sino que también le dota de herramientas que escapan de la visión de justicia restaurativa identificada cuasi exclusivamente en forma de la mediación como único tipo de práctica restaurativa. Más concretamente, entre las técnicas de justicia restaurativa que contempla la ley, se describen la mediación restaurativa (Art. 21), las conferencias restaurativas (Art. 22), los círculos restaurativos (Art. 23), los talleres restaurativos (Art. 24) o «cualquier otra técnica o metodología que respete la definición y los principios rectores establecidos en la ley» (Art. 20). En cuanto a los posibles acuerdos entre las partes que pudieran resultar del proceso restaurativo, el art. 25 establece que deben ser «justos, proporcionados y posibles», y estar «basados principalmente en las propias ideas de los participantes».

El tercer capítulo (Título II) presenta un compendio de medidas con la finalidad de potenciar la mediación como principal herramienta de resolución de conflictos fuera del sistema de justicia penal. Por lo tanto, la ley estipula que la mediación debe ser un servicio gratuito y de disponibilidad general para que la sociedad lo utilice como respuesta a un conflicto. Esta, a diferencia de la mediación penal, se enfoca exclusivamente a las jurisdicciones civil, social o contencioso-administrativa (Art. 29). No obstante, estas formas de mediación, más cercanas a lo que conocemos como métodos de Resolución Alternativa de Conflictos (o ADR), también estarán amparadas por las mismas garantías establecidas en la ley en cuanto a calidad y evaluación. En este sentido, uno de los principales cambios aquí será la creación de un Registro de Mediación de Navarra. La actividad de estos profesionales quedará regulada por un Código de Conducta que será desarrollado por el Ministerio de Justicia de Navarra, y podrán optar a un Sello de Calidad por parte del Gobierno Navarro (Art. 34).

Finalmente, el capítulo cuarto (Título III) establece las prácticas comunitarias restaurativas como «herramientas para prevenir y resolver conflictos fuera del ámbito del sistema de justicia penal, con el objetivo de promover la cohesión social, el respeto y el cuidado entre las personas» (Art. 44). Este servicio se configura principalmente como un servi-

cio basado en el voluntariado (a través de la figura del «Agente Restaurativo Comunitario»), fortaleciendo la participación de la comunidad, pero sin excluir a los facilitadores profesionales en determinados supuestos (Art. 46). Este capítulo también abre las puertas a la inclusión de diferentes organizaciones que ofrezcan prácticas restaurativas comunitarias a través de la creación de la «Red Navarra Restaurativa» (Art. 47), que ofrecerá un catálogo de prácticas restaurativas en ámbitos como los servicios de apoyo a la familia, centros educativos, o redes de mediación comunitaria en barrios y pueblos (art. 50).

Cabe recordar que el contenido de esta ley está limitado a las competencias que dispone el legislador regional en Navarra, no pudiendo este instrumento introducir modificación alguna de la ley procesal penal. Así pues, el Parlamento Navarro ha optado por una ley que permite crear un marco firme y una estructura estable para la justicia restaurativa, configurándola como un derecho público de acuerdo a la normativa existente, con la esperanza de que esto genere el impulso necesario para lograr un cambio ciudadano cuanto al paradigma de resolución de conflictos. El Consejero de Justicia de Navarra, en una entrevista con el Foro Europeo de Justicia Restaurativa (EFRJ, 2023) planteaba que «la idea [con la nueva ley] es poder democratizar los métodos de resolución de conflictos. Somos conscientes de que esto es complicado, y no esperamos un cambio masivo a corto plazo; esta es una ley que mira hacia el futuro, que poco a poco puede ayudar a generar un cambio de mentalidad en la sociedad, para avanzar en esa dirección. Esta ley es un primer paso, es empezar a caminar en esta dirección, que creemos que es la correcta».

Así, desde una perspectiva legislativa, esta nueva ley de justicia restaurativa pretende generar un doble impacto: primero, y como se menciona anteriormente, la ley está dirigida a generar un marco consolidado y estable para el desarrollo de prácticas de justicia restaurativa en Navarra. Esto permitirá tanto a los servicios de justicia restaurativa como a las organizaciones y facilitadores en la materia —e incluso a la propia administración pública— operar con la seguridad que brinda la ley, que determina unos estándares mínimos de calidad y homogeneiza los requisitos en materia de formación que deben poseer los profesionales de estos servicios. Esto se dispone a través de la creación de un marco operativo común a largo plazo (Plan de Acción Bianual, Estrategia de justicia restaurativa), considerando también la inclusión de varios organismos y agencias de evaluación y monitorización (Sello de Calidad, Registro de Mediadores, Red de Mediación de Navarra, etc.) que determinará la idoneidad y adecuación de los diferentes servicios y prácticas (tanto públicas como privadas). En segundo lugar, también existe una clara intención de incidir en el debate político nacional a través del contenido de esta Ley Foral, en aras de fomentar el debate para introducir en la agenda política la tan esperada modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (LECrim) española que incluya de forma específica a la justicia restaurativa y las prácticas restaurativas en la legislación procesal.

Teniendo en cuenta tanto el contenido de la legislación española en materia de justicia restaurativa, como también el de recientes elementos normativos que afectan o modifican la misma, se abordan a continuación las principales inconsistencias presentes en los mismos, argumentando el porqué de la necesidad de replantear la posición del legislador en español en este ámbito.

## 2. Justicia restaurativa, violencia contra la mujer y el supuesto veto de la Convenio de Estambul: implicaciones en España y Europa

La utilización de las prácticas restaurativas en el ámbito de la violencia contra la mujer ha generado disparidad de opiniones tanto a nivel social como académico (PTACEK, 2010). Sin embargo, la posición adoptada por el legislador español es, en este sentido, una *rara avis* en el panorama internacional (DE LA CUESTA Y GERMÁN, 2022). Especialmente teniendo en cuenta el ordenamiento jurídico supranacional y algunas de las inconsistencias y contradicciones presentes en algunos de los elementos normativos nacionales. A continuación, desgranamos las razones ofrecidas para este particular, y planteamos una valoración crítica de las mismas en base a la evidencia disponible desde una perspectiva victimológica, así como a partir de un análisis de la normativa supranacional en este ámbito.

