

La posible aplicación de la justicia restaurativa en la delincuencia económica en la fase de enjuiciamiento: una exploración empírica

Ayuda a la investigación 2021

Autores

M.^a José Rodríguez Puerta y Daniela Gaddi

Año 2022



Generalitat de Catalunya
**Centre d'Estudis Jurídics
i Formació Especialitzada**

La posible aplicación de la justicia restaurativa en la delincuencia económica en la fase de enjuiciamiento: una exploración empírica

M^a José Rodríguez Puerta

Daniela Gaddi

El Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada ha editado esta investigación respetando el texto original de las autoras, que son responsables de su corrección lingüística.

Las ideas y opiniones expresadas en la investigación son de responsabilidad exclusiva de las autoras, y no se identifican necesariamente con las del Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada.

Aviso legal



Esta obra está sujeta a una licencia de *Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 4.0 No adaptada de Creative Commons*, cuyo texto completo se encuentra disponible en <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.es>

Así pues, se permite la reproducción, la distribución y la comunicación pública del material, siempre que se cite la autoría del material y el Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada (Departamento de Justicia), y no se haga un uso comercial ni se transforme para generar una obra derivada.

AGRADECIMIENTOS

Quisiéramos poner de manifiesto aquí nuestro agradecimiento a todos los operadores jurídicos que han participado en la investigación. Sin sus aportaciones, sus opiniones y su excelente predisposición no habría sido posible realizar este trabajo.

Merece mención especial el trabajo llevado a cabo por el equipo del Programa de Justicia Restaurativa de Catalunya. Su entusiasmo, nivel de implicación, seriedad y compromiso en el análisis de los casos propuestos ha ido mucho más allá de lo que esperábamos encontrar. Por eso, les estamos enormemente agradecidas.

Sobre todo, queremos destacar la labor llevada a cabo por la Coordinadora del Programa, la señora Isabel Cabós, que generosamente nos ha abierto las puertas de su equipo y ha colaborado activamente en la organización de los focus groups.

Debemos agradecer también a quienes nos han apoyado en el tratamiento de la información recogida, especialmente a Benjamí Curto por la transcripción de las entrevistas y a Alba García Nebot y Alba Llagostera García por la transcripción de los focus groups. También estamos agradecidas con Gerard Vallés y Andrea Sánchez, que nos han ayudado a revisar el texto en catalán, y con Luna Sánchez por haber velado pacientemente por la seguridad de nuestras grabaciones.

Finalmente, queremos expresar nuestra gratitud por el apoyo institucional recibido, concretamente a la señora Lidia Serratusell i Salvadó, jefa del Área de Reparación y Atención a la Víctima (Departamento de Justicia) y al CEJFE, que nos ha brindado la posibilidad de poder concluir esta investigación a pesar de los imprevistos que le han acompañado.

Sumario

1. Introducción	1
2. Objetivos.....	3
3. Marco teórico	4
3.1. Aproximaciones conceptuales.....	4
3.2 La justicia penal tradicional y la delincuencia económica	5
3.2.1. Los problemas a los que se enfrenta el sistema de justicia penal en el abordaje de la delincuencia económica	5
3.2.2. La conformidad como solución consensuada incorporada en el proceso penal tradicional también en los delitos económicos	10
3.3. La justicia restaurativa y los delitos económicos.....	12
3.3.1. Algunas experiencias internacionales en el ámbito de los delitos económicos.....	13
3.3.2. Algunas experiencias nacionales.....	14
3.4. Los retos a los que se enfrenta la justicia restaurativa en el ámbito de los delitos económicos.....	16
3.4.1. El acceso de los procesos restaurativos al sistema de justicia penal tradicional: el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal.....	17
3.4.2. Las víctimas en los delitos económicos.....	20
3.4.3. Los profesionales de la justicia restaurativa y la clase de procesos restaurativos idóneos para intervenir en delitos económicos.....	27
4. Metodología	33
4.1. Preguntas de investigación	33
4.2. Estrategia de investigación. Justificación y descripción	33
4.2.1. Estudio de caso	33
4.2.2. Orientación teórica.....	34
4.3. Definición y selección de los casos.....	35
4.4. Protocolo de estudio del caso (recogida y organización de la información)	38
4.5. Información recolectada (Fuentes de Información)	39
4.5.1. Documentación judicial (sentencias y expedientes judiciales).....	39
4.5.2. Entrevistas a los operadores jurídicos	40
4.5.3. Entrevistas a las responsables del Programa de Justicia Restaurativa.....	42
4.5.4. <i>Focus groups</i> con el personal del Programa de Justicia Restaurativa.....	42

