

La justicia restaurativa en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal como manifestación del principio de oportunidad

Margarita Roig Torres

Universitat de València

ROIG TORRES, MARGARITA. La justicia restaurativa en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal como manifestación del principio de oportunidad. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. 2022, núm. 24-09, pp. 1-30.
<http://criminet.ugr.es/recpc/24/recpc24-09.pdf>

RESUMEN: La normativa europea obliga a los Estados miembros a introducir la mediación penal en su legislación. Sin embargo, en nuestro Derecho todavía no se ha incorporado, pese a recogerse en la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito, el derecho a acudir a ella. Igualmente, tras la LO 1/2015, de 30 de marzo, la mediación también se contempla en algunos preceptos del Código penal. Posiblemente esa demora se debe a la pretensión del legislador de regularla en la futura Ley de Enjuiciamiento Criminal, que sustituya a la actual. El último Anteproyecto de reforma dedica un Capítulo a "La justicia restaurativa", en el que recoge su régimen jurídico. Según indica la Exposición de Motivos, en estas disposiciones que adoptan de modo novedoso el principio de oportunidad se sigue la Ordenanza alemana y el Derecho portugués. Pero tras examinar sucintamente estos ordenamientos, se comprueba que en el texto de reforma de la ley procesal española la mediación tiene una aplicación mucho más restringida que en esos países.

PALABRAS CLAVE: mediación; justicia restaurativa; justicia reparadora; víctima; principio de oportunidad; Ley de Enjuiciamiento Criminal; reforma procesal.

TITLE: **A critique of criminal mediation planned in the Draft of Criminal Procedure Law. Comparison with German and Portuguese Legal Body**

ABSTRACT: European regulations link Member States to introduce criminal mediation in their legislation. However, despite being included in Law 4/2015, of April 27, on the Statute of the Victim of Crime, the right to use it has not yet been incorporated into our Law. Likewise, after LO 1/2015, of March 30, mediation is also contemplated in some precepts of the Penal Code. Possibly this delay is due to the intention of the legislator to regulate it in the future Law of Criminal Procedure, which replaces the current one. The last Draft of reform dedicates a Chapter to "Restorative justice", in which it includes its legal regime. As indicated in the Statement of Motives, in these provisions that adopt the principle of opportunity in a novel way, the German Ordinance and Portuguese Law are followed. But after succinctly examining these legal systems, it is found that in the reform text of the Spanish procedural law, mediation has a much more restricted application than in those countries.

KEYWORDS: mediation; restorative justice; repairing justice; victim; opportunity principle; Criminal Procedure Law; procedural reform.

Fecha de recepción: 15 enero 2022

Fecha de publicación en RECPC: 8 abril 2022

Contacto: Margarita.Roig@uv.es

SUMARIO: 1. Introducción. 2. La compensación («Täter-Opfer-Ausgleich») en el Derecho alemán. 2.1. Planteamiento. 2.2. Normas del Código Procesal Penal. 2.3. Normas del Código Penal. 3. La mediación en el Derecho portugués. 3.1. Normativa específica. 3.2. Regulación. 3.3. Su escasa aplicación práctica. 4. La justicia restaurativa en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal. 4.1. El principio de oportunidad. 4.2. De la mediación a la justicia restaurativa. 4.3. Consideraciones críticas. 5. Conclusiones. Bibliografía.

1. Introducción

La mediación penal debe ser introducida en nuestro Derecho, puesto que así lo dispone la normativa comunitaria. Esta directriz la tenemos pendiente hace más de una década, pero posiblemente la decisión de regular esta vía alternativa en la ley procesal explica tal dilación. La LO 1/2015, de 30 de marzo, estableció el cumplimiento del acuerdo alcanzado en la mediación como presupuesto de la suspensión de la pena (arts. 80.3 y 84 CP), incorporó al mediador como sujeto activo del delito de cohecho (arts. 423 CP) y contempló como pena la inhabilitación especial para ser mediador (art. 284 CP). Sin embargo, a diferencia del Código penal alemán (StGB), no recogió los efectos que pueda tener respecto a la sanción penal, ni se ha aprobado todavía ninguna norma que reglamente su procedimiento y sus consecuencias, salvo para los menores de edad. De hecho, los programas piloto ensayados en los procesos penales de adultos¹ cuentan solo con unas directrices del Consejo General del Poder Judicial², pero carecen de una verdadera cobertura legal.

En efecto, la Directiva 2012/29/UE, establece que los Estados miembros facilitarán la derivación de casos, si procede, a los servicios de justicia reparadora³. Este instrumento sustituía a la Decisión Marco 2001/220/JAI, donde se indicaba que los Estados miembros procurarán impulsar la mediación en las causas penales, fijando como término máximo para aprobar las disposiciones necesarias el 22 de marzo de 2006⁴, obligación que España incumplió. Más tarde, la Recomendación CM/Rec

¹ Desde 1993 se han realizado en España programas piloto, impulsados por el Consejo General del Poder Judicial, con un balance positivo. BARONA VILAR, 2018a, pp. 36 y ss; BENITO OSÉ/SANTOS ITOIZ, 2006, pp. 169 y ss; CHAVES PADRÓN, 2016, pp. 337 y ss; ETXEBARRÍA GURIDI, 2019, p. 35; FREIRE PÉREZ, 2006, pp. 89 y ss; GARCÍA-GARCÍA CERVIGÓN, 2010a, pp. 147 y ss; MAGRO SERVET/HERNÁNDEZ RAMOS/CUÉLLAR OTÓN, 2011, pp. 79 y ss; MANZANARES SAMANIEGO, 2007, pp. 204 y ss; ORDÓÑEZ SÁNCHEZ, 2007, p. 45; SÁEZ RODRÍGUEZ, 2010, p. 3; SÁEZ VALCÁRCEL, 2006, pp. 37 y ss; SÁEZ VALCÁRCEL, 2010, pp. 55 y ss; y SUBIJANA ZUNZUNEGUI, 2014, pp. 351 y ss.

² "Guía práctica para la mediación intrajudicial" del Consejo General del Poder Judicial. (Disponible en: <https://n9.cl/2c6l8>; última consulta: 8-2-2022).

³ Artículo 12.2 de la Directiva 2012/29/UE, de 25 de octubre de 2012, del Parlamento Europeo y del Consejo, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos y por la que se sustituye la Decisión Marco 2001/220/JAI del Consejo.

⁴ Artículo 10.1 de la Decisión Marco 2001/220/JAI, de 15 de marzo de 2001, del Consejo, relativa al Estatuto de la víctima en el proceso penal.

(2018) 8 del Comité de Ministros de Consejo de Europa⁵, les instaba a aplicar la justicia restaurativa a sus sistemas judiciales penales. Incluso daba un paso más respecto a la Recomendación N° R (99) 19⁶, a la que reemplazaba⁷, y animaba a adoptar modelos reparadores que puedan quedar fuera del proceso penal.

Estas disposiciones han tenido reflejo en nuestro ordenamiento, principalmente en la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito, donde se le reconoce el derecho a acceder a servicios de justicia restaurativa⁸. Y en la LO 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, cuyo artículo 19 prevé la conciliación o reparación entre delincuente y víctima, aunque con el consentimiento de los representantes legales del menor infractor y la autorización del juez de menores⁹. Pero también han influido en varios textos de reforma de la LECrim¹⁰ presentados en los que, además, se advierte cierta evolución en el sentido apuntado por la última Recomendación y en lugar de hablar de mediación se alude a la justicia restaurativa.

El Anteproyecto de LECrim de 2011¹¹ dedicaba un capítulo a la “La mediación penal”, pero no incorporaba la justicia reparadora, que abarca mecanismos distintos. Más tarde, en el año 2013, el Ministerio de justicia presentó una propuesta de texto articulado de modificación de la LECrim¹², en la que se preveía la mediación. Sin embargo, los acuerdos alcanzados solo tendrían encaje en los preceptos vigentes¹³. Además, no regulaba el procedimiento, remitiendo a la normativa civil¹⁴. En cambio, en las leyes de modificación de la LECrim aprobadas posteriormente no se incluyó esa nueva vía, sin duda porque forma parte del “núcleo duro” de la reforma, ya que introduce modificaciones sustanciales en el proceso penal¹⁵.

⁵ Recomendación CM/Rec (2018) 8, de 3 de octubre de 2018, del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros en materia de justicia restaurativa penal.

⁶ Recomendación N° R (99) 19, de 15 de septiembre de 1999, del Comité de Ministros del Consejo de Europa a los Estados miembros, sobre mediación en materia penal.

⁷ Sobre la influencia de la normativa europea en esta materia en las legislaciones nacionales, BARONA VILAR, 2011, pp. 211 y ss; BARONA VILAR, 2013, pp. 83 y ss; y VILLACAMPA ESTIARTE, 2006, pp. 166 y ss.

⁸ Artículo 15 de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito.

⁹ Ese artículo se complementa con el artículo 5 del Real Decreto 1774/2004, de 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores.

¹⁰ Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

¹¹ Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 27 de julio de 2011. (Disponible en: <https://n9.cl/gx251>; última consulta: 20-9-2021).

¹² (Disponible en: <https://n9.cl/ltejd>; última consulta: 20-9-2021).

¹³ Puede verse un comentario en, BORJA JIMÉNEZ, 2008, pp. 2 y ss; CERVELLÓ DONDERIS, 2016, pp. 98 y ss; ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, 2012, pp. 56 y ss; FREIRE PÉREZ, 2015, pp. 118 y ss; GUARDIOLA LAGO, 2012a, pp. 202 y 203; MARTÍNEZ ESCAMILLA, 2012, pp. 28 y ss; y MONTERO HERNANZ, 2013, pp. 2 y ss. Sobre el "pensamiento esquizofrénico" del legislador que primero endurece la reacción penal y luego busca "salidas" al proceso, BARONA VILAR, 2017, pp. 187 y ss.

¹⁴ Pese a estas omisiones la Ley del Estatuto de la Víctima reguló la mediación, ARMENGOT VILAPLANA, 2014, pp. 91 y ss.

¹⁵ Dice QUINTERO OLIVARES que una novedad de calado del Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal es la introducción del principio de oportunidad reglado, en lugar de la obligatoriedad de acusar en todo caso, una manera de racionalizar la intervención del derecho penal. QUINTERO OLIVARES, 2021, p. 1.

Pues bien, el Anteproyecto de LECrim de 2020¹⁶ regula en un Capítulo "La justicia restaurativa", siguiendo la Recomendación del Consejo de Europa de 2018¹⁷, de modo que abarca distintos procedimientos caracterizados porque son las partes afectadas por el delito las que intervienen activamente en su resolución, de forma voluntaria, con la ayuda de un tercero independiente y cualificado¹⁸. Ahora bien, la duda que suscita es si se trata de una verdadera apertura a nuevas prácticas reparadoras o si se centra en la mediación¹⁹. En la citada Recomendación se apuntan la mediación entre la víctima y el ofensor, mediación penal, conferencias restaurativas y de grupo familiar, círculos de sentencia o pacificación, entre otras²⁰. También en algunos textos de reforma presentados en nuestro país para impulsar la mediación en los ámbitos civil y mercantil se contemplaban otros mecanismos²¹. Pero, a mi modo de ver, la normativa propuesta en el Anteproyecto de LECrim está enfocada a la mediación, en tanto el inicio del procedimiento informal depende del fiscal y del juez, quienes controlan también su desarrollo y deciden respecto a sus efectos legales. De hecho, el contenido de ese capítulo coincide con el de "La mediación" del Anteproyecto de LECrim de 2011²².

No me detendré en los distintos métodos que integran la justicia restaurativa. He de reconocer que cuando empecé a estudiar este tema, el cauce normal de alcanzar los fines perseguidos era la mediación. Desde entonces han proliferado otros forma-

¹⁶ (Disponible en: <https://n9.cl/9srg4>; última consulta: 20-9-2021).

¹⁷ "En el mismo marco del principio de oportunidad ha de ser comprendida la institución de la justicia restaurativa. Esta no puede consistir en una especie de renuncia del Estado a la titularidad exclusiva del *ius puniendi*. No se trata de otorgar a los particulares un poder omnímodo de disposición como el que les está atribuido en los estrictos supuestos de delito privado. Al contrario, la justicia restaurativa ha de concebirse como un instrumento al servicio de la decisión expresa del Estado de renunciar a la imposición de la pena cuando esta no es necesaria a los fines públicos de prevención y pueden resultar adecuadamente satisfechos los intereses particulares de la víctima. Aparece, así, la justicia restaurativa, en la línea de la Recomendación CM/Rec (2018), del Comité de Ministros del Consejo de Europa, como un complemento efectivo del ejercicio del principio de oportunidad". (Exposición de Motivos del Anteproyecto de LECrim de 2020).