### 2.1. Justicia restaurativa, violencia de género y violencia sexual: revisión de literatura

El debate sobre la idoneidad de afrontar la problemática de la violencia de género desde distintos modelos y aproximaciones de justicia ha sido abordado de forma extensa en el ámbito académico y social, contando las distintas posturas con partidarios y detractores en una discusión con un elevado grado de polarización social (GROGGER, 2023). Sobre la adecuación de las prácticas restaurativas a estos supuestos, es extensa la bibliografía que plantea la cuestión, dirimiendo pros y contras a tenor de las particularidades de esta tipología de violencia contra la mujer. Por ejemplo, LEWIS et al. (2001) argumentan que el uso de prácticas restaurativas de *conferencing* en casos de violencia doméstica no es más que un intento de alejar dichos supuestos del sistema de justicia penal para que sean otros quienes los gestionen. Esto es, según los autores, la justicia restaurativa es, en esencia, un modo de desviar casos hacia modelos de gestión del conflicto o de la ofensa penal menos efectivos en aras de generar cambios en ofensores violentos, basándose en una concepción del modelo restaurativo como una respuesta «menos seria» a la criminalidad.

A esta crítica inicial da respuesta HUDSON (2002), planteando que el modelo de justicia retributivo y el modelo restaurativo no son excluyentes entre sí, sino que, por el contrario, ambos pueden incorporar elementos del otro y desarrollarse de forma paralela. La autora introduce también la cuestión relativa a la relevancia de individualizar cada caso, debido al riesgo que puede suponer para la superación del hecho, la reparación o el empoderamiento de la víctima el verse limitada a participar en un proceso penal de un modo altamente restrictivo y centrado únicamente en el castigo del ofensor.

Sobre el uso de la justicia restaurativa en casos de violencia de género, resulta también una cuestión crucial abordar las posibles dinámicas de dominación y desequilibrio de poder entre las partes implicadas (PRESSER y GAARDER, 2000; HOGAN, 2006). Esto a su vez se relaciona con una de las críticas recurrentes que se han formulado en contra de dichos planteamientos, generalmente desde distintos movimientos feministas u organizaciones a favor de los derechos de la mujer (PTACEK, 2010): el uso de prácticas restaurativas en supuestos de violencia de género aumenta el riesgo de victimización secundaria en las mujeres. Concretamente, se argumenta que el uso de la mediación restaurativa —no todas las formas de justicia restaurativa— puede, de algún modo, perpetuar estas dinámicas de dominación entre los participantes, tomando en consideración que el inicio del proceso no es resultado de un conflicto al uso, contribuyendo así a una doble victimización de la víctima o, incluso, a aumentar el riesgo de ser revictimizada en el futuro (HOOPER y BUSCH, 1996). Por su parte, COKER (2006), a partir de una investigación sobre un programa de justicia restaurativa en una comunidad indígena americana, reconoce los potenciales beneficios de usar este tipo de planteamientos en casos de violencia de género, si bien reconoce una serie de criterios que deben tenerse en cuenta a la hora de hacerlo para poder desarrollar un modelo restaurativo adecuado a las particularidades de esta tipología delictiva. En este sentido, la autora subraya la importancia de diseñar prácticas restaurativas primordialmente centradas en la seguridad de la víctima, que deberá ser priorizada por delante de la reintegración del ofensor; que el proceso se coordine con servicios sociales y de apoyo a las víctimas; que los programas se enmarquen una respuesta coordinada por parte de la comunidad donde operen; que se planteen narrativas y dinámicas que tengan en cuenta los discursos de poder dominantes en los planteamientos normativos hegemónicos; y que el perdón no forme parte de los objetivos del proceso. Además, se añade también la necesidad de individualizar la evaluación de los casos durante el proceso de decisión de derivación a los servicios restaurativos, reconociendo así que no todas las víctimas experimentan su victimización del mismo modo ni muestran las mismas necesidades a partir de dicha experiencia.

A modo de resumen de los distintos planteamientos a favor y en contra de lo que viene discutiéndose en líneas anteriores, puede sintetizarse lo siguiente: aquellos que plantean el modelo restaurativo como una op-

ción válida para las víctimas de violencia de género argumentan que es, sin duda, una oportunidad de empoderamiento para las víctimas, quienes pueden verse validadas al poder narrar su historia, al mismo tiempo que permite que el ofensor acepte la responsabilidad por los hechos ocurridos, reparando así las relaciones con la comunidad. A su vez, aquellos que se oponen a este formato, aducen una posible falta de seguridad para las víctimas que participen en estos procesos debido a las ya mencionadas dinámicas de dominación y desigualdad, la posible manipulación que puede llevar a cabo el ofensor durante el proceso, o la incompatibilidad del modelo restaurativo con una de las principales metas de los distintos movimientos por los derechos de las mujeres: que la violencia doméstica sea, por fin, un delito público (DALY y SUBBS, 2006; PTACEK, 2010; PALI y STEN MADSEN, 2011).

Sobre los argumentos contrarios, es interesante el debate interno en el seno del movimiento feminista, puesto que hay diferentes planteamientos en relación a lo que aquí se plantea que chocan entre sí. Por ejemplo, una de las críticas que históricamente se formula en contra del uso del modelo restaurativo en estos casos es la de la re-privatización del delito (COKER, 2002; PALI y STEN MADSEN, 2011), otrora limitados al ámbito privado doméstico, a tenor del principio de confidencialidad que rige los procesos restaurativos —esto es, que es visto como un retroceso de los avances logrados sobre la publicidad de este tipo de delitos—. Sin embargo, otra de las demandas históricas de este movimiento es la de dar voz a la víctima y que esta sea tenida en cuenta en el proceso. Contra el primero también chocaría lo sugerido en distintos estudios empíricos sobre los efectos negativos del paso de la víctima por el sistema de justicia penal, así como el fracaso histórico del mismo a la hora de satisfacer las necesidades de las víctimas (SHAPLAND, 1986; GROENHUIJSEN y PEMBERTON, 2009; LAXMINARAYAN y PEMBERTON, 2014; TAMARIT et al. 2020). De hecho, esto último es esgrimido por múltiples partidarios del modelo restaurativo, que se constituye como una alternativa que pretende mejorar la experiencia de aquellas víctimas que reportan la violencia sufrida a partir de un enfoque que las sitúa en un punto central del proceso, primando su seguridad, sus derechos y su bienestar (DALY y STUBBS, 2006).

Así pues, sobre el debate interno en el movimiento feminista y las críticas que desde este se han formulado hacia el modelo de justicia restaurativa, es relevante recordar la aportación de STUBBS (2002; 2014) sobre esta cuestión. La autora reconoce la legitimidad de estas críticas, y argumenta que, si el modelo restaurativo pretende ser una alternativa válida y útil para abordar la problemática de la violencia doméstica, deberá en efecto ser capaz de dar respuesta a dichas críticas, así como de diseñar mecanismos que aseguren y salvaguarden la participación de aquellas víctimas que así lo decidan. Sobre esto, CAMERON (2006) propone planteamientos similares a partir de una evaluación de programas restaurativos para violencia doméstica en Canadá: los programas restaurativos destinados a este tipo de delitos deben contar con el debate y

los inputs del movimiento feminista, tanto de aquellas voces a favor de su uso, como de aquellos que alertan de los potenciales riesgos de emplear este modelo de justicia. Sin tener en cuenta todas las posiciones, argumenta la autora, difícilmente se podrá diseñar un modelo holístico y adecuado a las necesidades que pueden mostrar las víctimas de estos tipos de violencia.