4.6.	Dificultades inesperadas y posibles repercusiones en la recopilación de datos	44
4.6.1.	Sentencias no ejecutadas.....	44
4.6.2.	Imposibilidad de contactar con algunos de los entrevistados	45
4.7.	Método de análisis de la información	46
4.7.1.	Escenarios ideales.....	46
4.7.2.	Análisis documental del contenido de las sentencias y de los expedientes	47
4.8.	Deficiencias inherentes al diseño y análisis que podrían haber influido en el estudio.....	48
4.9.	Cuestiones éticas	48
5.	Resultados.....	50
5.1.	Objetivo 1: "Identificar y valorar, a partir de las opiniones de los actores directamente implicados, las principales cuestiones problemáticas que la delincuencia económica plantea en el proceso penal".....	50
5.1.1.	Análisis de los expedientes judiciales de los tres casos	50
5.1.2.	Resultados de las entrevistas realizadas a los operadores jurídicos	54
5.2.	Objetivo 2: "Recoger y valorar la opinión de los actores directamente implicados sobre la justicia restaurativa y sobre su aplicabilidad en casos concretos de delincuencia económica"	64
5.2.1.	Conocimiento de la JR.....	64
5.2.2.	La utilidad de la justicia restaurativa	66
5.2.3.	Utilidad de la JR para los casos examinados y la delincuencia económica en general.....	68
5.3.	Objetivo 3: "Conocer el punto de vista de los profesionales de la justicia restaurativa sobre la posible implementación de encuentros restaurativos en la delincuencia económica, su valoración y sus eventuales propuestas técnicas"	72
5.3.1.	Breve presentación del Programa de Justicia Restaurativa de Catalunya.....	72
5.3.2.	Los resultados de los focus groups.....	78
5.4.	Objetivo 4: Validar empíricamente los criterios identificados teóricamente para la organización de encuentros restaurativos en la delincuencia económica a partir de la experiencia de los profesionales de la justicia restaurativa	100
5.5.	Resumen y valoración de los resultados.....	102
5.5.1.	Comparación de resultados con el escenario ideal planteado para la justicia penal tradicional	103

5.5.2. Comparación de resultados con el escenario ideal planteado para la justicia restaurativa	105
5.5.3. Resultados relativos a la puesta en práctica de la intervención restaurativa (organización, metodología, composición del equipo y forma de encuentros).....	110
6. Conclusiones	112
7. Propuestas.....	117
8. Referencias bibliográficas.....	120
9. Anexos.....	130
Anexo 1 - Protocolo de estudio de caso (recogida y organización de la información)	131
Anexo 2 - Plantilla sentencia.....	132
Anexo 3 - Plantilla expediente.....	133
Anexo 4 – Descripción de los casos analizados	134
Anexo 5 - Esquema entrevistas operadores jurídicos	137
Anexo 6 - Objetivos de las reuniones (<i>instrucciones focus groups</i>).....	138
Anexo 7 - Consentimiento informado.....	139
Anexo 8 - Compromiso de confidencialidad.....	142

1. Introducción

La justicia restaurativa (en adelante, JR) se está abriendo camino como solución alternativa y/o complementaria al sistema de justicia penal tradicional, tanto para menores como para adultos.