¹⁸ Anexo a la Recomendación CM/Rec (2018) 8: II. Definiciones y principios de funcionamiento generales: "3. La "justicia restaurativa" hace referencia a cualquier proceso que permita a aquellas personas dañadas por el delito y a las personas responsables del daño a participar activamente, si dan su consentimiento libremente para ello, en la resolución de las consecuencias resultantes del delito, con la ayuda de un tercero independiente y cualificado (en lo sucesivo, el "facilitador")".

¹⁹ Hay que recordar que la mediación no es justicia restaurativa sino un procedimiento que puede llevar a obtenerla. BARONA VILAR, 2015, p. 213; y DOMINGO DE LA FUENTE, 2017, p. 144.

²⁰ Anexo a la Recomendación CM/Rec (2018) 8: II. Definiciones y principios de funcionamiento generales: "5. Dependiendo del país en el que se emplee y de la manera de administrarse, se puede hacer referencia a la justicia restaurativa como mediación entre la víctima y el ofensor, mediación penal, conferencias restaurativas, conferencias de grupo familiar, círculos de sentencia o círculos de pacificación, entre otros".

²¹ Así, en el Anteproyecto de Ley de impulso de la mediación de 2019. (Disponible en: <https://www.ammediadores.es/nueva/anteproyecto-de-ley-de-impulso-de-la-mediacion/>; última consulta: 8-3-2022); y en el Anteproyecto de Ley de medidas de eficiencia procesal del servicio público de justicia de 2020. (Disponible en: <https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documentos/APL%20Eficiencia%20Procesal.pdf>; última consulta: 8-3-2022).

²² No obstante, en el Anteproyecto de LECrim de 2011 se negaba la mediación cuando la víctima era menor de 14 años, mientras que en el último se excluye si es menor de 13 años.

tos, que menciona la Recomendación de 2018 y sobre los que hay excelentes trabajos. Por eso, solo los apuntaré a modo ilustrativo, en la medida en que pueden tener encaje en la futura regulación que se propone²³.

Todos ellos tienen en común la búsqueda de respuestas al delito con participación de las partes implicadas y que reporten consecuencias positivas, tanto para la víctima, como para el ofensor, e incluso para la comunidad.

La mediación persigue una solución negociada entre la víctima y el autor de la infracción, en la que medie una persona competente²⁴. Para la primera, la participación activa contribuye a su reparación no solo material sino también moral. Su intervención en el proceso actual se limita a relatar los hechos en el juicio oral, sufriendo además las frecuentes suspensiones, recibiendo insuficiente información acerca del desarrollo de la causa, a menos que comparezca como acusación particular²⁵, lo que da lugar a la denunciada "victimización secundaria"²⁶. El infractor, durante la mediación, percibe los daños causados y esto puede contribuir a su reinserción social. La comunidad se siente partícipe, a través del mediador, favoreciéndose la pacificación social. Además, se suma el beneficio pragmático que supone la descarga necesaria de la Administración de justicia²⁷.

La Recomendación de 2018 habla de la mediación entre la víctima y el ofensor y de la mediación penal. La forma normal es el encuentro entre ambas partes, pero puede realizarse también de modo indirecto a través de una persona intermedia que les transmita la información.

En las conferencias de grupo familiar, además de la víctima y el ofensor, participan sus parientes y amigos, junto con un profesional, con el fin de lograr una respuesta adecuada para las partes e intentar prevenir nuevos ilícitos. Aquí los terceros adquieren un papel decisivo en la búsqueda de soluciones consensuadas. Son más frecuentes en la justicia juvenil por la influencia de los allegados en las partes. En las

²³ Sobre estos métodos puede verse el *Manual sobre programas de justicia restaurativa*, de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. (Disponible en: <https://n9.cl/hn4i>; última consulta: 24-9-2021). En la doctrina, CUÉLLAR OTÓN, 2020, pp. 2 y 3; CHOYA FORÉS, 2014-2015, pp. 9 y ss; DOMINGO DE LA FUENTE, 2012, pp. 105 y ss; FRANCO CONFORTI, 2018; GUARDIOLA LAGO, 2012b, pp. 34 y ss; TAMARIT SUMALLA, 2013, pp. 317 y ss; y ZEHR, 2007, pp. 54 y ss.

²⁴ Artículo 1 de la Decisión Marco 2001/220/JAI, de 15 de marzo de 2001, del Consejo relativa al Estatuto de la víctima en el proceso penal.

²⁵ RÍOS MARTÍN/PASCUAL RODRÍGUEZ/SEGOVIA BERNABÉ/ETXEBARRÍA ZARRABEITIA/BIBIANO GUILLÉN/LOZANO ESPINA, 2012, p. 45.

²⁶ CASTILLEJO MANZANARES, 2019, p. 11; y FÁBREGA RUIZ/RÍOS MARTÍN/SÁEZ RODRÍGUEZ/SÁEZ VALCÁRCEL, 2010, p. 4.

²⁷ ÁLVAREZ SUÁREZ, 2021, p. 174; BARONA VILAR, 2014, pp. 22 y 23; BERISTAIN, 1992, pp. 214 y ss; CANO SOLER, pp. 14 y ss; CARBONELL VAYÁ/LÓPEZ LÓPEZ, 2016, pp. 267 y ss; CERVELLÓ DONDERIS, 2016, pp. 71 y ss; CUADRADO SALINAS, 2015, pp. 2 y ss; DE LA CUESTA ARZAMENDI, 2009, pp. 224 y ss; DÍAZ LÓPEZ, 2011, pp. 4 y 5; ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, 2012, 49 y ss; FARALDO CABADA, 2013, p. 72; GONZÁLEZ CANO, 2009, p. 21; GORDILLO SANTANA, 2007, pp. 61 y ss; LARRAURI, 1991, pp. 179 y ss; MARTÍNEZ ESCAMILLA, 2008, p. 493; MARTÍNEZ ESCAMILLA, 2011, pp. 20 y ss; QUERALT JIMÉNEZ, 1997, pp. 145 y ss; RÍOS MARTÍN, 2016, pp. 103 y ss; y ROIG TORRES, 2000, pp. 471 y ss.

conferencias restaurativas se suman miembros de la comunidad, que normalmente han recibido una formación específica, con el objetivo de establecer la mejor manera de reparar el daño causado²⁸. Además, se presta especial atención a las causas del comportamiento delictivo y a las formas de evitarlo, por lo que es frecuente la amonestación y el compromiso de sujetarse a un tratamiento.

Los círculos se caracterizan por dar protagonismo a los miembros de la comunidad en la resolución del conflicto, con el fin de crear vínculos de confianza entre sus miembros. En los círculos de sentencia, además de la víctima, el ofensor, sus familiares y representantes de la comunidad, participan policías, jueces y fiscales, en plano de igualdad, con el propósito de conseguir un acuerdo y elaborar un plan de sentencia que el juez tendrá en cuenta. En cambio, los círculos de pacificación persiguen principalmente reparar el daño individual y colectivo provocado por el delito, con la contribución de personas de la comunidad, pero sin profesionales del sistema judicial.

De todos modos, la mediación es el modelo predominante en los países de la Europa continental, mientras los demás se aplican especialmente en América, Canadá, Australia y Nueva Zelanda, inspirándose en los modelos de resolución de conflictos de sus comunidades indígenas²⁹.

Pues bien, en la Exposición de Motivos del Anteproyecto de LECrim de 2020 se indica que, en la regulación del principio de oportunidad, incluyendo la justicia restaurativa, se ha utilizado como referencia principal la Ordenanza alemana y el Código portugués. Por eso, antes de analizar dicha propuesta me referiré a estos ordenamientos.

2. La compensación («*Täter-Opfer-Ausgleich*») en el Derecho alemán

2.1. *Planteamiento*

En Alemania rige, como regla general, el principio de legalidad (*Legalitätsprinzip*)³⁰, equivalente al principio de legalidad en el ejercicio de la acción penal previsto en el artículo 124.2 CE³¹. El § 152 del Código Procesal penal (StPO) establece la obligación de perseguir los delitos siempre que haya suficientes indicios fácticos, salvo que la ley disponga lo contrario. De modo que el principio de oportunidad (*Opportunitätsprinzip*) es una excepción y permite no ejercer la acusación en ciertos supuestos legales, lo que se conoce como oportunidad reglada³².

²⁸ La conferencia de justicia restaurativa más importante tuvo lugar en 1990 en Kosovo, en la que participó alrededor de un tercio de la población, con el fin de acabar con los enfrentamientos por los delitos de sangre. MARSVELSKI/SHEREMETI/BRAITHWAITE, 2018, pp. 218 y ss.

²⁹ NÓBREGA DE ABREU CAMPANÁRIO, 2013, p. 120.

³⁰ BOTT/KRELL, 2010, pp. 694 y ss; KÜHL/HEGER, 2018, pp. 11 y ss; y SATZGER, 2009, pp. 8 y ss.

³¹ GIMENO SENDRA, 1981, p. 195.

³² BECKEMPER, 2020, pp. 74 y 75.

Además, en el Código penal alemán (StGB) hay preceptos que otorgan eficacia al acuerdo de las partes, o al esfuerzo realizado por conseguirlo.

Sin embargo, en esta legislación no se habla de mediación sino de “compensación” (*Ausgleich*)³³. El “*Täter-Opfer-Ausgleich*” (TOA), “autor-víctima-compensación”, es un procedimiento extrajudicial en el que trata de resolverse el conflicto derivado del delito mediante la comunicación entre el encausado y la víctima³⁴. No obstante, la expresión TOA se utiliza para designar también el acuerdo alcanzado³⁵.

El debate sobre este mecanismo comenzó en Alemania en los años ochenta del siglo pasado³⁶, debido a la influencia del movimiento victimológico norteamericano³⁷, pero también para descargar a la administración de justicia de la criminalidad menor³⁸. Se realizaron programas piloto, primero en el ámbito de la delincuencia juvenil³⁹ y luego con mayores de edad⁴⁰. Los resultados positivos llevaron a introducir el TOA en la legislación de menores en 1990 y después en la de adultos⁴¹. En 1994 se reformó el Código penal (§§ 46 y 46 a StGB)⁴², de manera que el acuerdo entre las partes o el esfuerzo por alcanzarlo influye en la determinación de la pena y puede llevar a atenuarla e incluso a excluirla. Luego, en 1999 se modificó el Código procesal penal (§§ 153 a, 155 a y 155 b StPO), permitiendo renunciar a la acusación o sobreseer el proceso en vista de esos resultados, y se estableció el deber de jueces y fiscales de tener en cuenta la posibilidad de lograr un acuerdo entre las partes a lo largo del proceso⁴³.

2.2. Normas del Código Procesal Penal

El § 153 a StPO, en el apartado 1 dispone que, en caso de delito menor, sometido al ejercicio de la acción pública, la fiscalía puede renunciar a ejercer la acusación, con la aprobación del tribunal y del inculpado y establecer obligaciones o instrucciones a éste, si son adecuadas para eliminar el interés público en el cumplimiento de la ley y la gravedad de la culpabilidad no lo impide. Entre esos deberes se encuentran prestar un servicio para reparar el daño causado por el delito (nº 1) y esforzarse seriamente por alcanzar un acuerdo con la víctima (TOA), siempre que con ello repare su acción totalmente o en gran parte o aspire seriamente a esa reparación (nº 5).

³³ De todos modos, en la doctrina penal se usa en ocasiones el término "mediación". SCHWENDNER/WENZEL, 2016, p. 10.

³⁴ Así lo define el Ministerio del Estado de Baviera. (Disponible en: <https://n9.cl/ryagf>; última consulta: 6-10-2021).

³⁵ KILCHLING, 2012, p. 158; y KÜHL/HEGER, 2018, p. 403.

³⁶ DOMENING, 2008, p. 86; KILCHLING, 2012, p. 158; y MATT/WINTER, 2016, p. 167.

³⁷ ROXIN, 1987, p. 42; y ROXIN, 1989, p. 6.

³⁸ BECKEMPER, 2020, p. 79.

³⁹ KILCHLING, 2012, p. 158; KÜHL/HEGER, 2018, pp. 403 y ss; y MATT/WINTER, 2016, p. 167.

⁴⁰ DÖLLING, 1992, pp. 496 y ss; y VIEHMANN, 1992, pp. 387 y ss.

⁴¹ Los resultados fueron mejores en el Derecho penal juvenil. CANO PAÑOS, 2004, pp. 226 y ss; y PFEIFFER, 1992, pp. 338 y ss.

⁴² ESCHELBACH, 2009, p. 397.

⁴³ ROXIN, 1987, p. 37; ROXIN, 1989, p. 8; y TRENCZEK, 1975, p. 111.

En el apartado 2, se prevé que de haberse ejercido ya la acusación el tribunal puede, con el acuerdo de la fiscalía y del acusado, suspender el proceso e imponer al inculpado las citadas obligaciones e instrucciones del apartado anterior.