A un nivel más práctico, un buen ejemplo de lo que viene describiéndose en líneas anteriores es la evaluación sobre programas de justicia restaurativa en Reino Unido llevada a cabo por GAVRIELIDES (2015; 2017). En la misma, se evalúan una serie de programas restaurativos en base a la aplicabilidad de estos en casos de violencia doméstica. Algunas de las conclusiones más relevantes a las que llega el autor, y que ilustran la realidad del debate aquí planteado, indican que el uso de este modelo en estos supuestos de violencia tiene aspectos que pueden resultar muy positivos, y otros que pueden generar el efecto contrario. En este sentido, los resultados muestran que, en general, las víctimas participantes de estos procesos mostraban grados más elevados de satisfacción, empoderamiento, inclusión y respeto percibido. Por otro lado, y en relación a los aspectos negativos, se detectó en algunos casos un rol excesivamente protagonista por parte de los facilitadores asignados a algunos casos, que de alguna forma forzaron a algunas personas a participar en los mismos o a aceptar determinados aspectos con los que no estaban del todo de acuerdo. El autor subraya pues la necesidad de asegurar que la participación en el proceso sea algo completamente voluntario basado en la libre elección de la víctima. Otro elemento a tener en cuenta es la necesidad de diseñar programas flexibles que sean capaces de adaptarse a las necesidades de las víctimas, que deberán ser evaluadas caso a caso. Por último, GAVRIELIDES concluye que uno de los aspectos esenciales para aplicar el modelo restaurativo a casos de violencia doméstica es una adecuada valoración del riesgo por parte de los profesionales de la facilitación, quienes deberán descartar la viabilidad del proceso si se aprecian circunstancias tales como desigualdad de poder, dinámicas de dominación o intentos de manipulación y/o minimización del daño causado por parte del ofensor.

Evidencias muy similares a lo descrito en líneas anteriores han sido halladas en relación al uso e implementación de programas de justicia restaurativa en casos de violencia sexual contra mujeres (KOSS, BACHAR y HOPKINS, 2003; KOSS y ACHILES, 2008; KEENAN y ZINSSTAG, 2014; MERCER *et al.*, 2015; ZINSSTAG y KEENAN, 2017; PALI, LAUWAERT y PLEYSIER, 2019). Sintetizando, la bibliografía disponible en este sentido destaca el papel empoderante que estos programas pueden jugar en aquellos casos donde las mujeres víctimas muestran unas necesidades concretas, o desean poder adoptar un papel protagonista en su relación con su agresor —por ejemplo, para transmitirle como experimentó la vivencia de la victimización, o como esta le afectó a posteriori—. Se aplican las mismas cautelas y salvaguardas que se han descrito en relación al uso de aproximaciones restaurativas en casos de violencia de género, reconociendo

también que, como resulta comprensible, estos programas no son algo generalmente aplicables, y están dirigidos a aquellas víctimas que presentan ciertas particularidades que el sistema de justicia penal (esto es, que no debe forzarse de ningún modo la participación de las víctimas en estos programas con carácter general).

A modo de conclusión, el debate aquí plasmado puede subsumirse en lo que plantean PALI y STEN MADSEN (2011) sobre el uso de las prácticas restaurativas en casos de violencia sexual y doméstica y quienes participan en esta discusión: aquellos que son partidarios de la justicia restaurativa como respuesta a cualquier tipo de ofensa penal; aquellas organizaciones y activistas para los derechos de las mujeres que se oponen diametralmente al uso de este modelo para casos de violencia doméstica; y aquellos que, desde la práctica o la academia, tratan de valorar objetivamente y de forma empírica los principales hallazgos —tanto positivos como negativos— disponibles en la literatura. Así pues, la evidencia disponible sugiere que el modelo restaurativo puede aportar elementos positivos y beneficiosos para aquellas víctimas que deseen participar en dichos procesos, si bien no es menos cierto que una tipología delictiva de este calibre requiere operar con cautela y plantear programas que sean capaces de dar respuesta a las principales críticas formuladas en este sentido (seguridad, victimización secundaria, evaluación del riesgo, etc.).

## 2.2. *La convención de Estambul y el... ¿veto para la justicia restaurativa?*

El Convenio de Estambul del Consejo de Europa, sobre Prevención y Lucha contra la Violencia contra las Mujeres y la Violencia Doméstica (en adelante, «Convenio de Estambul»), ha sido sin duda una de las herramientas internacionales más destacadas y completas para abordar la problemática de la violencia contra la mujer desde su entrada en vigor en 2014. El pasado mes de marzo, se ha conocido la decisión del Parlamento de la Unión Europea de ratificar, finalmente, el Convenio, pasando este a formar parte del cuerpo de tratados aprobados por este organismo. Sin embargo, algunos casos recientes, como los ocurridos en España con la motivación del veto a la justicia restaurativa en la LO 10/2022 y la Ley Foral 4/2023, indican que podría existir una cierta confusión en cuanto al contenido de uno de los artículos del Convenio de Estambul, con una afectación directa para aquellas víctimas de violencia doméstica que deseen acceder a determinados procesos de justicia restaurativa.

En este sentido, el artículo 48 del Convenio de Estambul establece una prohibición de empleo de «medios alternativos obligatorios de resolución de conflictos», instando a los Estados Miembros a adoptar medidas para garantizar la prohibición de estos métodos en todas aquellas formas de violencia auspiciadas bajo el Convenio. De una forma más concreta, el

texto del Convenio refiere a una prohibición específica de las modalidades tanto de mediación como de conciliación para todos aquellos supuestos de violencia de género y/o violencia doméstica. Además, en el Informe Explicativo (*Explanatory Report*) complementario al texto de la Convención se añaden los motivos que fomentan dicha prohibición, apelando a los efectos negativos que una participación obligatoria en tales métodos alternativos de resolución de conflictos puede generar. A esto, el Informe Explicativo añade tres elementos relevantes: la elevada vulnerabilidad de las víctimas de violencia contra las mujeres y violencia doméstica (es decir, aquellas víctimas con una mayor probabilidad de experimentar situaciones de desequilibrio de poder con su agresor); el riesgo de estos métodos alternativos de reemplazar el proceso judicial; y el riesgo de reprivatizar los delitos relacionados con la violencia doméstica y/o la violencia de género.