En España, al margen de su amplia práctica en el ámbito de los menores, desde hace algún tiempo también se viene utilizando en la delincuencia de adultos. Las experiencias, en este terreno, son cada vez más abundantes (Serratusell i Cabos, 2016; Mendo Estrella, 2017). La implementación de procesos restaurativos es ya una opción en muchos juzgados de nuestro país y en particular en Cataluña, a través del Equipo del Programa de Justicia Restaurativa de Catalunya¹.

Desde el ámbito de la investigación académica también se mira cada vez con mejores ojos el recurso a procesos dialogados como forma de gestionar más satisfactoriamente las repercusiones generadas por el delito, incluso para los casos más serios y complejos.

A nivel internacional existen propuestas interesantes para la implementación de la justicia restaurativa también en el ámbito de la delincuencia económica, en particular en relación con los delitos medioambientales (Aertsen, 2018), pero también con otros delitos económicos y empresariales. En esta línea se inscribe también el reciente Proyecto de Investigación de la Universidad Autónoma de Barcelona (UAB) sobre justicia restaurativa y delincuencia económica². Se trata de una investigación esencialmente teórica sobre las problemáticas básicas a las que la justicia restaurativa se enfrenta en el contexto de algunos delitos

¹ Vid. sobre los avances en este terreno la "Memoria de 2019" del Programa de Justicia Restaurativa de Cataluña en el que se comprueba el creciente aumento de intervenciones, en Dirección General de Ejecución Penal en la Comunidad y de Justicia Juvenil (2019). *Programa de Justicia Restaurativa. Memoria 2019. Generalitat de Catalunya*, Departamento de Justicia. Recuperado de: http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/mesures_penals_alternativ/just_restaurativa_memoria2019.pdf. Ver también la Memoria de 2019 del Servicio de Justicia Restaurativa del País Vasco, en Lan Eta Justizia Saila - Departamento de Trabajo y Justicia (2019). *Servicio De Justicia Restaurativa (SJR) Euskadi 2019*. Eusko Jaurlaritza - Gobierno Vasco. Recuperado de: https://www.euskadi.eus/contenidos/documentacion/jus_doc_conoce_0232/es_def/adjuntos/Memoria-Penal-2019-.pdf

² Proyecto DER 2017 - 84088-R, "Reparación, justicia restaurativa y mediación en la delincuencia socioeconómica", financiado con fondos FEDER y por el Ministerio de Economía, Industria y Competitividad, cuya Investigadora Principal es la Dra. Mercedes García Aran

socioeconómicos. El estudio de la UAB ha examinado algunas cuestiones cruciales, como la dificultad de identificar y cuantificar el daño (el objeto de la reparación), de identificar a las víctimas (que en muchos casos suelen ser colectivas o difusas) y de seleccionar a los actores que deberían participar en los posibles encuentros restaurativos (García Aran et al., 2021).

Pese al interés demostrado por los profesionales de la JR y muchos investigadores, la legislación española sigue sin ocuparse ni prever el recurso a este tipo de procesos para los adultos, desatendiendo la solicitud hecha a los Estados miembros en materia de justicia restaurativa penal por el Consejo Europeo en su Recomendación CM/Rec (2018)8 (Tamarit, 2018).

Sin embargo, la reciente aprobación del Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante, ALECRim), en el que se prevé como una forma especial de terminación del proceso la posibilidad de recurrir a la justicia restaurativa, abre la posibilidad de extender las intervenciones restaurativas en el ámbito de los adultos, para todos los delitos, incluidos los económicos. Con base en esta nueva regulación, el Ministerio Fiscal podría remitir a las partes a un proceso restaurativo ya desde el inicio de la investigación. Las nuevas opciones que el ALECRim ofrece parecen de momento haber sido bien acogidas por algunos operadores jurídicos (Informe del Consejo Fiscal, 2020). En cualquier caso, por primera vez, la normativa procesal establece las vías para incorporar al proceso, en las diferentes fases, los acuerdos alcanzados por las partes en los encuentros restaurativos (arts. 183 et seq. de ALECRim). En consecuencia, es imprescindible examinar la situación existente, tanto desde el punto de vista de la actitud de los operadores jurídicos que deberían trasladar los casos a los equipos de JR, como desde la capacidad de estos para abordar un previsible incremento en el número y en la complejidad de los casos.