Son delitos menores (*Vergehen*) los amenazados con una pena mínima privativa de libertad inferior a un año o multa, a diferencia de los crímenes o delitos graves (*Verbrechen*), que están amenazados con una pena mínima privativa de libertad de un año o más (§ 12 StGB).

Por consiguiente, en estos casos el fiscal no llega a presentar la acusación, ni el tribunal a declarar la culpabilidad ni a dictar la sentencia, cuando el encausado cumple las condiciones⁴⁴.

Este precepto es criticado en la doctrina, debido a que en la práctica judicial se aplica a veces para zanjar asuntos técnicamente complejos. Además, se argumenta que permite evitar el proceso a quien posee recursos económicos, a cambio de abonar una suma al erario público, que es la obligación que se impone con más frecuencia, mermando la confianza de los ciudadanos en el Estado de Derecho⁴⁵.

Por otra parte, el § 155 a StPO determina que la fiscalía y el tribunal deben examinar en cada etapa del proceso la posibilidad de lograr una compensación entre el acusado y el perjudicado⁴⁶.

El Tribunal Supremo alemán (*Bundesgerichtshof*) ha declarado que este precepto no supone el derecho de las partes a la interrupción del proceso, sino que la decisión corresponde al juez y al fiscal.

En la sentencia de 9 de diciembre de 2002 se pronunció en este sentido. El acusado de un delito de violación solicitó que se suspendiera la causa para permitir el encuentro con la víctima (TOA) y su pretensión fue denegada por el tribunal de instancia. En la vista pidió disculpas a la agraviada y le entregó una cantidad económica, lo que dio lugar a una atenuación de la pena. El condenado recurrió por estimar que se había violado su derecho a la suspensión del juicio en virtud del § 155 a StPO. El Tribunal Supremo desestimó el recurso, señalando que el tenor literal de este precepto no conlleva el derecho del encausado a la interrupción de la causa o a la suspensión de la vista⁴⁷.

A efectos de facilitar el TOA, el § 155 b StPO prevé que la fiscalía y el tribunal podrán transferir datos, e incluso las actuaciones al órgano competente⁴⁸.

⁴⁴ En ese momento se satisface el interés público en el enjuiciamiento penal y no antes cuando se decide suspender el procedimiento. FAHL, 2016, pp. 241 y ss.

⁴⁵ ARMENTA DEU, 1991, p. 136; BECKEMPER, 2020, pp. 81 y ss; y FAHL, 2016, pp. 241 y ss.

⁴⁶ § 155 a StPO. Compensación autor-víctima: "La fiscalía y el tribunal deberían buscar en cada etapa del proceso la posibilidad de alcanzar una compensación entre el acusado y el perjudicado. En los casos adecuados se debe trabajar en ese sentido. No será adecuado el caso de haber manifestado el perjudicado expresamente su deseo en contra".

⁴⁷ (BGH, 9-12-2002- 1 StR 405/02). (Disponible en: <https://n9.cl/84syl>).

⁴⁸ § 155 b StPO. Ejecución de la compensación autor-víctima: "1º. La fiscalía y el tribunal pueden, con el propósito de alcanzar una compensación autor-víctima o una reparación del perjuicio, transferir..., los datos

2.3. Normas del Código penal

A) Determinación de la pena

El § 46 StGB, en el apartado 2 dispone que en la determinación de la pena el tribunal debe valorar las circunstancias a favor y en contra del autor, entre ellas, su conducta después del hecho, especialmente su esfuerzo para reparar el daño, así como por lograr un acuerdo con la víctima.

El Tribunal Supremo alemán, en la citada sentencia de 9 de diciembre de 2002, expuso el significado del procedimiento de conciliación: “El legislador, al regular el TOA, tiene la intención de atender a las necesidades de la víctima del delito y también de conseguir que el autor rectifique su visión errónea de lo sucedido y se haga responsable de las consecuencias de la infracción (...) Para la existencia de este proceso comunicativo es indispensable que el perjudicado intervenga en el diálogo con el autor sobre las prestaciones ofrecidas como reparación. Un TOA exitoso presupone que la víctima acepte las prestaciones ofrecidas por el autor como compensación de la paz”.

Asimismo, en la sentencia de 24 de agosto de 2017, declaró que en las dos variantes apuntadas en el § 46 StGB se requiere un proceso comunicativo, donde los esfuerzos del infractor sean expresión de la asunción de responsabilidad y la víctima los acepte como una compensación pacificadora. De modo que este precepto se refiere principalmente al resarcimiento de los daños inmateriales. Por consiguiente, si la parte agraviada no quiere participar, no cabe sustituirla por "un tercero razonable"⁴⁹.

El acuerdo a veces se concreta en una reparación inmaterial (por ejemplo, petición de disculpas)⁵⁰, o en prestaciones simbólicas (como realizar trabajos para organizaciones de utilidad pública)⁵¹. Además, el perjudicado puede aceptar una suma menor a la que corresponde. En cambio, la indemnización no puede rebasar la cuantía legal⁵².

B) Atenuación y exclusión de la pena

El § 46 a StGB dispone que el tribunal podrá atenuar la pena, en virtud del § 49.1, o prescindir de ella, siempre que en este último caso se trate de una prisión no superior a un año o multa de hasta 360 días, cuando el autor: 1. Se haya esforzado por llegar a un acuerdo con el lesionado, haya reparado su acto total o parcialmente o pretendido seriamente su reparación; o, 2. Haya reparado a la víctima, totalmente o

personales necesarios para este fin. También pueden enviarse las actuaciones al organismo competente para su examen, en la medida en que el suministro de información requiera un esfuerzo desproporcionado...”.

⁴⁹ (BGH 24.8.2017- 3 StR 233/17). (ECLI:DE:BGH:2017:240817U3STR233.17.0).

⁵⁰ DOMENING, 2008, p. 86.

⁵¹ BANNENBERG, 1993, pp. 4 y ss; y WINTER, 2020.

⁵² WAMBACH, 1996, p. 10.

en su mayor parte, cuando la reparación requiera un considerable esfuerzo o desempeño personal.

Esta norma se aplica incluso a delitos graves, siempre que no superen las sanciones señaladas⁵³. No obstante, en algunos Estados alemanes (*Länder*) se recomienda a los fiscales que no la empleen en ciertos ilícitos, como los de violencia doméstica y los sexuales⁵⁴. Por el contrario, en otros hay programas específicos para esta clase de infracciones⁵⁵.

Se entiende que el primer apartado persigue sobre todo la reparación de los daños inmateriales, mientras el segundo se refiere a los económicos⁵⁶, aunque en este caso también es necesario que el autor reconozca la norma infringida.

En este sentido, el Tribunal Supremo alemán, en la sentencia de 24 de enero de 2019 dijo que el apartado 1 se refiere principalmente a la reparación de las consecuencias inmateriales del delito. Presupone un proceso comunicativo entre infractor y víctima, que tiene por objeto la reparación integral de los perjuicios causados y debe ser consecuencia de la “asunción de responsabilidad” del autor. Además, se ha de evaluar la respuesta de la parte agraviada al esfuerzo del inculpaado⁵⁷.

En la sentencia de 20 de julio de 2021, anuló la de instancia por no haber tenido en cuenta esta norma. El acusado por tentativa de asesinato pidió perdón a la parte lesionada, primero mediante una carta y después en la audiencia. Además, le abonó una indemnización por los daños materiales y morales. El tribunal regional debió valorar la reparación y, en particular, cómo respondió la víctima a los esfuerzos del acusado⁵⁸.

Sobre el apartado 2 se pronunció en la sentencia de 13 de marzo de 2019, donde confirmó la resolución impugnada, que no aplicó ese precepto porque, aunque el acusado cubrió la indemnización íntegra, tenía una posición acomodada que le permitió asumir esa carga sin sacrificio. Pese a que solicitó un préstamo, pudo devolverlo fácilmente utilizando sus bienes. Por lo tanto, no requirió ninguna “renuncia personal” que implicara el esfuerzo que dice la norma⁵⁹.

C) *Amonestación con reserva de pena*

El § 59 StGB, apartado 1, establece que cuando alguien comete hechos sancionados con pena pecuniaria de hasta 180 días multa, el tribunal puede amonestarlo, junto al fallo de culpabilidad, determinando la pena y dejándola en suspenso, siempre que se cumplan ciertas condiciones⁶⁰.

⁵³ KILCHLING, 2012, p. 166; KILCHLING, 2016, p. 46; y KÜHL/HEGER, 2018, p. 405.

⁵⁴ KILCHLING, 2012, p. 166.

⁵⁵ VÁZQUEZ-PORTOMEÑE, 2012, pp. 11 y ss.

⁵⁶ FISCHER, 2012, p. 401.

⁵⁷ (BGH 24.1.2019 - 1 StR 591/18). (ECLI:DE:BGH:2019:240119B1STR591.18.0).

⁵⁸ (BGH, 20.07.2021 - 4 StR 116/21). (ECLI:DE:BGH:2021:200721B4STR116.21.0).

⁵⁹ (BGH 13.3.2019 - 1 StR 367/18). (ECLI:DE:BGH:2019:130319U1STR367.18.0).

⁶⁰ Al respecto, PÉREZ MANZANO, 1997, pp. 82 y 83.

A continuación, el § 59 a StGB, en el apartado 2 prevé las obligaciones e instrucciones que cabe ordenar al amonestado⁶¹. La primera consiste en "esforzarse por lograr un acuerdo con el perjudicado o de otro modo repararle los daños causados por el hecho".

Ahora bien, esta norma tiene una escasa aplicación práctica, porque los ciudadanos y los tribunales no son partidarios de renunciar a la sentencia condenatoria una vez declarada la culpabilidad, sustituyendo la pena por una amonestación y ciertas prestaciones⁶².

2.4. *Reticencias a su aplicación*

En la doctrina alemana el TOA ha recibido diversas críticas. Se concibe como un "cuerpo extraño" en el sistema penal, en tanto pretende restablecer la situación anterior al delito, a diferencia de la pena que es un mal. De manera que el infractor obtiene beneficios de cara a la condena por realizar algo a lo que ya estaba obligado. Se argumenta que introduce un doble rasero al enjuiciar los delitos, en tanto se aplica solo en los que afectan a personas concretas y no a la colectividad. Se dice también que da lugar a soluciones desiguales ante el mismo delito, cuya equidad es difícil de controlar al carecer de la publicidad propia del proceso penal. Pero el principal reproche se refiere al déficit de esta vía para alcanzar los fines preventivos de las sanciones penales⁶³.

Por otra parte, los jueces y fiscales también son reacios al TOA. Se realiza principalmente a instancias del fiscal, pero solo remite un porcentaje reducido de casos⁶⁴. Por otra parte, aunque según la ley el tribunal también debe propiciarlo, si el fiscal no ha propuesto el encuentro, pocas veces se paraliza el juicio oral para celebrarlo. Lo cierto es que tradicionalmente esas instancias lo han visto como una herramienta para descargar de asuntos a los órganos judiciales⁶⁵. Sin embargo, a raíz de la Directiva 2012/29/UE han ido asumiendo el papel de la justicia restaurativa⁶⁶. De hecho, en las últimas sentencias que he apuntado del Tribunal Supremo alemán se advierte una evolución notable.

⁶¹ § 59 a StGB. Periodo de libertad condicional, obligaciones e instrucciones: (...) (2) El tribunal puede ordenar al amonestado: 1. Esforzarse para lograr un acuerdo con el perjudicado o de otro modo repararle los daños causados por el hecho. 2. Que cumpla con sus obligaciones de manutención. 3. Que pague una cantidad pecuniaria a favor de una institución de utilidad general o a favor del erario público. 4. Que se someta a un tratamiento sanitario ambulatorio o a una cura de desintoxicación. 5. Que participe en un programa formativo de interés social o, 6. Que asista a un curso de seguridad vial. No se pueden imponer exigencias que afecten de modo desmesurado al modo de vida del reo. También pueden imponerse las obligaciones de los números 3 a 5 cuando guarden relación con el delito cometido".

⁶² KILCHLING, 2012, p. 173.

⁶³ FISCHER, 2012, pp. 405 y ss; HASSEMER, 1999, pp. 64 y 65; KÜHL/HEGER, 2018, pp. 403 y ss; RODRIGO ALDONEY RAMÍREZ, 2005, pp. 70 y ss; y ROIG TORRES, 2000, pp. 394 y ss.

⁶⁴ En 2014 la fiscalía remitía en torno al 13% de los asuntos susceptibles de mediación. CATALINA BENAVENTE, 2014, pp. 51 y ss. Hoy su aplicación sigue siendo marginal, WINTER, 2020.

⁶⁵ TRENCZEK, 1975, p. 111.

⁶⁶ KILCHLING, 2016, p. 47.