Ante esto, el *European Forum for Restorative Justice* (EFRJ), una organización europea para el desarrollo de la justicia restaurativa, ha publicado recientemente su posición (2023) sobre la interpretación restrictiva del Art. 48 del Convenio de Estambul que han adoptado países como España. En este sentido, y en relación al primer y segundo punto formulado en el Informe Explicativo del Convenio de Estambul, se recuerda que los procesos de justicia restaurativa se basan siempre en el principio de voluntariedad, y en la participación libre e informada de las partes implicadas (DE MESMAECKER, 2013; JOHNSTONE, 2020). Además, la evidencia disponible ha constatado que el hecho de poder contar con opciones alternativas al sistema de justicia penal, y el poder decidir libre e informadamente la participación en las mismas ha mostrado ser un elemento beneficioso y empoderante para las víctimas, incluso en aquellos casos donde rechazan participar en procesos restaurativos (VAN CAMP y WEMMERS, 2016). Esto es especialmente relevante en casos de violencia doméstica, a tenor del rol pasivo que históricamente se ha otorgado a las víctimas en estos supuestos, siendo el poder contar con voz y voto en el desarrollo del proceso una de las demandas más relevantes en este ámbito (PRESSER y GAARDER, 2000). Además, el hecho de que las víctimas dispongan de poder de decisión, tanto a lo largo del desarrollo del proceso como en estadios previos al mismo, ha mostrado ser uno de los predictores más potentes de un mejor estado de salud mental (VAN CAMP y WEMMERS, 2013), relacionándose con una menor ansiedad o una mayor sensación de bienestar emocional. Por último, es relevante recordar que los profesionales de los diferentes servicios de justicia restaurativa deberán valorar de forma individualizada y caso a caso las circunstancias tanto de la víctima como del caso concreto antes de ofrecer la participación de esta en el proceso, evaluando así la viabilidad del mismo de acuerdo a una serie de requisitos precisamente relacionados con los puntos que vienen comentándose anteriormente.

En lo concerniente al tercer y cuarto punto del Informe Explicativo del Convenio de Estambul, el EFRJ (2023) señala que la justicia restaurativa no es una forma de reprivatización del delito ni un reemplazo del

sistema de justicia penal. En este sentido, el delito no se privatiza a tenor de la participación en el proceso de una tercera parte neutral que actúa en representación de la comunidad. Además, debe destacarse que el modelo restaurativo no persigue ser un modelo antagónico al sistema de justicia penal, sino que, en general, apuesta por ser un complemento con unas determinadas particularidades al que las partes implicadas en un delito —en este caso, las víctimas de violencia de género— pueden acudir si así lo desean, ya sea esto desde dentro del propio sistema de justicia penal, o de forma complementaria al mismo (SHAPLAND *et al.*, 2006). Por otro lado, debe señalarse también que el modelo de justicia restaurativa no constituye un «método alternativo de resolución de conflictos», siendo esto elementos ligados más a los modelos que se conocen como *Alternative Dispute Resolution methods* (ADRs), basados eminentemente en ser procesos de negociación deliberativa desde una óptica racional y de modelo orientado a la solución de problemas (ROCHE, 2006). Por el contrario, y a pesar de compartir algunos rasgos comunes, el modelo de justicia restaurativa es, en esencia, un modelo comunicativo (PAUL y BORTON, 2017) basado en la narrativa y la deliberación entre las partes implicadas en un delito desde una perspectiva emocional, que no tiene por objetivo la consecución de resultados concretos y que cuenta, por lo habitual, con la participación de la comunidad.

A partir de estas evidencias, puede extraerse que el veto introducido en 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.

Estos hallazgos se sitúan también en consonancia con lo dispuesto en el resto de jurisprudencia del Consejo de Europa en materia de justicia restaurativa. Así, el elemento más relevante en este ámbito, la CM/Rec(2018)8, sobre la justicia restaurativa en el ámbito penal, determina en sus puntos 6 y 18 que «la justicia restaurativa puede ser empleada en cualquier fase del proceso penal» (punto 6) y que «debe ser un servicio generalmente disponible» para el cual «el tipo, la gravedad o la localización del delito no debe impedir, por sí mismo y en ausencia de otras consideraciones, la participación de víctimas y ofensores» (punto 18), no excluyendo en este sentido la violencia de género o la violencia doméstica de su ámbito de aplicación.

También la reciente CM/Rec(2023)2 del Consejo, de derechos, servicios y apoyo a las víctimas del delito, incluye en su artículo 18 una mención idéntica a la contenida en la Rec 2018/8 (Art. 18.1), añadiendo además una serie de elementos que deberán tenerse en cuenta en relación a la salvaguarda de los derechos de aquellas víctimas participantes en procesos restaurativos (Art. 18.2). Así pues, la Recomendación indica que los Estados Miembros deberán asegurar que los servicios de justicia restaurativa garantizan el tener en cuenta los intereses y necesidades de las víctimas, la

necesidad de salvaguardarlas en situaciones de riesgo, así como la garantía de una formación adecuada para los profesionales que operan en dichos servicios. Se enfatiza además la naturaleza voluntaria de los procesos restaurativos, que deberán basarse en el libre consentimiento de las partes implicadas, permitiendo su retirada del proceso en cualquier momento. También se incluye la necesidad de informar debidamente a todos los participantes en este tipo de procesos sobre las características y particularidades de los mismos, en aras de que pueden decidir con conocimiento de causa. En una línea similar se sitúan otros elementos normativos de organismos supranacionales, como la Directiva de la Unión Europea sobre los derechos de las víctimas (Directiva 2012/29/EU del Parlamento y el Consejo de Europa), en la cual se reconoce el rol beneficioso que puede jugar la justicia restaurativa en el tratamiento de las víctimas del delito, alertando de una serie de factores que deberán tenerse en cuenta a la hora de derivarlas a los servicios restaurativos (de nuevo, la vulnerabilidad de la víctima, las dinámicas de desigualdad, etc.), si bien no se descarta su aplicación a ningún supuesto. Esta Directiva es especialmente relevante dado su carácter vinculante, estableciendo unos derechos o normas mínimas que deben ser aplicados por los Estados Miembro. Por tanto, cabría argumentar que, España, con su veto a las víctimas de violencia de género o violencia sexual para acceder a servicios restaurativos está limitando o restringiendo estos derechos mínimos —especialmente en lo relativo al derecho a la información sobre los servicios de justicia restaurativa, teniendo en cuenta que la Directiva indica que «la severidad o la naturaleza del delito no deberían, *per se*, impedir el acceso a los servicios de justicia restaurativa, sino simplemente ser tenidos en cuenta para poder decidir en un formato ‘caso a caso’»—. Además, el artículo 12 de dicha Directiva establece las salvaguardas y medidas de protección que deberán ser tomadas en consideración a este tenor, por lo que desde un punto de vista normativa no a lugar a la prohibición planteada por el Estado español en este sentido.