En este sentido, la presente investigación se propone verificar empíricamente las condiciones necesarias para la implementación efectiva de la JR en el campo de la delincuencia económica.

2. Objetivos

Esta investigación constituye la continuación del estudio de la UAB y está destinada a comprobar empíricamente algunas cuestiones identificadas a nivel teórico. Por ello, hemos planteado los siguientes objetivos:

Objetivo general: Reforzar las bases conceptuales y empíricas para la implementación de la JR en el ámbito de la delincuencia económica en Cataluña.

Objetivos específicos:

Objetivo 1: Identificar y valorar, a partir de las opiniones de los actores directamente implicados, las principales cuestiones problemáticas que plantea la delincuencia económica en el proceso penal.

Objetivo 2: Recoger y valorar la opinión de los actores directamente implicados sobre la justicia restaurativa y su hipotética aplicabilidad.

Objetivo 3: Conocer la opinión de los profesionales de la justicia restaurativa sobre la posible implementación de encuentros restaurativos en la delincuencia económica.

Objetivo 4: Validar empíricamente los criterios identificados a nivel teórico para la organización de encuentros restaurativos en la delincuencia económica a partir de la experiencia de los profesionales de la justicia restaurativa.

3. Marco teórico

3.1. Aproximaciones conceptuales

Antes de adentrarnos en el estudio de las cuestiones a las que ceñiremos esta aproximación teórica, resulta imprescindible delimitar cuál es el concepto de delincuencia económica al que haremos referencia a lo largo del trabajo y cómo concebimos, en líneas generales, la Justicia Restaurativa.

En cuanto al *concepto de delincuencia económica*, es necesario aclarar que el problema del alcance y contenido de lo que la criminología denomina *delitos de cuello blanco* (Sutherland, 1939) y el derecho penal *delitos económicos o socioeconómicos* (Nieto et al. 2017; Martínez Bujan, 2016), en la actualidad está lejos de haberse resuelto y sigue siendo objeto de debate (Simpson, 2019; Braithwaite, 2016; Martínez Bujan, 2016; Silva y Ortiz de Urbina, 2020). La falta de acuerdo llega no solo al término que debe emplearse para designar a esta realidad delictiva, sino también a los concretos ilícitos (delitos e infracciones administrativas) que forman parte o deberían formar parte de esta categoría. Dada la falta de consenso existente, hemos optado por asumir una definición amplia, utilizando la expresión de *delitos económicos* "heurísticamente" (Friedrichs, 2020), para incorporar bajo esta denominación todos aquellos delitos que presenten los siguientes elementos definitorios:

- a) que se cometan en el contexto de una actividad empresarial, laboral o económica legítima, por parte de empresas o individuos que, a causa de su posición, tienen un acceso privilegiado a recursos, información y/o contactos y que se aprovechan de su situación privilegiada para obtener beneficios para sí mismos y/o para su organización, y
- b) cuya victimización trasciende la esfera individual (es decir, se trata de delitos contra intereses supraindividuales).

En esta categoría tendrían cabida un vasto número de ilícitos, desde los delitos medioambientales a la corrupción, el fraude fiscal o las estafas a gran escala.