3. La mediación en el Derecho portugués

3.1. Normativa específica

En Portugal también se prevé la obligación del fiscal de ejercer la acción penal para defender el ordenamiento democrático⁶⁷. Pero se aprobó una norma específica, la Ley 21/2007, de 12 de junio⁶⁸, que crea un régimen de mediación penal, de conformidad con el artículo 10 de la Decisión Marco 2001/220/JAI, y que fue desarrollada por varias disposiciones ministeriales de 23 de enero de 2008, relativas a su tramitación⁶⁹.

De acuerdo con esa ley, la mediación se integra en el propio procedimiento penal, de modo que solo el fiscal puede derivar a ella⁷⁰. La norma recoge un concepto muy preciso de mediación⁷¹ y parece facilitar su celebración. El mediador puede usar la modalidad indirecta, entregando a las partes los testimonios a través de medios audiovisuales⁷². Cabe invitar a otros interesados, como responsables civiles y perjudicados y se admiten personas jurídicas a través de sus representantes⁷³.

Ahora bien, solo se puede celebrar durante la investigación. En realidad, se reguló con el fin de evitar el proceso y disminuir el excesivo volumen de asuntos que colma los tribunales.

Por otra parte, las demás formas de justicia restaurativa no han tenido aplicación, puesto que en la mentalidad de la sociedad está arraigada la creencia en el sistema judicial clásico como medio apropiado para responder frente a la delincuencia⁷⁴.

3.2. Regulación

El fiscal puede remitir a la mediación durante la investigación, cuando existan indicios suficientes de la comisión de un delito y de su atribución a la persona investigada y entienda que a través de ella se cumplirán los fines preventivos. Si se lo

⁶⁷ Artículo 219 de la Constitución. LAMAS LEITE, 2009, p. 299.

⁶⁸ Lei nº 21/2007, de 12 de junho, Regime de mediação penal, em execução do artigo 10.º da Decisão Quadro n.º 2001/220/JAI, do Conselho, de 15 de Março, relativa ao estatuto da vítima em processo penal.

⁶⁹ GARCÍA-GARCÍA CERVIGÓN, 2010b, pp. 1 y ss; LAMAS LEITE, 2009, p. 286; MADAÍL DOS SANTOS, 2013, pp. 58 y ss. Por otra parte, la Ley para la Prevención, Protección y Asistencia a las Víctimas de Violencia Doméstica (Ley 112/2009) prevé la mediación en problemas de violencia en relaciones de pareja. VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, 2016, p. 238.

⁷⁰ Se ocupa de realizarla el Sistema de Mediación Penal, de carácter público. NÓBREGA DE ABREU CAMPANÁRIO, 2013, p. 125; y PACHECO, 2014, p. 60.

⁷¹ “Un proceso informal y flexible, conducido por un tercero imparcial, el mediador, que promueve la aproximación entre el acusado y el lesionado y los apoya en la tentativa de encontrar activamente un acuerdo que permita la reparación de los daños causados por el hecho ilícito y contribuya para la restauración de la paz social”. SOLER-NOGUERA/IGLESIAS-ORTUÑO, 2016, p. 307. Ampliamente, sobre el significado de la mediación en Portugal, FERREIRA MONTE, 2020, pp. 218 y ss.

⁷² RODRIGO DA SILVA BRANDALISE, 2016, p. 25.

⁷³ BOLSONI RIBOLI, 2019, p. 287.

⁷⁴ FERREIRA MONTE, 2020, pp. 239 y ss. Esta tendencia coincide con la de los países europeos. DALIA, 2021, p. 285.

solicitan las partes el fiscal deberá designar a un mediador⁷⁵, tras verificar los presupuestos legales.

Se prevé para los delitos semipúblicos, que requieren denuncia de la víctima, cuando atentan contra las personas o contra la propiedad, y para los privados, que precisan acusación particular⁷⁶. En todo caso, han de estar castigados con una pena de prisión de 5 años como máximo o de otra naturaleza. Además, no cabe en los delitos contra la libertad o la autodeterminación sexual, malversación, corrupción o tráfico de influencias, ni cuando la víctima sea menor de 16 años, o se aplique el procedimiento sumario o sumarísimo⁷⁷.

El contenido del convenio lo deciden libremente las partes, si bien no puede incluir sanciones privativas de libertad o deberes que atenten contra la dignidad del infractor o cuyo cumplimiento deba durar más de seis meses⁷⁸. Se ha criticado esa discrecionalidad porque si la víctima exige prestaciones difíciles de asumir por el inculpado, este no podrá evitar que continúe el proceso y tampoco si una vez admitidas las incumple por ser demasiado gravosas o por circunstancias sobrevenidas⁷⁹.

La consecuencia del acuerdo es la renuncia a la denuncia y la no realización del proceso. No obstante, en caso de incumplimiento la víctima puede renovarla⁸⁰.

3.3. *Su escasa aplicación práctica*

En Portugal la mediación solo se ha aplicado en algunos distritos con carácter experimental⁸¹. Incluso en estas áreas se envían muy pocos asuntos. A modo ilustrativo cabe indicar que en 2015 se registraron 34 procedimientos, en 2016 solo 6, y en

⁷⁵ NÓBREGA DE ABREU CAMPANÁRIO, 2013, p. 127.

⁷⁶ Sobre la incongruencia entre los delitos susceptibles de mediación y la línea político-criminal marcada en Portugal, GARCIA GARCIA-CERVICON, 2010, p. 4.

⁷⁷ Artículo 2 de la Ley 21/2007, de 12 de junio:

"La mediación en el proceso penal puede tener lugar en los procesos penales que dependen de una denuncia o acusación particular.

La mediación en el proceso penal sólo puede tener lugar en los procesos penales que dependen únicamente de una denuncia cuando se trata de un delito contra las personas o un delito contra la propiedad.

Independientemente de la naturaleza del delito, la mediación en el proceso penal no puede tener lugar en los siguientes casos:

- a) El tipo legal del delito prevé penas de prisión superiores a 5 años;
- b) Es un proceso penal contra la libertad o la autodeterminación sexual;
- c) Se trata de un delito de malversación, corrupción o tráfico de influencias;
- d) La víctima es menor de 16 años;
- e) Son aplicables los procedimientos sumarios o sumarísimos.

En los casos en los que la víctima no tenga discernimiento para comprender el alcance y el significado del ejercicio del derecho a reclamar o haya fallecido sin haber renunciado a la reclamación, la mediación puede tener lugar con la intervención del demandante en lugar de la víctima.

En los casos mencionados en el párrafo anterior, las referencias hechas en la presente ley a la víctima deben considerarse como referencias hechas al denunciante".

⁷⁸ Artículo 6.

⁷⁹ FERREIRA MONTE, 2020, p. 237.

⁸⁰ Artículos 5 y 7.

⁸¹ Pueden consultarse los distritos en los que se aplica en la página del Ministerio de Justicia. (Disponible

el periodo de 2017 y primer semestre de 2018 ninguno⁸². Lo cierto es que los ciudadanos están habituados al proceso formal y desconfían de esta alternativa, de modo que la propia cultura del país impide que prospere⁸³. Además, la consideran una justicia de segunda clase o para pobres, porque acceden a ella quienes no poseen recursos económicos para costearse un servicio jurídico adecuado en el proceso judicial⁸⁴. También un sector amplio de la judicatura es reacio a la mediación.

Por otra parte, al limitarse a la fase de investigación y a escasos delitos se reduce notablemente su uso. Además, preocupa la protección de los derechos de las partes y el respeto de los principios de igualdad, dignidad y justicia⁸⁵. Pero especialmente la tutela de la presunción de inocencia, puesto que en caso de incumplirse el acuerdo se realiza el proceso y se debe impedir que la aceptación de la mediación por parte de la persona encausada pueda interpretarse como una aceptación de culpabilidad⁸⁶.

En definitiva, la falta de aplicación práctica motivada por todas estas causas lleva a calificar de "fracaso" el intento de implementar la mediación en Portugal⁸⁷.

4. La justicia restaurativa en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal

4.1. *El principio de oportunidad*

El Anteproyecto de LECrim de 2020⁸⁸ recoge un nuevo modelo procesal, introduciendo el principio de oportunidad, aunque de un modo limitado y reglado⁸⁹.

De acuerdo con este principio regula la terminación del procedimiento criminal por razones de oportunidad⁹⁰. En este contexto, la justicia restaurativa constituye un mecanismo que permite al Estado dar por concluido el proceso en algunos supuestos tasados, si entiende que el acuerdo entre las partes satisface los fines preventivos y los intereses de las víctimas⁹¹.

en: <https://justica.gov.pt/Resolucao-de-litigios>: última consulta: 12-10-2021). La diferencia con nuestro país es que en Portugal estos ensayos se efectuaron a partir de la Ley, mientras en España se han realizado experiencias piloto sin cobertura legal. ETXEBARRÍA GURIDI, 2019, p. 35.

⁸² BOLSONI RIBOLI, 2019, p. 288.

⁸³ FERREIRA MONTE, 2020, pp. 230 y ss; y HERNÁNDEZ GÓMEZ, 2018, p. 19.

⁸⁴ NÓBREGA DE ABREU CAMPANARIO, 2013, pp. 123 y 124.

⁸⁵ FERREIRA DE OLIVEIRA, 2017, pp. 71 y ss.

⁸⁶ FERREIRA MONTE, 2017, p. 221. De ahí que algunos autores hagan depender la mediación de la existencia de acusación, como VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, 2009, p. 1971.

⁸⁷ FERREIRA MONTE, 2017, pp. 241 y ss.

⁸⁸ (Disponible en: <https://n9.cl/48gwy>: última consulta: 7-2-2022).

⁸⁹ Artículo 90. *Principio de oportunidad*

"1. El Ministerio Fiscal podrá abstenerse de ejercitar la acción penal por razones de oportunidad cuando así lo autorice expresamente esta ley.

2. La apreciación discrecional de los supuestos de oportunidad corresponderá en exclusiva al Ministerio Fiscal.

El control judicial de los elementos reglados, que permiten el ejercicio de esta facultad discrecional, se realizará en los términos y en la forma previstos en esta ley".

⁹⁰ Artículos 174 a 180.

⁹¹ Artículos 181 a 185.

En el Libro I (Disposiciones Generales) del Anteproyecto, el Título IV (Formas de terminación del procedimiento penal), se compone de tres capítulos: 1) La terminación por conformidad. 2) La terminación por razones de oportunidad, y 3) La justicia restaurativa⁹².

Dentro del tercero, el artículo 183.3, al regular las consecuencias de la justicia restaurativa, dispone que el fiscal, valorando los acuerdos a los que las partes hayan llegado, las circunstancias concurrentes y el estado del procedimiento, podrá: a) Decretar el archivo por oportunidad de conformidad con lo establecido en los artículos 175 y 176 de esta ley, imponiendo como reglas de conducta los acuerdos alcanzados por las partes. De manera que remite a estos dos preceptos recogidos en el capítulo anterior.

Por eso, antes de referirme a la justicia restaurativa creo conveniente hacer algunas precisiones sobre esas normas, que regulan el archivo y la suspensión del proceso penal por razones de oportunidad.

En concreto, el artículo 175 prevé el archivo por razones de oportunidad. El fiscal podrá decretar el archivo total o parcial de la investigación, para los delitos castigados con penas de prisión de hasta dos años, con multa cualquiera que sea su extensión, o con privación de derechos que no exceda de diez años, siempre que: a) La incidencia del hecho punible sobre los bienes o intereses legalmente protegidos resulte mínima o insignificante, dado el tiempo transcurrido desde la comisión de la infracción o las circunstancias en las que esta se produjo. b) Pueda reputarse mínima la culpabilidad del responsable, de forma que la imposición de la pena no haya de reportar ninguna utilidad pública. c) La comisión de la infracción haya causado a su autor un perjuicio grave que haga innecesaria o manifiestamente desproporcionada la imposición de una pena. No obstante, esta facultad se prohíbe taxativamente en determinados supuestos. Decretado el archivo los perjudicados pueden acudir a la vía civil. Y si antes de vencer el plazo de prescripción del delito la persona encausada vuelve a delinquir el fiscal reabrirá el procedimiento⁹³.

⁹² De esta forma se incluyen en el mismo Título toda suerte de variantes que no culminan con el desarrollo completo del proceso y su finalización mediante sentencia. De esta manera, se diluye la trascendencia de la constricción del principio de legalidad, por una parte, y paralelamente se equiparan instrumentos procesales de origen, fundamento y finalidad diversas, más allá de en algunos casos —ni siquiera en todos— poner fin al proceso penal. ARMENTA DEU, 2021, p. 10.

⁹³ Artículo 175. *Archivo por razones de oportunidad*.