Por último, la Declaración de los ministros de justicia de los Estados Miembro del Consejo de Europa sobre el rol de la justicia restaurativa en asuntos penales (o Declaración de Venecia), reconoce también la utilidad del uso de la justicia restaurativa para cualquier tipo de supuesto penal, siempre teniendo en cuenta aspectos referenciados anteriormente como la voluntariedad del proceso, la evaluación del riesgo a partir de un análisis individualizado de cada caso, o la necesidad de contar con profesionales altamente formados en este ámbito.

### *2.3. Implicaciones para la política penal española en términos de justicia restaurativa*

Se comentaba al inicio del presente artículo que tanto la LO 10/2022, como la Ley Foral 4/2023, prohíben de forma expresa el uso de la mediación restaurativa y de la conciliación —y de forma extensiva, de la

justicia restaurativa en general— en supuestos de violencia de género y/o violencia sexual que se encuentren dentro del sistema de justicia penal. En el caso de la LO 10/2022, la prohibición introducida en la disposición final duodécima, a través de la modificación del Estatuto de la Víctima, especifica la prohibición para todos aquellos casos de violencia de género y violencia sexual, a raíz del contenido del Convenio de Estambul. Por otro lado, en la Ley Foral 4/2023, esta prohibición se justifica en el preámbulo (Preámbulo II) como consecuencia de la ratificación del Convenio de Estambul del Consejo de Europa, aunque únicamente haciendo mención a los casos de violencia de género. A pesar de ello, se amplía la prohibición ya incluida en la LO 10/2022 para estos casos, haciéndola extensiva a «todo el ámbito de aplicación de la presente ley» y no limitándola únicamente a las modalidades de mediación y conciliación. Esto resulta contradictorio e inconsistente, puesto que una ley de carácter regional como la Ley Foral 4/2023 no debería poder limitar derechos que la propia normativa estatal (LO 10/2022) no restringe.

Por otro lado, y como se ha visto en el apartado anterior, el artículo 48 de este Convenio establece una prohibición de «procedimientos alternativos obligatorios de solución de controversias» en casos de violencia doméstica, violencia de género o violencia sexual contra las mujeres. Por lo tanto, y aunque el Convenio no incluye ninguna mención a la justicia restaurativa, ni la definición prevista en su art. 48 encaja con el fin y objeto de este modelo de justicia, el legislador español viene utilizando de forma habitual una interpretación marcadamente restrictiva —única en el panorama internacional— de dicho artículo para excluir la violencia de género y la violencia sexual del ámbito de los servicios de justicia restaurativa (en España, así lo recoge el Estatuto de la Víctimas del Delito —Ley 4/2015—, a través de las ya mencionadas modificaciones introducidas por la LO 10/2022). Este planteamiento, así como la posición general adoptada por el legislador español no es sino un planteamiento ideológico, basado en una visión excesivamente proteccionista de la víctima, que puede incluso llegar a relacionarse con los planteamientos teóricos de la denominada «víctima ideal» o «fragilidad victimal» (CHRISTIE, 1986). Esto es, introduciendo un estereotipo sobre las «características habituales» de la víctima de violencia de género o violencia sexual, mediante el cual esta es vista como un individuo frágil necesitado de tutela por parte del Estado, que es quien finalmente termina decidiendo por ella. Sin embargo, también es cierto que determinados sectores de movimientos sociales como el movimiento feminista, o algunos movimientos de apoyo a víctimas, parten de planteamientos altamente punitivos (LAMAS, 2016) —esto puede apreciarse incluso con mayor claridad en el debate existente en torno a la prohibición de la prostitución— en relación a la violencia de género o a la violencia sexual, viendo la posibilidad de acceso a servicios restaurativos como una opción de trato más «suave». Esto último puede también haber influido en el posicionamiento del legislador español, que termina adoptando una postura marcadamente más rígida en este sentido.

Además, lo anteriormente descrito, en elementos normativos como la reciente Ley Foral 4/2023, plantea un número importante de interrogantes y de cómo debe trasladarse su contenido a la práctica, ya que esta prohibición es, en ocasiones, vaga y ambigua: ¿Qué casos encajan de forma precisa en la definición de violencia de género o doméstica, y, en consecuencia, quedan excluidos del ámbito de aplicación de la Ley Foral? ¿Qué pasa con los casos en los que el género de la persona victimizada y la persona agresora es el mismo? ¿Se pueden utilizar prácticas restaurativas en estos casos cuando no forman parte del sistema de justicia penal?

Algunas de estas cuestiones han sido abordadas en España de forma habitual a lo largo de los últimos años. En primer lugar, numerosos académicos (ALONSO, 2011; VILLACAMPA, 2012; 2020; SOLETO, 2013; GUARDIOLA, 2014; TAMARIT, 2015; VARONA, 2017; DE LA CUESTA y GERMÁN, 2022) han señalado las incongruencias y la falta de argumentos que motiven la prohibición formulada por el legislador español. De hecho, se ha destacado que, en la práctica, el veto introducido en los diferentes elementos normativos no previene del uso de prácticas restaurativas en un sentido amplio (TAMARIT, 2013), si bien de facto este se ha visto extendido a las mismas, como puede apreciarse en el citado Preámbulo II de la Ley Foral 4/2023.

A este respecto, algunos de los motivos esgrimidos en estas críticas han versado sobre la adopción de un sistema legislativo excesivamente proteccionista para con la víctima del delito (VARONA, 2017), privándola en ocasiones de tener un papel protagonista a lo largo del proceso penal mediante el cual pueda hacer valer su opinión, experiencia o intereses en el devenir del mismo. Otro aspecto relevante a este tenor que destaca la bibliografía en España es la desajustada conceptualización que habitualmente se ha formulado sobre la mediación restaurativa (IGARTUA, 2017). Diferentes grupos de presión han adoptado un posicionamiento sobre el modelo restaurativo que lo concibe como una suerte de justicia negociada, entendiéndolo como una respuesta más suave al delito, restándole gravedad. Como se ha visto en el apartado anterior, el modelo de justicia restaurativa y por ende las prácticas de mediación restaurativa difieren marcadamente tanto en esencia como en concepto sobre esta definición. De hecho, la propia definición de justicia restaurativa que puede encontrarse en la Ley 4/2015, proveniente de la Directiva 2012/29 UE, viene a confirmar esto, planteando en su art. 2.1 d) la justicia restaurativa como «cualquier proceso en que víctima y ofensor se implican de forma libre e informada en aras de abordar la potencial resolución de un conflicto derivado de una ofensa penal, con la ayuda de una tercera parte neutral».