En cuanto al concepto de *justicia restaurativa*, asumimos en líneas generales un modelo que se ha denominado "sistema de justicia penal restaurativo"

(Walgrave, 2020, 2008), en el que las intervenciones restaurativas no necesariamente tengan que representar una alternativa al proceso penal, sino que puedan integrarse en él modificando sus premisas (Walgrave, 2020). Sin embargo, a diferencia de lo planteado por la visión maximalista de Walgrave (que admite la posibilidad de imponer medidas de reparación en determinadas circunstancias), consideramos “restaurativas” solamente aquellas intervenciones orientadas a la reparación del daño causado por el delito que sean: a) lo más libres posible de “coerción judicial” y b) basadas en la participación de todas las partes implicadas e interesadas. Consideramos, por ejemplo, “restaurativa” una medida de reparación impuesta por un juez solo si el contenido de la reparación ha sido previamente identificado en un encuentro restaurativo con la participación de todas las partes interesadas.

3.2 La justicia penal tradicional y la delincuencia económica

Las razones que explican la conveniencia de aplicar la JR en el ámbito de la delincuencia económica van más allá de las propias deficiencias que plantea la solución penal tradicional en esta clase de delincuencia. Sin embargo, lo cierto es que este ha sido precisamente uno de los argumentos que ha emergido con mayor fuerza en la literatura nacional e internacional. El fracaso o el escaso éxito de la política penal frente a esta clase de delincuencia ha sido señalado de forma recurrente (Mannozi 2017; Aertsen, 2018; Noversa, 2018; Nieto, 2017), en particular cuando se trata de delitos cometidos por empresas (Nieto, 2021). Por este motivo, examinaremos a continuación los principales problemas con los que se encuentra el sistema penal en la investigación y enjuiciamiento de los delitos económicos.

3.2.1. Los problemas a los que se enfrenta el sistema de justicia penal en el abordaje de la delincuencia económica

La legitimidad y eficacia del Derecho Penal para hacer frente a los delitos económicos se han cuestionado desde la incorporación de estas figuras delictivas en los códigos penales en los años 70 o 80. Nunca ha existido consenso en torno a las conductas que debían incriminarse (Foffani, 2012; Nieto, 2017), ni tampoco se ha llegado a un acuerdo sobre cuál era la mejor manera de

sancionarlas (Baucells, 2012; Morón Lerma, 2014; Rodríguez Puerta, 2014). Pronto se descubrió también que los instrumentos/instituciones penales y procesales clásicos tampoco resultaban adecuados (Gómez Colomer, 2017). Efectivamente, las especiales condiciones que presentan los delitos económicos dificultan, como se expondrá, su investigación y enjuiciamiento (Rebollo y Casas, 2013; Nieva, 2013). Todos estos factores han provocado un debilitamiento de la efectividad de las normas penales y una minimización de la reacción legal y social frente a esta clase de delitos (Mannozi, 2017; Zúñiga, 2018).

Son diversas las razones que han contribuido a ello, entre otras, el hecho de que se trate de:

- a) un ámbito delictivo de reciente creación sobre el que existe ya una abundante legislación extrapenal encaminada a ordenar la actividad económica y, por tanto, a regular la mayor parte de los ilícitos económicos. Asimismo, existen órganos extrapenales legitimados para imponer sanciones frente a determinados incumplimientos (por poner algunos ejemplos, la Administración Tributaria o los órganos encargados del control de la ordenación del territorio o del medioambiente). Esto provoca que no existan fronteras claras entre la respuesta penal y la extrapenal.
- b) conductas complejas, cuyo examen requiere, en no pocas ocasiones, de pronunciamientos de órganos de otras jurisdicciones que son imprescindibles para poder calificar de delictiva la conducta. Por ejemplo, el pronunciamiento de la Administración Tributaria para cuantificar la cuota tributaria defraudada, el pronunciamiento de la jurisdicción contencioso-administrativa para la calificación del suelo en el que se ha urbanizado o el pronunciamiento de la Administración medioambiental para conocer el alcance de la contaminación. Esta situación crea un tipo de “subordinación” del Derecho penal respecto a otras ramas del derecho, situación que no se da en relación con otros delitos.
- c) delitos que suelen merecer el calificativo de “sin víctima” pero que, en realidad, tienen víctimas, aunque “invisibles”, incluso para sí mismas. En efecto, por un lado, se trata generalmente de víctimas colectivas o difusas, por tanto, de difícil identificación. Y, por otro lado, a menudo las propias víctimas no son conscientes de su propia victimización (por ejemplo, en supuestos de