"1. Para los delitos castigados con penas de prisión de hasta dos años, con multa cualquiera que sea su extensión, o con privación de derechos que no exceda de diez años, el fiscal podrá decretar el archivo total o parcial de la investigación siempre que:

a) La incidencia del hecho punible sobre los bienes o intereses legalmente protegidos resulte mínima o insignificante, dado el tiempo transcurrido desde la comisión de la infracción o las circunstancias en las que esta se produjo.

b) Pueda reputarse mínima la culpabilidad del responsable, de forma que la imposición de la pena no haya de reportar ninguna utilidad pública.

c) La comisión de la infracción haya causado a su autor un perjuicio grave que haga innecesaria o manifiestamente desproporcionada la imposición de una pena.

2. No obstante, no cabrá el ejercicio de esta facultad cuando:

En este precepto se regula el archivo sin imponer condiciones a las partes. No obstante, dado que el archivo es una decisión facultativa del fiscal, puede derivarlas a la justicia restaurativa y vincular su decisión al resultado obtenido, de acuerdo con el artículo 183.3.

En cambio, en el artículo 176 se contempla la suspensión del procedimiento por razones de oportunidad, condicionándola expresamente al cumplimiento de ciertas obligaciones o reglas de conducta⁹⁴. Y en este caso, según el artículo 183.3, si se remite a las partes a un procedimiento de justicia restaurativa, se deberán imponer como reglas de conducta los acuerdos alcanzados por las partes. Esto es posible para los delitos castigados con penas de prisión de hasta cinco años o con cualesquiera otras penas de distinta naturaleza. Se mantienen los requisitos indicados en el artículo 175, si bien el artículo 183.3 declara que no son aplicables los requisitos de las letras a) y b) del artículo 175.1. Pero conserva el del apartado c) que la comisión de la infracción haya causado a su autor un perjuicio grave que haga innecesaria o manifiestamente desproporcionada la imposición de una pena. Esta última condición limita extraordinariamente los supuestos susceptibles de suspensión atendiendo a los acuerdos obtenidos en la justicia restaurativa. Por otra parte, según el artículo 176 para la suspensión es necesario que la persona investigada haya reconocido su responsabilidad en la comisión de los hechos punibles. Y queda supeditada a que no delinca en un plazo de dos años y a que cumpla las reglas de conducta en el tiempo fijado por el fiscal, que no podrá exceder de dos años. De modo que, si comete un nuevo delito o incumple los acuerdos, se reabre el proceso⁹⁵. No obstante, esta

- a) en la comisión del hecho haya mediado violencia o intimidación,
- b) el investigado haya sido condenado anteriormente por un delito de la misma naturaleza o por más de un delito de naturaleza distinta,
- c) la persona investigada se haya beneficiado anteriormente de la aplicación por razón de delito de uno de los supuestos de oportunidad establecidos en este capítulo,
- d) la víctima sea menor de trece años.

3. En cualquier caso, la facultad prevista en este artículo no será de aplicación a los delitos de violencia de género ni a los relacionados con la corrupción.

4. Decretado el archivo por razones de oportunidad, quedará a salvo el derecho de las personas ofendidas o perjudicadas por la infracción de obtener la reparación civil ante la jurisdicción correspondiente.

5. Si antes de la expiración del plazo de prescripción de la infracción la persona encausada cometiera un nuevo delito, el fiscal reabrirá el procedimiento archivado por razones de oportunidad, continuando su tramitación con plena sujeción al principio de legalidad".

⁹⁴ Esta norma presenta cierta similitud con el artículo 281 del Código de Proceso Portugués, donde también se permite al fiscal suspender provisionalmente el proceso, cuando el delito fuera sancionable con una pena de prisión no superior a cinco años o de otra naturaleza, imponiendo condiciones o reglas de conducta al inculpado. CASTILLEJO MANZANARES, 2019, p. 7.

⁹⁵ Artículo 176: *Suspensión del procedimiento por razones de oportunidad.*

"1. En los supuestos de delitos castigados con penas de prisión de hasta cinco años o con cualesquiera otras penas de distinta naturaleza, siempre que concurren los requisitos fijados en el artículo anterior, el fiscal podrá acordar la suspensión del procedimiento de investigación, condicionándola al cumplimiento por la persona encausada de una o varias de las siguientes obligaciones o reglas de conducta:

- a) Indemnizar al ofendido o perjudicado en la forma y cantidad que haya sido determinada.
- b) Dar al ofendido o perjudicado una satisfacción moral que este considere adecuada y suficiente.

reapertura deberá producirse partiendo del estado en el que estaba la causa cuando se produjo el envío a la justicia restaurativa.

Así pues, el fiscal puede suspender el proceso penal y remitir a las partes a esa vía, estableciendo como reglas de conducta durante la suspensión los acuerdos suscritos por las partes, decretando el sobreseimiento si la persona encausada los cumple en el tiempo señalado y no delinque en el periodo de dos años.

A continuación, me referiré a la regulación de la justicia restaurativa, que se regula a continuación de estos preceptos, pero con remisión a ellos.

4.2. De la mediación a la justicia restaurativa

Según indica el Anteproyecto en su Exposición de Motivos, se introduce la justicia restaurativa en la línea de la Recomendación CM/Rec (2018), de manera que ya no se circunscribe a la mediación, como en el Anteproyecto de 2011. No obstante, aunque la Recomendación sugiere la aplicación de modelos innovadores al margen del

c) Entregar al Estado o a instituciones públicas o privadas homologadas la cantidad que haya sido fijada para que sea destinada a obras sociales o comunitarias.

d) No acudir a determinados lugares.

e) No aproximarse a la víctima, o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el decreto del fiscal, o no comunicarse con ellos.

f) No ausentarse del lugar donde resida.

g) Comparecer personalmente en la fiscalía, o en el servicio de la Administración que se señale al efecto, para informar de sus actividades y justificarlas.

h) Participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual u otros similares.

i) Someterse a tratamiento de deshabitación en centro o servicio público o privado debidamente acreditado u homologado, sin abandonar el mismo hasta su finalización.

j) Cumplir los demás deberes que el fiscal estime convenientes para su rehabilitación social, previa conformidad del investigado, siempre que no atenten contra su dignidad como persona.

2. La suspensión del procedimiento requiere en todo caso:

a) que la persona investigada haya reconocido su responsabilidad en la comisión de los hechos punibles en la forma prevista en el artículo 322 de esta ley,

b) que se haya comprometido expresamente a cumplir las obligaciones y reglas de conducta establecidas en el plazo fijado al efecto, y

c) que la persona ofendida o perjudicada haya mostrado su conformidad con la suspensión y con las obligaciones y reglas de conducta impuestas a la persona investigada.

3. La suspensión quedará siempre condicionada a que el sujeto no delinca en un plazo de dos años, quedando entretanto interrumpido el cómputo de la prescripción de la infracción cometida.

4. El plazo para el cumplimiento de las obligaciones o reglas de conducta se fijará atendiendo a las circunstancias de la persona encausada, sin que pueda exceder de dos años.

5. Para el seguimiento y vigilancia de las obligaciones y reglas de conducta establecidas, el fiscal, sin perjuicio de dictar las órdenes o instrucciones pertinentes a la Policía Judicial, podrá recabar el apoyo necesario de los servicios sociales y de las autoridades administrativas.

6. Cumplidas las obligaciones y reglas de conducta en el plazo fijado y transcurridos dos años sin que la persona investigada haya delinquido, el fiscal, de oficio o a petición del interesado, remitirá el procedimiento al Juez de Garantías, que acordará su sobreseimiento, con pleno efecto de cosa juzgada, previa audiencia de la víctima del delito.

7. Cuando la persona encausada haya incumplido las obligaciones o reglas de conducta establecidas en el plazo fijado al efecto o cuando haya delinquido durante los dos años siguientes a la suspensión, el fiscal solicitará del Juez de Garantías la reapertura del procedimiento, que continuará por sus trámites con plena sujeción al principio de legalidad”.

procedimiento penal, opta por regularlo en el marco del proceso, dejando la decisión en cuanto a la remisión y efectos en manos del fiscal y del órgano judicial, si bien respetando siempre la voluntad de las partes⁹⁶.

De acuerdo con la Memoria del Análisis de Impacto del Anteproyecto del Ministerio de Justicia de 2021⁹⁷, la justicia restaurativa constituye un complemento efectivo del ejercicio del principio de oportunidad.

Por su parte, el Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de 2021⁹⁸, también valora positivamente la adopción de la justicia restaurativa, siguiendo las pautas de la normativa internacional.

Dice el Anteproyecto que en esta nueva normativa ha tomado como referente la Ordenanza alemana y el Código portugués⁹⁹. En realidad, en estos sistemas se sigue el modelo tradicional de mediación o conciliación y no se aplican otros instrumentos alternativos más propios del Derecho anglosajón.

Pues bien, en principio, será el fiscal quien remita a un procedimiento de justicia restaurativa durante la investigación, pero también podrá acordarlo el juez o el tribunal en el juicio oral o durante la ejecución. En este aspecto se asemeja más al Derecho alemán¹⁰⁰. En cambio, se prevé la posibilidad de suspender el proceso en las penas de prisión de hasta cinco años o de otra naturaleza. El límite de cinco años coincide con el previsto en el ordenamiento portugués, pero la facultad de concluir la causa no se ciñe a los delitos privados o semipúblicos.

4.3. *Consideraciones críticas*

Según dispone el Anteproyecto, la justicia restaurativa se sujeta a los principios de voluntariedad, gratuidad, oficialidad y confidencialidad.

Antes de someterse a un procedimiento de justicia restaurativa las partes serán informadas de sus derechos, de la naturaleza del mismo y de sus posibles consecuencias. En todo caso, es necesario su consentimiento, que podrán revocar en cualquier momento, sin que este abandono o la negativa inicial tengan consecuencias en el proceso penal.

Se debe asegurar la confidencialidad de la información que se obtenga en el

⁹⁶ Se trata de un sistema complementario y no sustitutivo del proceso penal. BARONA VILAR, 2019, pp. 701 y 702.

⁹⁷ (Disponible en: <https://n9.cl/ef963>: última consulta: 9-2-2022).

⁹⁸ (Disponible en: <https://n9.cl/neek8>: última consulta: 9-2-2022).

⁹⁹ “En relación directa con la acción penal, la presente reforma opta decididamente por introducir mecanismos alternativos a su ejercicio incondicionado, siguiendo en este punto una opción política legislativa en la que el Anteproyecto de 2011 y la Propuesta de Código procesal de 2013 coincidieron plenamente... En concreto, utilizando como referencia principal las disposiciones sobre la materia de la Ordenanza alemana y del Código portugués, se ha optado por incluir dos modalidades de oportunidad, sometiéndolas a restricciones más severas que las que figuran en el Derecho foráneo e introduciendo un régimen de control judicial que se sitúa en la tónica general de equilibrio que preside el nuevo modelo”. (Exposición de Motivos del Anteproyecto de LECrim de 2020).

¹⁰⁰ Sobre este ordenamiento, BARONA VILAR, 2018b, p. 923.

mismo, de modo que no podrá utilizarse posteriormente, salvo que expresamente lo acuerden las partes afectadas. El fiscal no tendrá conocimiento del desarrollo del procedimiento hasta que este haya finalizado, en su caso, mediante el envío del acta de reparación¹⁰¹.

En realidad, estas pautas ya se recogen en la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del delito. Pero en el Anteproyecto se regula la tramitación y las consecuencias procesales.

Así pues, la remisión al procedimiento restaurativo puede realizarla el fiscal o el tribunal de enjuiciamiento, de oficio o a instancia de parte, señalando un plazo máximo de desarrollo que no podrá exceder de tres meses. En los delitos leves interrumpirá el plazo de prescripción de la infracción penal, lo que es relevante teniendo en cuenta que es de un año¹⁰².

No obstante, el inicio del procedimiento restaurativo no eximirá de la práctica de las diligencias indispensables para la comprobación de delito.

El equipo de justicia restaurativa podrá solicitar al fiscal la información que precise sobre la investigación durante el desarrollo de las sesiones¹⁰³.

Concluido el procedimiento, los servicios de justicia restaurativa emitirán un informe sobre el resultado positivo o negativo de la actividad realizada, acompañando, en caso positivo, el acta de reparación con los acuerdos a los que las partes hayan llegado. Los informes no deben revelar el contenido de las comunicaciones mantenidas entre las partes, ni expresar opinión, valoración o juicio sobre el comportamiento de las mismas durante el desarrollo del procedimiento de justicia restaurativa.

Pues bien, el resultado de ese procedimiento puede tener varios efectos. Para precisarlos el artículo 183 del Anteproyecto, relativo a las consecuencias de la justicia restaurativa, se remite a los artículos 175 y 176, que regulan el archivo y la suspensión del proceso penal por razones de oportunidad, lo que produce algunos desajustes.