Otra crítica recurrente, como se ha visto previamente, es la vertida sobre una supuesta re-privatización del delito. Sobre esto SOLETO (2013) argumenta que el modelo de justicia restaurativa no constituye una privatización de la ofensa penal, en tanto que este no es sino una forma de

abordar el conflicto y una opción más que debería poder ser explorada por cualquier víctima —incluso las de violencia doméstica— que así libremente lo decida.

Otros autores como SÁEZ (2011) o DE LA CUESTA y GERMÁN (2022) señalan la incoherencia del legislador español sobre la exclusión de la mediación restaurativa en casos de violencia de género alegando que, por el contrario, sí se permite una figura como la conformidad. Atendiendo a esta supuesta integración de un sistema de protección a la víctima restrictivo, resulta incomprensible que los mismos motivos de la exclusión a la mediación restaurativa no apliquen de igual forma a la figura de la conformidad. Más aún teniendo en cuenta las circunstancias y el contexto en el que suelen encontrarse estas víctimas en el momento de tener que formular una decisión sobre la propuesta de Fiscalía. En este contexto, VILLACAMPA (2020), reconoce la complejidad de los casos aquí tratados para con su integración en los programas de justicia restaurativa. Sin embargo, lejos de plantear su exclusión de los mismos, se argumenta la necesidad de incorporar equipos de intervención especializados para dirigir estos procesos que, generalmente, presentan un elevado grado de complejidad. La autora insta también al legislador a mostrar voluntad política para promover el uso de la justicia restaurativa en estos asuntos, argumentando que existe un amplio abanico de técnicas y herramientas que pueden permitir su adaptación al contexto de la violencia de género o sexual, pudiendo ser esta alternativa algo altamente positivo para las víctimas. En una línea muy similar se manifiesta GUIL ROMÁN (2022), quien plantea la ineficacia de las medidas legislativas introducidas hasta la fecha a la hora de satisfacer las necesidades de las víctimas de violencia de género. La magistrada señala de forma muy pertinente que la protección que se ofrece a estas víctimas mediante la LO 1/2004, de medidas integrales contra la violencia de género, viene asociada a «la existencia de un proceso penal», dejando en una situación de desamparo a aquellas víctimas que deciden o bien no denunciar, o bien no proseguir en el proceso penal. Esto es altamente relevante, además, puesto que la literatura en este ámbito ha señalado de forma recurrente las carencias del sistema de justicia penal para afrontar las diferentes necesidades mostradas por las víctimas y su capacidad para responder de forma adecuada y efectiva (LARRAURI, 2005 o de forma más reciente, TAMARIT *et al.*, 2020).

Por último, resulta también contradictoria e incongruente la elevada insistencia por parte del legislador español y navarro en cuanto a la inclusión de cláusulas de no discriminación por razón de género tanto en la LO 10/2022 como en la Ley Foral 4/2023. Su coexistencia con la prohibición de uso de las prácticas restaurativas de mediación y conciliación en supuestos de violencia de género o violencia sexual generan una paradoja mediante la cual, a pesar de esta reclamada «no discriminación por razón de género» se impide el acceso a estos servicios únicamente a aquellas mujeres adultas y heterosexuales, resultando esto en una obvia

situación discriminatoria que es justificada a partir de los planteamientos anteriormente descritos.

Con todo, se ha podido constatar como la prohibición de emplear el modelo restaurativo en supuestos de violencia de género, violencia doméstica o violencia sexual no responde ni a un requerimiento normativo por parte de la jurisprudencia supranacional, ni a una necesidad por parte de las víctimas de contar con un sistema proteccionista que regule y decida por ellas. Al contrario, la evidencia disponible señala los potenciales efectos positivos que para las víctimas de estas tipologías delictivas puede tener el hecho de contar con poder de decisión en el proceso, y disponer de diferentes alternativas que puedan dar respuesta a las diferentes necesidades que cada persona pueda mostrar.

### 3. Apuntes finales y una mirada al futuro

Para finalizar, de lo descrito en líneas anteriores pueden extraerse tres ideas principales: en primer lugar, ha quedado probado que ni en el Convenio de Estambul y su artículo 48, ni en el resto de jurisprudencia a nivel internacional, se establece una prohibición del uso de la justicia restaurativa en supuestos de violencia de género, violencia doméstica o violencia sexual contra la mujer. Los motivos para ello son, en resumen, que ni el veto establecido en dicho artículo 48 responde a una definición del concepto de justicia restaurativa, ni los motivos alegados en el Informe Explicativo de dicha Convención encajan en los preceptos, características y resultados esperables de la mediación restaurativa.

En segundo lugar, se han recogido diferentes experiencias a nivel internacional que ponen de manifiesto que el modelo restaurativo es válido y puede resultar una herramienta útil en la respuesta penal que se da a la violencia contra la mujer, siempre y cuando se cumplan una serie de requisitos. La voluntariedad, la disponibilidad de información o la evaluación del riesgo por parte de los equipos profesionales se configuran como elementos cruciales a la hora de diseñar e implementar programas restaurativos para estas tipologías delictivas.

Por último, se ha constatado como la evidencia disponible en el campo victimológico ha señalado de forma recurrente la incapacidad del sistema de justicia penal de responder a las necesidades mostradas por buena parte de las víctimas de violencia de género. El sistema proteccionista establecido a este tenor en España se ha evidenciado como insuficiente para atender a las particularidades de cada caso en un sentido individualizado, impidiendo en ocasiones que las víctimas sean tenidas en cuenta desde una posición central en el proceso penal. La prohibición del uso de la justicia restaurativa en estos supuestos no hace sino acentuar estas constricciones, al eliminar la posibilidad de que sea la propia víctima,

siempre bajo la supervisión y evaluación de los profesionales de este ámbito, quien decida el camino a seguir.