corrupción). Esto crea problemas a la hora de denunciar los ilícitos, como veremos a continuación.

- d) delitos con autores que suelen presentar un perfil distinto al de los autores de delitos convencionales. Por ejemplo, puede tratarse de personas como de empresas y su actividad delictiva se lleva a cabo en el marco de una actividad profesional o empresarial lícita.
- e) delitos que provocan daños que van más allá del daño patrimonial o económico individual, y que se extienden a menudo al conjunto de la sociedad.

Estas características dificultan en gran medida la investigación de los delitos económicos. En primer lugar, dado que no suele haber víctimas individuales que denuncian, resulta difícil conocer que se ha cometido el delito. En general, los únicos que pueden proporcionar la "*notitia criminis*" son los órganos de control a través de sus indagaciones internas (Rebollo y Casas, 2013) o algunas asociaciones o grupos de ciudadanos interesados mediante denuncia. Por otra parte, al tratarse de actuaciones ilícitas llevadas a cabo en el marco de una actividad empresarial o profesional, su investigación requiere conocimientos específicos sobre el tema (por ejemplo, aspectos contables, de urbanismo o de otra índole) de los que habitualmente no disponen las Fuerzas y los Cuerpos de Seguridad encargados de su investigación y persecución.

Pero sobre todo se trata de causas extremadamente complejas. Si ya la instrucción de los delitos convencionales se hace en muchas ocasiones interminable, en estos supuestos lo es aún más. El hecho de que la mayor parte de las pruebas sean documentales hace necesario revisar ingentes cantidades de escritos. Además, dado que, a menudo es necesario solicitar información a entidades bancarias o a la propia Administración, los trámites se vuelven extremadamente lentos y no siempre llegan a buen fin. Asimismo, como señalan Rebollo y Casas (2013), el sistema de notificaciones, citaciones, emplazamientos y recursos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal (en adelante, LECrim) convierte a la fase de instrucción en una "instancia infinita" provocando, particularmente en estos delitos, dilaciones indebidas que después tendrán su repercusión en el proceso y la sanción de estas conductas, como se verá más adelante. Por si fuera poco, los jueces y magistrados que dirigen estas investigaciones tampoco están especializados y deben dedicar mucho tiempo a

este tipo de delitos sin que esto les libere de ocuparse del resto de causas que tienen pendientes. Esto provoca que en no pocas ocasiones la búsqueda de estas causas complejas se vean postergadas ante las dificultades que presentan y, en otras, su prolongación en el tiempo provoque nuevos retrasos, por ejemplo, porque los funcionarios titulares de los juzgados están destinados a otros lugares y hay que esperar que se nombren nuevos titulares que, una vez asumido el cargo, tendrán que ponerse al día de la causa.