En primer lugar, en los delitos castigados con penas de prisión de hasta dos años, multa, o privación de derechos de hasta diez años, el fiscal puede decretar el archivo

¹⁰¹ Artículo 181.

¹⁰² Artículo 185.

¹⁰³ Artículo 182. *Procedimiento*.

"1. El Ministerio Fiscal, según las circunstancias del hecho, del ofensor y de la víctima, podrá, de oficio o a instancia de parte, remitir a las partes a un procedimiento restaurativo.

El inicio del procedimiento restaurativo no eximirá de la práctica de las diligencias indispensables para la comprobación de delito.

2. El decreto que lo acuerde se remitirá a los servicios de justicia restaurativa, fijando un plazo máximo para su desarrollo, que no podrá exceder de tres meses.

3. De no consentir las partes en someterse a un procedimiento restaurativo, se pondrá inmediatamente esta circunstancia en conocimiento del Ministerio Fiscal, que continuará la tramitación del procedimiento penal.

4. El equipo de justicia restaurativa podrá solicitar al fiscal la información que precise sobre el contenido del procedimiento de investigación durante el desarrollo de las sesiones.

5. También podrá el juez, de conformidad con lo establecido en este artículo, previa audiencia del fiscal, acordar que las partes acudan a un procedimiento de justicia restaurativa durante la ejecución".

total o parcial de la investigación. Como he dicho, el artículo 175 no prevé la exigencia de obligaciones a la persona encausada. En cambio, el artículo 183.3 establece que si se celebra el proceso restaurativo el fiscal deberá imponer como reglas de conducta los acuerdos alcanzados por las partes, de forma que puede remitir a él, supeditando el archivo al contenido de ese procedimiento y a los pactos asumidos. Ahora bien, para poder decretar el archivo es necesario que la infracción haya causado a su autor un perjuicio grave que haga innecesaria o manifiestamente desproporcionada la imposición de una pena¹⁰⁴.

Por otra parte, no cabe esta facultad cuando concurren las siguientes circunstancias: en la comisión del hecho haya mediado violencia o intimidación, el investigado haya sido condenado anteriormente por un delito de la misma naturaleza o por más de un delito de naturaleza distinta, la persona investigada se haya beneficiado antes de algún supuesto de oportunidad de este capítulo, o la víctima sea menor de trece años. En todo caso, se excluyen los delitos de violencia de género¹⁰⁵ y los relacionados con la corrupción.

Por lo tanto, es un recurso extraordinariamente limitado, aplicable a muy pocos ilícitos. Cabe pensar particularmente en los de tráfico, cuando el autor resulta gravemente lesionado.

En todo caso, si antes de expirar el plazo de prescripción de la infracción la persona encausada cometiera un nuevo delito, el fiscal reabrirá el procedimiento archivado, continuando su tramitación. Pues bien, si se ha realizado la justicia restaurativa, el proceso penal debería retrotraerse al momento en que se derivó a este cauce. Pero es posible que el juzgador piense que la persona investigada que ha aceptado el acuerdo implícitamente ha reconocido su culpabilidad, lo que suscita reparos desde

¹⁰⁴ Artículo 183. *Consecuencias*.

“1. Concluido el proceso, los servicios de justicia restaurativa emitirán un informe sobre el resultado positivo o negativo de la actividad realizada, acompañando, en caso positivo, el acta de reparación con los acuerdos a los que las partes hayan llegado.

Los informes no deben revelar el contenido de las comunicaciones mantenidas entre las partes, ni expresar opinión, valoración o juicio sobre el comportamiento de las mismas durante el desarrollo del procedimiento de justicia restaurativa.

2. El documento que incorpore el acta de reparación, se firmará por las partes y por sus representantes legales, si los hubiera, entregándose una copia a cada una de ellas.

3. En este supuesto, el fiscal, valorando los acuerdos a los que las partes hayan llegado, las circunstancias concurrentes y el estado del procedimiento, podrá:

a) Decretar el archivo por oportunidad de conformidad con lo establecido en los artículos 175 y 176 de esta ley, imponiendo como reglas de conducta los acuerdos alcanzados por las partes.

En estos casos, no serán de aplicación los requisitos establecidos en las letras a) y b) del artículo 175.1 de esta ley.

b) Proceder por las reglas especiales del procedimiento de conformidad.

En estos supuestos, las víctimas serán siempre oídas aun cuando no se hubieran personado y la sentencia de conformidad incluirá los términos del acta de reparación”.

¹⁰⁵ El artículo 44.5 de la LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, veda la mediación en los asuntos competencia de los Juzgados de Violencia sobre la Mujer. Puede verse un comentario en, CASTILLEJO MANZANARES/TORRADO TARRÍO/ALONSO SALGADO, 2011, pp. 42 y 43.

el punto de vista de la presunción de inocencia. Es cierto que esa persona suscribió el acuerdo voluntariamente. Pero lo hizo en el seno de un procedimiento presidido por el principio de confidencialidad, en el que la ley garantiza que las informaciones vertidas no podrán usarse después, salvo que las partes expresamente lo acuerden. Y en este supuesto el convenio puede tener repercusiones negativas incluso habiéndose cumplido, si el inculcado vuelve a delinquir antes de que prescriba la infracción. Por eso, resulta imprescindible para garantizar la presunción de inocencia incluir en el trámite de información a las partes dicha posibilidad de que se celebre el juicio en caso de recaída en el delito. De todas formas, creo que la aplicación de esta norma será anecdótica, puesto que el autor tiene que haber sufrido daños graves, aceptar la justicia restaurativa y cometer un nuevo delito dentro del periodo señalado.

En segundo lugar, en los delitos castigados con penas de prisión de hasta cinco años u otras de distinta naturaleza, el fiscal podrá acordar la suspensión de la investigación. Ahora bien, se mantienen los requisitos del supuesto anterior. Es decir, el encausado tiene que haber padecido un perjuicio grave que desaconseje la pena. Igualmente, rigen las exclusiones indicadas. Se imponen como reglas de conducta los acuerdos alcanzados. Y la suspensión queda condicionada a que la persona investigada las cumpla y a que no delinca durante dos años. Pero aquí se añade un requisito más estricto, porque ha de reconocer su responsabilidad en la comisión de los hechos punibles.

Si concurren todos los presupuestos se sobresee el proceso con efecto de cosa juzgada y si el inculcado infringe el acuerdo o delinque en el periodo establecido, se reabre de nuevo. Se mantienen, pues, los inconvenientes que decía sobre la presunción de inocencia, pero aquí acentuados por esa confesión expresa de la culpabilidad.

En tercer lugar, el acuerdo permite al fiscal proceder por las reglas del procedimiento de conformidad¹⁰⁶, que ahora se aplica a todas las penas sin limitación temporal¹⁰⁷.

¹⁰⁶ ARMENTA DEU considera inadecuado equiparar principio de oportunidad y conformidad, asimilando la discrecionalidad, ínsita en no ejercitar la acción penal, con la atenuación de la pena (rebaja de un grado que el fiscal “podrá solicitar” con arreglo al art. 170.5) fruto e incentivo de una negociación, y menos aún, en el supuesto de la justicia restaurativa. ARMENTA DEU, 2021, pp. 13 y 14.

¹⁰⁷ “La oportunidad tiene también una clara manifestación en la regulación de la conformidad. En ciertos supuestos la concreta necesidad de pena, sin verse totalmente descartada, sí que impone la atenuación de la respuesta punitiva para el caso concreto. De ahí que se establezca también un margen de reducción de pena que el Ministerio Fiscal puede utilizar en el marco de una solución consensuada.

En este mismo ámbito, se ha optado por acabar con el sistema actual de limitación del juego de la conformidad en función del criterio de la gravedad de la pena. Esta limitación no ha tenido un reflejo real en la práctica y ha llevado a que proliferen las conformidades encubiertas cuando el asunto tratado rebasa el límite máximo de los cinco años de prisión. Este recurso solapado a la conformidad en las hipótesis de penas graves no viene acompañado, por tanto, de cautelas legales que aseguren su correcto ejercicio.

Legislando, pues, desde el realismo, el nuevo modelo opta por admitir una salida consensuada en los casos de penas superiores a este tope máximo, sujetando este supuesto cualificado a un control judicial más estricto que obligue a comprobar la efectiva existencia de indicios racionales de criminalidad adicionales a la mera confesión. En estos casos, además, el letrado ha de proporcionar por escrito a su cliente la información relativa al acuerdo alcanzado.

Por otra parte, en lo que se refiere al juez o tribunal, podrán remitir a la justicia restaurativa durante el juicio oral, cuando lo soliciten todas las partes. Si se alcanza un acuerdo, las conclusiones definitivas y la sentencia incluirán la atenuante de reparación, cuya eficacia se ampliará a esta fase, modificando lo dispuesto en el artículo 21.5 CP¹⁰⁸.

También podrán acordar el envío durante la ejecución, previa audiencia del fiscal. De hecho, el artículo 84.1 CP prevé que el juez o tribunal podrá condicionar la suspensión de la ejecución de la pena al cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en virtud de la mediación. Pero, igualmente, puede realizarse al ejecutar otras penas, o estando el condenado en prisión. En esta fase ya no se plantea como una alternativa al sistema penal, que ya ha impuesto la sanción. Pero precisamente si se practica durante el internamiento del penado, se perseguirán los verdaderos objetivos de la justicia reparadora, puesto que no tendrá repercusiones en el proceso ni en la pena, sin perjuicio de los beneficios penitenciarios que le pueda reportar al condenado¹⁰⁹.

En definitiva, los supuestos en que el acuerdo reparador puede incidir en el proceso penal son insignificantes, al precisar que la persona investigada haya sufrido daños de tal calibre que hagan innecesaria o desproporcionada la sanción penal y excluir, además, los delitos que comportan uso de violencia o intimidación, junto a otros hechos. Por otra parte, a diferencia del ordenamiento alemán, los efectos directos sobre la pena se reducen a ampliar el marco temporal de vigencia de la atenuante de reparación. En este sentido, deberían incluirse nuevas normas también en el Código penal para que el acuerdo reparador pudiera comportar una rebaja o renuncia a la sanción.

5. Conclusiones

En la Exposición de Motivos del Anteproyecto se apunta que la incorporación del principio de oportunidad y en particular de la justicia restaurativa, se hace tomando como referentes la Ordenanza alemana y el Derecho portugués.

En el Derecho alemán, el acuerdo alcanzado por las partes en la conciliación puede

Por otra parte, este control judicial no corresponde en el nuevo modelo al órgano de enjuiciamiento. De ahí que se haya arbitrado un procedimiento en el que la solución consensuada es negociada por el fiscal y las defensas y es formalizada después en un documento que el investigado o acusado habrá de ratificar ante un juez que no es el que está llamado a enjuiciar el asunto". (Exposición de Motivos del Anteproyecto de LECrim de 2020)

¹⁰⁸ Artículo 184. *Justicia restaurativa en el juicio oral*.

"Sin perjuicio de lo establecido en los artículos anteriores, el tribunal de enjuiciamiento podrá remitir las actuaciones al procedimiento de justicia restaurativa cuando todas las partes lo soliciten.

En este supuesto, el procedimiento de justicia restaurativa se desarrollará de conformidad con lo establecido en el artículo 182 de esta ley.

Si se alcanzara acuerdo, las conclusiones definitivas y la sentencia incluirán la atenuante de reparación".

¹⁰⁹ Ampliamente, FARALDO CABANA, 2017, pp. 963 y ss.

tener repercusiones en la pena o en la acción penal y estos efectos se recogen de un modo apropiado en el Código penal y en el Código Procesal Penal. De manera que son el juez y el fiscal quienes remiten a ella y resuelven sobre sus efectos.

En el Derecho portugués se reguló la mediación en una ley específica, pero atribuyéndole una aplicación muy limitada, al reducirla a la fase de investigación del proceso penal y a un círculo concreto de delitos. Es el fiscal quien se ocupa de decidir su celebración y de determinar sus consecuencias legales.

En cambio, en nuestro ordenamiento la decisión de incluir la normativa de la justicia restaurativa en la Ley de Enjuiciamiento Criminal puede presentar varios inconvenientes. Por una parte, no se debe renunciar a procurar la eficacia del convenio entre las partes directamente en la pena, modulándola o excluyéndola en supuestos menores, regulando estos efectos en el Código penal. Por otra parte, la técnica legislativa adoptada, genera confusión y va en detrimento de la seguridad jurídica. En el artículo 183 del Anteproyecto, relativo a las consecuencias del procedimiento de justicia restaurativa, se hace una remisión a los artículos 175 y 176 referidos, respectivamente, al archivo y a la suspensión del proceso penal por razones de oportunidad. En ese reenvío se indica que no serán de aplicación los apartados a) y b) del apartado 1 del artículo 175, pero se omite la mención al apartado c), que por lo tanto sigue rigiendo, donde se exige para el archivo que la comisión de la infracción haya causado a su autor un perjuicio grave que haga innecesaria o manifiestamente desproporcionada la imposición de la pena. El artículo 176.1 mantiene los requisitos del artículo anterior. Además, se citan numerosos supuestos en los que no podrá realizarse la justicia restaurativa.