Trasladando lo aquí descrito a un contexto práctico, la interpretación restrictiva que adopta el legislador español en términos de justicia restaurativa impide el desarrollo de este modelo en España, previniendo que aquellas víctimas que lo deseen accedan a estos servicios. En un escenario como el de la LO 10/2022, o la reciente Ley Foral 4/2023, vemos como esta prohibición discrimina a un determinado tipo de víctimas en cuanto al acceso al contenido de la misma, en aras de una supuesta protección que no ha sido, en modo alguno, consensuada con las casuísticas y necesidades de estas personas a tenor de la evidencia disponible. La Directiva europea de derechos de las víctimas (2012/29) señala en su texto que los servicios de justicia restaurativa deben estar disponibles para todas aquellas víctimas que así lo deseen, siempre y cuando se respeten las salvaguardas pertinentes. Prohibir su uso en los casos arriba mencionados, a partir de una serie de interpretaciones desafortunadas de la jurisprudencia supranacional, únicamente resultará en una reducción de las opciones disponibles para adecuar la respuesta penal a las necesidades individuales de cada víctima y, en resumen, se traducirá en un menor y más pobre abanico de herramientas con las que afrontar la problemática de la violencia contra la mujer.

Urge pues una reconsideración de esta cuestión por parte del legislador español, que debería adecuar la normativa existente a la realidad que sugieren tanto la normativa internacional como la evidencia disponible hasta el momento, en aras de flexibilizar el acceso a los servicios de justicia restaurativa para todas aquellas víctimas que así lo deseen, sin importar la ofensa penal que lo motive, o que el caso se encuentre en una fase de judicialización. Afortunadamente, hoy en día existen distintas respuestas disponibles en este sentido, y limitar tanto su acceso como su contenido únicamente podrá traducirse en una peor experiencia y atención de las personas victimizadas.

#### 4. Referencias

- ALONSO, C. (2011). Violencia de género, justicia restaurativa y mediación ¿una combinación posible?, en CASTILLEJO, R. & CATALINA, M.A. (Eds.), *Violencia de género, justicia restaurativa y mediación*. Wolters Kluwer: Madrid.
- CAMERON, A. (2006). Stopping the violence: Canadian feminist debates on restorative justice and intimate violence. *Theoretical Criminology*, Vol 10 (1), pp. 49-66. DOI: 10.1177/1362480606059982.
- COKER, D. (2006). Restorative Justice, Navajo Peacemaking and domestic violence. *Theoretical Criminology*, Vol. 10 (1), pp. 67-85. DOI: 10.1177/1362480606059983.

- CHRISTIE, N. (1986). The Ideal Victim, in FATTAH, E.A. (eds.), *From Crime Policy to Victim Policy*. Palgrave Macmillan, London. [https://doi.org/10.1007/978-1-349-08305-3\\_2](https://doi.org/10.1007/978-1-349-08305-3_2).
- DALY, K., & STUBBS, J. (2006). Feminist engagement with restorative justice. *Theoretical Criminology*, 10(1), 9-28.
- DE LA CUESTA, J.L. & GERMÁN, I. (2022). *La justicia restaurativa en España*. Iustel: Madrid.
- DE MESMAECKER, V. (2013). Victim-offender mediation participants' opinions on the restorative justice values of confidentiality, impartiality and voluntariness. *Restorative Justice*, 1:3, 334-361, DOI: [10.5235/20504721.1.3.334](https://doi.org/10.5235/20504721.1.3.334).
- GAVRIELIDES, T. (2015). Is restorative justice appropriate for domestic violence cases? *Revista De Asistentia Sociala*, (4), 105-121.
- (2017). Reconciling Restorative Justice with the Law for Violence Against Women in Europe: A Scheme of Structured and Unstructured Models, in D. HALDER & K. JAISHANKAR (Eds.), *Therapeutic Jurisprudence and Overcoming Violence Against Women* (pp. 106-120). IGI Global. <https://doi.org/10.4018/978-1-5225-2472-4.ch007>.
- GROENHUIJSEN, M.S & PEMBERTON, A. (2009). The EU Framework Decision for victims of crime: Does hard law make a difference? *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 17 (2009), pp. 43-59.
- GROGDEL, A. (2023). Polarized Support for Intimate Partner Violence Gun-Related Interventions. *Social Problems*, spac063, <https://doi.org/10.1093/socpro/spac063>.
- GUARDIOLA, M.J. (2014). La justicia restaurativa en la violencia de género a debate, en CASTILLEJO, R. (Ed.), *Justicia restaurativa y violencia de género Justicia restaurativa y violencia de género: más allá de la Ley Orgánica 1/2004*. ISBN: 978-84-16183-16-6, 9788416183166, pp.313-338.
- GUIL ROMAN, C. (noviembre, 2022). *Abordajes restaurativos en contextos de violencia de género*, Ponencia presentada en el VIII Congreso del Observatorio contra la violencia doméstica y de género. Madrid.
- HOGAN, P. M. (2006). *Domestic violence and restorative justice: A promising new direction or a dangerous practice?* Tesis doctoral: SUNY. Disponible en: <https://www.proquest.com/dissertations-theses/domestic-violence-restorative-justice-promising/docview/304913777/se-2>.
- HOOPER, S. & BUSCH, R. (1996). Domestic violence and restorative justice: the risks of a new Panacea. *Wakato Law Review*, Vol. 4. Disponible en: <http://www.austlii.edu.au/au/journals/WkoLawRw/1996/6.pdf>.
- HUDSON, B. (2002). Restorative Justice and Gendered Violence: Diversion or Effective Justice? *The British Journal of Criminology*, Vol-