La sustanciación del proceso también se ve afectada cuando se trata de delitos económicos. Así es, en el marco de esta clase de delincuencia deben llevarse a cabo actuaciones que escapan a las habituales, de manera que a las ya largas instrucciones hay que añadir también el problema de los juicios “eternos”. En efecto, el enjuiciamiento de muchos de estos delitos deriva en “*macrocausas*” en las que intervienen múltiples sujetos, esto es, diversas partes que ejercen la acusación (Ministerio Fiscal, acusación particular, actor civil) y tantas defensas como imputados o investigados. La gestión procesal de estos juicios resulta por lo tanto extremadamente complicada, lo que genera de nuevo retrasos en la resolución del caso. Además, la prueba de estos delitos requiere de la intervención de peritos expertos en la materia, de parte o nombrados por el propio juzgado o tribunal. La información aportada por estos profesionales resulta esencial para la resolución de las causas, especialmente en el caso de delitos fiscales, delitos contra la ordenación del territorio o delitos societarios. Esta situación paradójicamente sitúa al juez en una posición de “debilidad”, puesto que su decisión no depende de sus conocimientos en derecho sino de otros saberes que a menudo son ajenos a su formación y de los que depende la decisión final de la causa. Incluso el juez puede verse condicionado por resoluciones de otras instancias o tribunales que todavía no se han pronunciado. Algo similar ocurre con el Ministerio Fiscal. Aunque ya existe desde hace algún tiempo una fiscalía especializada en delincuencia económica, lo cierto es que los fiscales no reciben una formación específica para ello ni disponen de recursos para buscar apoyo de especialistas.

En este momento procesal también plantea problemas la posible intervención de las víctimas colectivas en el proceso. Tal y como se ha señalado, cuando el delito juzgado tutela bienes jurídicos supraindividuales, el acceso al proceso está

limitado y condicionado al cumplimiento de lo exigido por la LECrim para participar en él como “acusación popular”³ (Rodríguez Puerta, 2020; Carrasco, 2019, Gaddi y Rodríguez Puerta, 2022). Dado que esto limita la intervención de las víctimas colectivas en el proceso, los daños (colectivos e inmateriales) que estas sufren terminan invisibilizados.

Por último, se ha destacado también la benignidad con la que el Código Penal trata a esta clase de delincuentes. Al margen de la discusión sobre cuál es el tipo de sanciones más adecuadas por esta realidad delictiva, lo cierto es que no es infrecuente que, a consecuencia de la aplicación de los atenuantes de “dilaciones indebidas” (simple o muy calificada) o de “reparación del daño”, las condenas se vean sustancialmente rebajadas (Rebollo y Casas, 2013; Tamarit, 2007, Cuenca, 2020). Esto facilita que los condenados no ingresen en prisión por las reglas de sustitución de la pena⁴ (Cardenal, 2017). Esto provoca que ni los condenados ni la sociedad perciban la intervención penal como justa y suficiente. Los condenados tienden a valorar la pena como muy grave de todas maneras, ya que mayoritariamente no se reconocen como delincuentes ni identifican sus decisiones como delictivas o ilícitas (Stadler y Benson, 2012). Por su parte, la sociedad tampoco se muestra satisfecha con el resultado del proceso, al percibir las sanciones impuestas como benevolentes, en comparación con las que se aplican a otra clase de delincuencia, y no ve reparados los daños.

³ La LECrim establece, en los artículos 101 y 270 LECrim, que todos los ciudadanos españoles pueden ejercer la acción penal aunque no sean los directamente ofendidos por el delito. En ese caso podrán constituirse en parte a través de la “acusación popular”. Para ello están obligados a presentar querrela, a prestar fianza y, cuando quienes ejerciten esta acción sean asociaciones de víctimas, su intervención debe estar autorizada expresamente por la víctima individual (art. 281.3 de la LECrim). Además, por regla general, la acusación popular no puede ejercer la acción civil.

⁴ El Código Penal dispone en su art. 80 CP que, con carácter facultativo, los jueces o Tribunales podrán suspender la ejecución de la pena privativa de libertad no superior a dos años cuando sea razonable esperar a que la ejecución de la pena no será necesaria para evitar la comisión futura por el penado de nuevos delitos. Para ello, se exige que concurren los requisitos establecidos en el párrafo 2.º de este precepto: que se haya delinquirido por primera vez, que la suma total de las penas impuestas no supere los dos años y que se haya satisfecho la responsabilidad civil o el investigado se haya comprometido a esto. Incluso resulta posible acordar tal suspensión de las penas de prisión que individualmente no excedan de dos años cuando así lo aconsejen las circunstancias personales del investigado, la naturaleza del hecho, su conducta y, en particular, el esfuerzo por reparar el daño causado. Es frecuente que la aplicación de circunstancias atenuantes como la reparación del daño o las dilaciones indebidas conduzcan a la imposición de penas inferiores a los dos años y estas se suspendan.