Por lo tanto, se reduce a casos excepcionales, desde el momento en que es necesaria esa particularidad de que el autor haya resultado gravemente perjudicado en la infracción.

Así pues, me parece que en el Anteproyecto se ha querido dar cumplimiento a las directrices internacionales que determinan la incorporación de la mediación y de la justicia restaurativa. Pero incumple la Ley del Estatuto de la Víctima del Delito, donde se recoge el derecho de las víctimas en general a acceder a esos servicios. Desde luego, ni las normas internacionales mencionadas ni este Estatuto estaban pensando solo en los casos puntuales indicados.

El problema, a mi juicio, está en efectuar una remisión genérica a los preceptos relativos al archivo y suspensión de la causa por razones de oportunidad, en lugar de dedicar un apartado específico al régimen completo de la justicia restaurativa. En concreto, el archivo debería responder al buen resultado obtenido en ella, que nada tiene que ver con la exigencia de que la persona afectada haya sufrido daños graves.

Igualmente, habría de preverse expresamente que a las partes se les informará de que el procedimiento penal podrá reabrirse si la persona investigada, aun habiendo

acatado los compromisos adoptados en la justicia restaurativa, comete un nuevo delito antes de vencer el plazo señalado.

En mi opinión, sería mucho más coherente un sistema semejante al alemán, en el que el convenio entre las partes pudiera influir en la acusación y en la pena, rebajándola, e incluso excluyéndola. Para eso, convendría incorporar las previsiones oportunas al Código penal, junto a las pertinentes normas procesales.

Bibliografía

- ÁLVAREZ SUÁREZ, L. (2021), “La mediación penal como manifestación del denominado “principio de oportunidad”: ¿Debería replantearse el legislador su veto a las víctimas de violencia de género?”, *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, nº 3, pp. 171-204.
- ARMENGOT VILAPLANA, A. (2014), “La incorporación de la mediación penal en el proceso penal español”, *La Ley Penal*, nº 106, pp. 91-113.
- ARMENTA DEU, T. (1991), *Criminalidad de bagatela y principio de oportunidad. Alemania y España*, Universidad de Barcelona.
- BANNENBERG, B. (1993), *Wiedergutmachung in der Strafrechtspraxis*, Bonn.
- BARONA VILAR, S. (2011), *Mediación penal. Fundamento, fines y régimen jurídico*, Valencia.
- BARONA VILAR, S. (2013), “Influencia de la Unión Europea e Instancias supranacionales en la tutela penal de la víctima, en la justicia restaurativa y la mediación penal”, en Martín Ostos (coord.): *El Derecho Procesal en el espacio Judicial Europeo, Estudios dedicados al Catedrático Faustino Gutiérrez-Alviz Conradi (Liber Amicorum)*, Barcelona, pp. 83-106.
- BARONA VILAR, S. (2014), “Integración de la mediación en el moderno concepto de *Access to Justice*”, *InDret*, nº 4, pp. 1-29.
- BARONA VILAR, S. (2015), “Del escepticismo al entusiasmo en mediación penal, de la “restorative justice” a la “reconstructive justice” (referencia especial al estatuto jurídico de la víctima y a los encuentros restaurativos víctimas-condenados por terrorismo)”, en Gómez Colomer (coord.): *El proceso penal en la encrucijada. Homenaje al Dr. César Crisóstomo Barrientos Pellecer*, Tomo II, Universidad Jaume I de Castellón, pp. 201-239.
- BARONA VILAR, S. (2017), “Esquizofrenia en la justicia penal: Entre el expansivo Derecho penal, la búsqueda de la minimización del proceso y el impulso de la mediación penal”, en Sigüenza López; García-Rostán Calvín (dirs.); Castillo Felipe; Tomás Tomás (coords.): *Estudios sobre mediación y arbitraje desde una perspectiva procesal*, Pamplona, pp. 187-218.
- BARONA VILAR, S. (2018a), “Encuentros restaurativos, tránsito de la guerra a la paz: ¿instrumento paliativo o reconstructivo?”, *Estudios de Derecho*, nº 165, pp. 19-43.
- BARONA VILAR, S. (2018b), “Mediación penal en España y Alemania, entre la Dogmática y la realidad”, en Vásquez Palma (dir.): *Mecanismos alternativos de solución de conflictos. Estado actual, problemas existentes y propuestas de solución*, Santiago de Chile, pp. 913-937.
- BARONA VILAR, S. (2019), “Mediación y acuerdos reparatorios en la metamorfoseada justicia penal del siglo XXI”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nº 155, pp. 685-720.

- BECKEMPER, K. (2020), "El principio de oportunidad en el Derecho penal económico alemán", en Calaza López; Muinelo Cobo; Asencio Mellado (dirs.): *Postmodernidad y proceso europeo: la oportunidad como principio informador del proceso judicial*, Madrid, pp. 73-84.
- BENITO OSÉ, M.P./SANTOS ITOIZ, E. (2006), "Programa de mediación penal y reparación del daño en el Juzgado de Instrucción nº 3 de Pamplona", *Alternativas a la judicialización de los conflictos: la mediación*, *Estudios de Derecho Judicial*, nº 111, pp. 167-192.
- BERISTAIN, A. (1992), "La Criminología entre la deontología y la Victimología", *Eguzki-lore*, nº 6, pp. 193-226.
- BOLSONI RIBOLI, E. (2019), "Um "tribunal orientado para a vítima": o minimalismo de Nils Christie e as suas contribuições à justiça restaurativa", *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, vol. 5, nº 1, pp. 253-298.
- BORJA JIMÉNEZ, E. (2008), "Conformidad y mediación penal. Conformidad con y sin mediación", *Conformidad y mediación en el proceso penal*, *Cuadernos Digitales de Formación*, nº 5, pp. 1-46.
- BOTT, I./KRELL, P. (2010), "Der Grundsatz "nulla poena sine lege" im Lichte verfassungsgerichtlicher Entscheidungen", *Zeitschrift für das Juristische Studium*, nº 6, pp. 694-700.
- CANO PAÑOS, M.A. (2004), "Posibilidades de «diversión» por parte del Ministerio Fiscal en el Derecho penal juvenil alemán", *Revista de Derecho Penal y Criminología*, nº 13, pp. 213-268.
- CANO SOLER, M.A. (2015), *La mediación penal*, Pamplona.
- CARBONELL VAYÁ, E.J./LÓPEZ LÓPEZ, C. (2016), "Estrategias, técnicas y herramientas para la mediación penal", en Cervelló Donderis (coord.): *Cuestiones prácticas para la aplicación de la mediación penal*, Valencia, 2016, pp. 249-294.
- CASTILLEJO MANZANARES, R./TORRADO TARRÍO, C./ALONSO SALGADO, C. (2011), "Mediación en violencia de género", *Revista de Mediación*, nº 7, pp. 38-45.
- CASTILLEJO MANZANARES, R. (2019), "Estado de la mediación penal en España", *Revista General de Derecho Procesal*, nº 49, pp. 1-49.
- CATALINA BENAVENTE, M.A. (2014), "Breve acercamiento a la mediación penal en Alemania", *Cuaderno Electrónico de Estudios Jurídicos*, nº 3, pp. 47-58.
- CERVELLÓ DONDERIS, V. (2016), "La mediación en el sistema penal español", en Cervelló Donderis (coord.): *Cuestiones prácticas para la aplicación de la mediación penal*, Valencia, pp. 69-108.
- CHAVES PADRÓN, C. (2016), "Mediación penal intrajudicial. La experiencia de Valencia", en Cervelló Donderis (coord.): *Cuestiones prácticas para la aplicación de la mediación penal*, Valencia, pp. 337-349.
- CHOYA FORÉS, N. (2014-2015), *Prácticas restaurativas: círculos y conferencias. Justicia restaurativa: nuevas perspectivas en la mediación*. (Disponible en: <https://n9.cl/t7r0m>: última consulta: 27-9-2021).
- CUADRADO SALINAS, C. (2015), "La mediación: ¿una alternativa real al proceso penal?", *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 17-01, pp. 1-25.
- CUÉLLAR OTÓN, P. (2020), "Justicia restaurativa y mediación penal. Necesidad de eliminar barreras", *Revista de Mediación*, 13 (2), pp. 1-7.
- DALIA, G. (2021), "La mediación penal en Italia entre resistencias culturales, herencias inquisidoras y respeto por las garantías fundamentales", *Revista Ius et Praxis*, Talca, Chile, pp. 281-302.

- DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L. (2009), "El principio de humanidad en Derecho penal", *Eguzkilore*, nº 23, pp. 209-225.
- DÍAZ LÓPEZ, J.A. (2011), "Propuestas para la práctica de la mediación penal", *InDret*, pp. 1-50.
- DÖLLING, D. (1992), "Der Täter-Opfer-Ausgleich", *Juristen Zeitung*, nº 10, pp. 493-499.
- DOMENING, C. (2008), *Restorative Justice und integrative Symbolik*, Bern.
- DOMINGO DE LA FUENTE, V. (2012), "Herramientas para la aplicación de la justicia restaurativa: cómo introducir otras prácticas restaurativas además de la mediación penal en España", *Criminología y Justicia*, nº 4, pp. 105-114.
- DOMINGO DE LA FUENTE, V. (2017), "Justicia restaurativa como derecho de las víctimas", *Revista Jurídica de Castilla y León*, nº 41, pp. 130-153.
- ESCHELBACH, R. (2009), "§ 46 StGB", en Satzger; Schmitt; Widmaier (dirs.): *Strafgesetzbuch Kommentar*, München, pp. 397-411.
- ETXEBARRÍA GURIDI, J.F. (2019), "Presente y futuro de la mediación penal en el ordenamiento español: ¿cabe más incertidumbre?", *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, vol. 5, nº 1, pp. 33-72.
- ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, X. (2011), "Justicia restaurativa y fines del Derecho penal", en Martínez Escamilla; Sánchez Álvarez (coords.): *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso*, Madrid, pp. 47- 68.
- FÁBREGA RUIZ, C.F./RÍOS MARTÍN, J.C./SÁEZ RODRÍGUEZ, C./SÁEZ VALCÁRCEL, J.R. (2010), "Documento ideológico sobre mediación penal", *Justicia restaurativa y mediación penal, Cuadernos Digitales de Formación*, nº 51, pp. 1-132.
- FAHL, C. (2016), "Dürfen Staatsanwaltschaft und Gericht für die Verfahrenseinstellung nach § 153 a StPO ein Geständnis verlangen – »Fall Edathy«?", *Juristische Rundschau*, nº 5, pp. 241-245.
- FARALDO CABADA, P. (2013), "El papel de la víctima durante la ejecución de condenas por delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y de terrorismo", en Vázquez-Portomeñe Seijas; Guinarte Cabada (eds.); Pérez Rivas; Souto García (coords.): *Hacia un sistema penal orientado a las víctimas. El estatuto penal, procesal y asistencial de las víctimas del terrorismo en España*, Valencia, pp. 47-80.
- FARALDO CABADA, P. (2017), "¿Hay espacio para la mediación tras la condena?", en Silva Sánchez; Queralt Jiménez; Corcoy Bidasolo; Castiñeira Palou (coords.): *Estudios de Derecho penal. Homenaje al profesor Santiago Mir Puig*, Argentina, pp. 963-973.
- FERREIRA DE OLIVEIRA, A. (2017), "Soluções negociadas de justiça penal no Direito português: uma realidade atual numa galáxia distante?", *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, vol. 3, nº 1, pp. 71-102.
- FERREIRA MONTE, M. (2020), "La justicia restaurativa en Portugal. En particular, la mediación penal de adultos (del fracaso restaurativo a la necesidad de restaurar el Derecho penal)", en Carrasco Andrino (dir.); Moya Fuentes (coord.): *Víctimas de delitos. Modelos de actuación integral*, Valencia, pp. 218-247.
- FRANCO CONFORTI, O.D. (2018), *Las conferencias en la justicia restaurativa, Law & Trends*. (Disponible en: <https://n9.cl/2y7k0>: última consulta: 27-9-2021).
- FREIRE PÉREZ, R.M. (2007), "Mediación y conciliación. El Derecho penal y los intereses de víctimas e imputados", *Alternativas a la judicialización de los conflictos: la mediación*, *Estudios de Derecho Judicial*, nº 111, pp. 87-106.
- FREIRE PÉREZ, R.M. (2015), "La mediación penal: contextos legislativos e institucionales", *La mediación penal. Nuevas propuestas legislativas, Cuadernos Digitales de Formación*, nº 45, pp. 1-28.