- ume 42, Issue 3, 1 June 2002, Pages 616–634, <https://doi.org/10.1093/bjc/42.3.616>.
- IGARTUA, I. (2017). Justicia penal restaurativa y justicia penal negociada, retórica y práctica. Estudio empírico del programa de mediación intrajudicial penal en Bizkaia [tesis doctoral]. Universidad del País Vasco: Donostia. Disponible en: <https://blog.justizia.eus/servlet/Satellite?blobcol=urldata&blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadervalue1=filename%3Dtesis-idoia-igartua.pdf&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1290511005929&ssbinary=true>.
- JOHNSTONE, G. (2020). Voluntariness, coercion and restorative justice: questioning the orthodoxy. *International Journal of Restorative Justice*, 3(2), 157-167.
- KEENAN, M. & ZINSSTAG, E. (2014). Restorative Justice and Sexual Offences: Can «changing lenses» be appropriate in this case too? *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform*, 97(1), 93-106. <https://doi.org/10.1515/mks-2014-970113>.
- KOSS, M. & ACHILLES, M. (2008). Restorative justice responses to Sexual Assault. *VAW Applied research forum*. February 2008. Disponible en: [http://vawnet.org/sites/default/files/materials/files/2016-09/AR\\_RestorativeJustice.pdf](http://vawnet.org/sites/default/files/materials/files/2016-09/AR_RestorativeJustice.pdf).
- KOSS, M.P., BACHAR, K.J. AND HOPKINS, C.Q. (2003). Restorative Justice for Sexual Violence. *Annals of the New York Academy of Sciences*, 989: 384-396. <https://doi.org/10.1111/j.1749-6632.2003.tb07320.x>.
- LAMAS, M. (2016). Feminism and prostitution: The persistence of a bitter dispute. *Debate Feminista*, Vol. 51, pp. 18-35. <https://doi.org/10.1016/j.df.2016.04.001>.
- LARRAURI, E. (2005). Se debe proteger a la mujer contra su voluntad? *Cuadernos Penales José María Lidón*, no 2. Bilbao: Universidad de Deusto.
- LAXMINARAYAN, M. & PEMBERTON, A. (2014). The interaction of criminal procedure and outcome. *International Journal of Law and Psychiatry*, Volume 37, Issue 6, pp 564-571. ISSN 0160-2527, <https://doi.org/10.1016/j.ijlp.2014.02.030>.
- MERCER, V., STEN MADSEN, K., ZINSSTAG, E. & KEENAN, M. (2015). *Doing restorative justice in cases of sexual violence: a practice guide*. Leuven Institute of Criminology: Leuven.
- PALI, B. & STEN MADSEN, K. (2011). Dangerous Liaisons? A Feminist and Restorative Approach to Sexual Assault. *TEMIDA* 14(1), str. 49-65. ISSN: 1450-6637 DOI: 10.2298/TEM1101049P.
- PALI, B., LAUWAERT, K. & PLEYSIER, S. (2019). *The praxis of justice: Liber amicorum Ivo Aertsen*. Eleven: Leuven.

- PAUL, G.D. AND BORTON, I.M. (2017). Toward a Communication Perspective of Restorative Justice: Implications for Research, Facilitation, and Assessment. *Negotiation Confl. Manage Res.*, 10: 199-219. <https://doi.org/10.1111/ncmr.12097>.
- PRESSER, L., & GAARDER, E. (2000). Can Restorative Justice Reduce Battering? Some Preliminary Considerations. *Social Justice*, 27(1 (79)), 175-195. <http://www.jstor.org/stable/29767197>.
- PTACEK, J., Ed. (2010). *Restorative Justice and Violence against Women*. Oxford University Press: New York.
- ROCHE, D. (2006). Dimensions of Restorative Justice. *Journal of Social Issues*, 62: 217-238. <https://doi.org/10.1111/j.1540-4560.2006.00448.x>.
- SÁEZ, C. (2011). La estrategia penal contra la violencia de género y su complicado encaje con la mediación penal, en ESCAMILLA, M & SANCHEZ, M.P. (Ed.), *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un nuevo impulso*. Reus: Madrid, pp. 211-272.
- SHAPLAND, J. (1986). Victims and the Criminal Justice System, in: FATTAH, E.A. (eds.), *From Crime Policy to Victim Policy*. Palgrave Macmillan, London. [https://doi.org/10.1007/978-1-349-08305-3\\_11](https://doi.org/10.1007/978-1-349-08305-3_11).
- SHAPLAND, J., ATKINSON, A., ATKINSON, H., COLLEDGE, E., DIGNAN, J., HOWES, M., JOHNSTONE, J., ROBINSON, G. & SORSBY, A. (2006). Situating restorative justice within criminal justice, *Theoretical Criminology*, Vol 10 (1), pp. 505-532. DOI: 10.1177/1362480606059982.
- SOLETO, H. (2013). Aportaciones internacionales al desarrollo de la Justicia Restaurativa en España. *Cuadernos penales José María Lidón*. ISBN: 978-84-15759-17-1, núm. 9/2013 pp. 77-107.
- STUBBS, J. (2002). Domestic violence and Women's Safety: feminist challenges in restorative justice, en STRANG, H. & BRAITHWAITE, J. (Eds.), *Restorative Justice and Family Violence*. Cambridge University Press: New York.
- (2014). Gendered Violence and Restorative Justice, en HAYDEN, A. et al. (Eds.) *A restorative approach to family violence*. Routledge: London.
- TAMARIT, J.M. (2013). Procesos restaurativos más allá de la mediación: perspectivas de futuro, en SUBIJANA et al. (Eds.), *Justicia restaurativa, una justicia para el siglo XXI: potencialidades y retos*. Cuadernos Penales José María Lidón 9, Universidad de Deusto, pp. 317-328.
- La reparación y el apoyo a las víctimas, en TAMARIT, J.M. (Ed.), *El Estatuto de la víctima del delito (Comentarios a la Ley 4/2015)*, Tirant lo Blanch: Valencia, pp. 305-354.
- UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME (2020). *Handbook on Restorative Justice Programmes Second Edition*. Criminal Justice Handbook Series: Vienna.

- VAN CAMP, T. & WEMMERS, J.A. (2013). Victim satisfaction with restorative justice: More than simply procedural justice. *International Review of Victimology*, 19(2), pp. 117-143. DOI: 10.1177/0269758012472764.
- (2016). Victims' Reflections on the Protective and Proactive Approaches to the Offer of Restorative Justice: The Importance of Information, *Canadian Journal of Criminology and Criminal Justice* 58:3, pp. 415-442. <https://doi.org/10.3138/cjccj.2015.E03>.
- VARONA MARTINEZ, G. (2017). El impacto de la política victimal de la Unión Europea en el sistema penal español: Estudio particular de los efectos reales de la Directiva 2012/29/UE sobre derechos de las víctimas de delitos, *Adaptación del derecho penal español a la política criminal de la Unión Europea*, pp. 545-91. Pamplona: Aranzadi.
- VILLACAMPA, C. (2012). Justicia restaurativa aplicada a supuestos de violencia de género, *Revista Penal* (Nº 30), pp. 177-216.
- (2020). Justicia restaurativa en supuestos de violencia de género en España: situación actual y propuesta político-criminal, *Política criminal*, 15(29), pp. 47-75. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992020000100047>.
- ZINSSTAG, E. & KEENAN, M. (2017). *Restorative responses to sexual violence: legal, social and therapeutic dimensions*. Routledge: London.

### *Otras fuentes*

- EFRJ (2023). *Entrevista a Eduardo Santos, Ministro de Justicia del Gobierno de Navarra* [página web]. Disponible en: <https://www.eforumrj.org/en/entrevista-Eduardo-Santos>, (accedido por última vez en 19/5/2023).
- EFRJ (2023). European Forum for Restorative Justice statement on the CoE Istanbul Convention. *EFRJ Policy News*, nº2 (1).
- ROMERO, P. (2023). Restorative justice development in Navarra: the new law of restorative justice, mediation and restorative community practices. *EFRJ Policy News*, nº2 (1).