- GARCÍA-GARCÍA CERVIGÓN, J. (2010a), "Experiencias de mediación penal de adultos en España", *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza*, vol. 4, nº 3, pp. 143-161.
- GARCÍA-GARCÍA CERVIGÓN, J. (2010b), "La Mediación Penal de adultos en Portugal. A propósito del Libro de André Lamas Leite. A Mediação Penal de adultos, un novo paradigma de justiça? (Análise crítica de la Lei 21/2007 de 12 de junho)", *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 12, pp. 1-6.
- GIMENO SENDRA, V. (1981), *Fundamentos de Derecho procesal*, Madrid.
- GONZÁLEZ CANO, M.I. (2009), "La mediación penal en España", en Barona Vilar (coord.): *La mediación penal para adultos. Una realidad en los ordenamientos jurídicos*, Valencia, pp. 19-52.
- GORDILLO SANTANA, L.F. (2007), *La justicia restaurativa y la mediación penal*, Madrid.
- GUARDIOLA LAGO, M.J. (2012a), "Desarrollo y aplicaciones de la justicia restaurativa en prisión", en Tamarit Sumalla (coord.): *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*, Granada, pp. 183-236.
- GUARDIOLA LAGO, M.J. (2012b), ¿Es el conferencing una herramienta útil para los programas de mediación en el ámbito penal del Departamento de Justicia?", Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada, Generalitat de Catalunya, pp. 1-236. (Disponible en: <https://n9.cl/y19kp>: última consulta: 24-9-2021).
- HASSEMER, W. (1999), *Persona, mundo y responsabilidad*, (traducción de Muñoz Conde y Díaz Pita), Valencia.
- HERNÁNDEZ GÓMEZ, I. (2018), "Justicia restaurativa, mediación penal y principio de oportunidad", Publicaciones de la Universidad de Las Palmas de Gran Canarias, pp. 1-41. (Disponible en: <https://n9.cl/23g11>: última consulta: 11-10-2021).
- KILCHLING, M. (2012), "Restorative justice developments in Germany", en Miers; Aertsen (eds.): *Regulating restorative justice. A comparative study of legislative provision in European countries*, Germany, pp. 158-170.
- KILCHLING, M. (2016), "Restorative Justice, insbesondere Täter-Opfer-Ausgleich im Strafvollzug", en Kerner; Kinzig; Wulf (edit.): *Kriminologie und Strafvollzug*, Deutschland, pp. 45-60.
- KÜHL, K./HEGER, M. (2018), *Strafgesetzbuch Kommentar*, München.
- LAMAS LEITE, A. (2009), "El régimen de mediación penal de adultos en Portugal: entre la justicia negociada y (alguna) dimisión del Estado", en Barona Vilar (dir.): *La mediación penal para adultos. Una realidad en los ordenamientos jurídicos*, pp. 289-356.
- LARRAURI, E. (1991), "Introducción al debate de la privatización del sistema penal: la policía privada", *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XLV, pp. 178-203.
- MADAÍL DOS SANTOS, L. (2013), *Justiça restaurativa a mediação em processo penal em Portugal até 2012*, Universidades Autónoma de Lisboa, pp. 1-83. (Disponible en: <https://n9.cl/yx8x6>: última consulta: 11-10-2021).
- MAGRO SERVET, V./HERNÁNDEZ RAMOS, C./CUÉLLAR OTÓN, J.P. (2011), "Mediación penal: Una visión práctica desde dentro hacia afuera", Alicante.
- MANZANARES SAMANIEGO, J.L. (2007), *Mediación, reparación y conciliación en el Derecho penal*, Granada.
- MARSAVELSKI, A./SHEREMETI, F./BRAITHWAITE, J. (2018), "Did Nonviolent Resistance Fail in Kosovo?", *British Journal of Criminology*, vol. 58, nº 1, pp. 218-236.
- MARTÍNEZ ESCAMILLA, M. (2008), "Justicia reparadora, mediación y sistema penal: Diferentes estrategias, ¿los mismos objetivos?", en García Valdés; Cuerda Riezu; Martínez Escamilla; Alcácer Guirao; Valle Mariscal de Gante (coords.): *Estudios penales en homenaje a Enrique Gimbernat*, Tomo I, Madrid, pp. 465-498.

- MARTÍNEZ ESCAMILLA, M. (2012), “La mediación penal en España: estado de la cuestión”, en Tamarit Sumalla (coord.): *La justicia restaurativa: desarrollo y aplicaciones*, Granada, pp. 15-45.
- MATT, E./WINTER, F. (2016), “Täter-Opfer-Ausgleich. Auf dem Weg zu einer gemeinschaftlichen Konfliktlösung”, en Ochmann; Schmidt-Semisch; Temme (dir.): *Healthy Justice. Überlegungen zu einem gesundheitsförderlichen Rechtswesen*, Deutschland, pp. 167-187.
- MONTERO HERNANZ, T. (2013), “La mediación penal en España”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, nº 868, pp. 1-5.
- NÓBREGA DE ABREU CAMPANÁRIO, M.S. (2013), "Mediação penal. Inserção de meios alternativos de resolução de conflito", *Revista de Ciências Sociais*, vol. 13, nº 1, pp. 118-135. (Disponible en: <https://doi.org/10.15448/1984-7289.2013.1.12593>: última consulta: 12-10-2021).
- ORDÓÑEZ SÁNCHEZ B. (2007), “La mediación penal en las oficinas de asistencia a las víctimas de delitos”, *La Ley*, nº 44, pp. 41-58.
- PACHECO, D. (2014), "La perspectiva portuguesa de institucionalización de la mediación", *Revista de Mediación*, vol. 7, nº 2, pp. 58-65.
- PÉREZ MANZANO, M. (1997), “Aportaciones de la prevención general positiva a la resolución de las antinomias de los fines de la pena”, en Silva Sánchez (edit.): *Política criminal y nuevo Derecho penal. Libro Homenaje a Claus Roxin*, Barcelona, pp. 73-88.
- PFEIFFER, C. (1992), “Täter-Opfer-Ausgleich-Das trojanische Pferd im Strafrecht”, *Zeitschrift für Rechtspolitik*, vol. 25, nº 9, pp. 338-345.
- QUERALT JIMÉNEZ, J.J. (1997), “Víctimas y garantías: algunos cabos sueltos”, en Silva Sánchez (edit.): *Política criminal y nuevo Derecho penal. Libro Homenaje a Claus Roxin*, Barcelona, pp. 145-172.
- QUINTERO OLIVARES, G. (2021), "La nueva Ley de Enjuiciamiento Criminal: abuso de la vacatio o renuncia tácita", *Almacén de Derecho*. (Disponible en: <https://n9.cl/yqyq0>: última consulta: 8-2-2022).
- RÍOS MARTÍN, J.C. (2016), “Justicia restaurativa y mediación penal”, *ICADE. Revista de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*, nº 98, pp. 103-126.
- RÍOS MARTÍN, J. / PASCUAL RODRÍGUEZ, E. / SEGOVIA BERNABÉ, J. / ETXEBARRÍA ZARRABEITIA, X. / BIBIANO GUILLÉN, A. / LOZANO ESPINA, F. (2012), *La mediación penal y penitenciaria*, Madrid.
- RODRIGO ALDONEY RAMÍREZ, LL.M. (2005), "Mediación penal y justicia alternativa", *Revista Penal*, nº 15, pp. 185-234.
- RODRIGO DA SILVA BRANDALISE, R. (2016), "Algumas observações sobre a justiça restaurativa e a mediação penal de adultos Portuguesa", *Revista de Derecho*, nº 13, pp. 11-32.
- ROIG TORRES, M. (2000), *La reparación del daño causado por el delito*, Valencia.
- ROXIN, C. (1987), “Die Wiedergutmachung im System der Strafzwecke”, en Schöch (dir.): *Wiedergutmachung und Strafrecht. Neue Kriminologische Studien*, München, pp. 37-55.
- ROXIN, C. (1989), “La posizione della vittima nel sistema penale”, *L'Indice Penale*, pp. 5-18.
- SÁEZ RODRÍGUEZ, C. (2010), “Mediación penal. Informe de evaluación y situación”, Justicia restaurativa y mediación penal, *Cuadernos Digitales de Formación*, nº 51, pp. 1-61.
- SÁEZ VALCÁRCEL, R. (2006), “La mediación reparadora en el proceso penal. Reflexión

- a partir de una experiencia”, Alternativas a la judicialización de los conflictos: la mediación, *Estudios de Derecho Judicial*, nº 111, pp. 1-45.
- SÁEZ VALCÁRCEL, R. (dir.) (2010), *La mediación penal dentro del proceso. Análisis de situación. Propuestas de regulación y autorregulación. Protocolos de evaluación. Documento ideológico: análisis desde la perspectiva de la política criminal y del derecho a la tutela judicial efectiva*, Grupo de Investigación.
- SÁNCHEZ TOMÁS, J.M. (2011), “El renacer de la víctima y el reconocimiento de sus derechos en la Unión Europea”, en Martínez Escamilla; Sánchez Álvarez (coords.): *Justicia restaurativa, mediación penal y penitenciaria: un renovado impulso*, Madrid, pp. 69-108.
- SATZGER, H. (2009), en Satzger; Schmitt; Widmaier (dirs.): *Strafgesetzbuch Kommentar*, München, pp. 8-24.
- SCHWENDNER, R./WENZEL, W.M. (2016), *Psychosoziale Prozessbegleitung-Chancen der Mediation im Strafprozess*, pp. 1-17. (Disponible en: <https://n9.cl/jh4ql>: última consulta: 29-9-2021).
- SOLER-NOGUERA, I./IGLESIAS-ORTUÑO, E. (2016), "Evidencias respecto a la mediación penal en la norma europea", *Revista Colombiana de Derecho Internacional*, pp. 283-320. (Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/ilrdi/n28/n28a06.pdf>: última consulta: 11-10-2021).
- SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I.J. (2014), “La mediación penal intrajudicial en la comunidad autónoma del País Vasco: consideraciones a la luz de los datos ofrecidos por la primera memoria elaborada tras la aprobación, en junio de 2011, de la última versión del Protocolo de funcionamiento del Servicio de Mediación Intrajudicial”, *Otañi Socio-Legal Series*, vol. 4, nº 3, pp. 351-368.
- SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I.J. (2016), “El programa de mediación penal en la comunidad autónoma del País Vasco”, en Cervelló Donderis (coord.): *Cuestiones prácticas para la aplicación de la mediación penal*, Valencia, pp. 313-335.
- TAMARIT SUMALLA, J.M. (2013), "Procesos restaurativos más allá de la mediación: perspectivas de futuro", en *Justicia restaurativa. Una justicia para el Siglo XXI: potencialidades y retos*, Cuadernos Penales José María Lidón, Bilbao, Universidad de Deusto, nº 9, pp. 317-328. (Disponible en: <https://n9.cl/n8kgx>: última consulta: 24-9-2021).
- TRENCZEK, T. (1975), “A review and assessment of victim-offender reconciliation programming in West Germany”, en Galaway; Hudson (dirs.): *Considering the victim, USA*, pp. 109-124.
- VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F. (2009), "Presunción de inocencia, mediación y conformidad. Algunas observaciones críticas sobre los programas de mediación penal de adultos", en Carbonell Mateu; González Cussac; Orts Berenguer (dirs.); Cuerda Arnau (coord.): *Constitución, derechos fundamentales y sistema penal*, Tomo II, Valencia, pp. 1951-1971.
- VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F. (2012), “Vorgehensweisen und Vermittlungsstandards zur Bearbeitung von TOA-Fällen bei häuslicher Gewalt in Deutschland und Österreich”, *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform*, nº 6, pp. 413-440.
- VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F. (2016), “Algunos argumentos victimológicos y de prevención especial para la derogación del apartado quinto del art. 87 ter de la LOPJ. (¿Por qué abrir la mediación penal a los casos de violencia en la pareja?)”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, nº 15, pp. 233-264.
- VIEHMANN, H. (1992), “Täter-Opfer-Ausgleich und Strafrecht”, *Neue Justiz*, nº 9, pp. 387-389.

- VILLACAMPA ESTIARTE, C. (2006), en Villacampa Estiarte; Tamarit Sumalla: *Victimología, Justicia penal y justicia reparadora*, Bogotá.
- WAMBACH, T. (1996), *Straflosigkeit nach Wiedergutmachung im deutschen und österreichischen Erwachsenenstrafrecht*, Freiburg.
- WINTER, F. (2020), "Täter-Opfer-Ausgleich Bremen e.V." - ein freier Träger der Straffälligen- und Geschädigtenhilfe im Land Bremen", *Bewahrungshilfe*, vol. 67, n° 1. (Disponible en: <https://n9.cl/edjly>: última consulta: 6-10-2021).
- ZEHR, H. (2007), *El pequeño libro de la Justicia Restaurativa*, USA.