En relación con estos delitos se plantean también problemas en la ejecución de las condenas. Así es, hacer efectivo el pago de la responsabilidad civil y “rastrear” los bienes de los condenados no es tarea a la que estén acostumbrados todavía los tribunales penales. Por tanto, se puede decir que el sistema penal tradicional no atiende adecuadamente a las necesidades de reparación del daño (Rodríguez Puerta, 2020). Tampoco suele resultar sencillo el cobro de las multas: por ejemplo, cuando, como sucede a menudo, transcurre mucho tiempo desde la comisión del delito, la empresa responsable puede haber desaparecido o haberse vuelto insolvente o el individuo responsable puede haber ocultado fácilmente sus bienes. Esta situación hace particularmente difícil hacer efectiva la reparación de las víctimas, más aún cuando estas tienen naturaleza colectiva y, tal y como se señaló, los daños provocados por el delito son muchos, colaterales, indirectos y de carácter inmaterial (Rodríguez Puerta, 2020; Nieto, 2021).

En definitiva, la respuesta que ofrece el sistema penal tradicional se ve seriamente comprometida, puesto que el enjuiciamiento de los delitos económicos multiplica exponencialmente los problemas endémicos de la Administración de justicia española: la escasez de medios y recursos públicos, la excesiva dilación de la respuesta estatal frente al delito y las dificultades para ofrecer tutela judicial efectiva a las víctimas y perjudicados en un tiempo razonable (Informe de la Comisión Europea, de 30 de septiembre de 2020, sobre el Estado de derecho en 2020 e Informe del Consejo Fiscal sobre el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento criminal, 2020).

3.2.2. La conformidad como solución consensuada incorporada en el proceso penal tradicional también en los delitos económicos

Aunque los sistemas tradicionales de justicia penal no parecen a primera vista el lugar más adecuado para la elaboración de soluciones “dialogadas” (para los delitos medioambientales, véase Da Silva, 2021), sin embargo, llegar a un acuerdo no es ajeno a los procesos penales. Como señalamos en otro trabajo (Gaddi, 2020), en muchos países, tanto de derecho común como continental, existen mecanismos procesales que demuestran que también hay “espacio” para el diálogo en el tratamiento de los delitos económicos, aunque todavía hoy

se aplique solo en relación con la justicia negociada y no con la justicia reparadora.

Institutos procesales como el *plea bargaining* y los *acuerdos de acusación diferida* (*Deferred Prosecution Agreements*), vigentes sobre todo en Estados Unidos, Reino Unido y Canadá; la *comparution sud reconnaissance préalable de culpabilité*, la *convention judiciaire d'intérêt public* (prevista para las personas jurídicas) y la *composition penal* en Francia; el acuerdo entre el Tribunal y las partes en el proceso penal alemán (*Verständigung zwischen Gericht und Verfahrensbeteiligten- Absprachen*); la *transaction penal* en Bélgica, la *applicazione della pena su richiesta delle parti* (así denominado “*patteggiamento*”) en Italia y naturalmente la *conformidad* española, son ejemplos de procedimientos en los que la solución final de los delitos económicos depende, al menos en parte, de un acuerdo entre el acusado y la víctima.

Todos estos mecanismos consisten básicamente en negociaciones entre el fiscal y el imputado, en las que: a) el imputado acepta su responsabilidad a cambio de una acusación más leve o parcial y, con suerte, de una condena menos dura; b) la víctima no tiene cabida en el proceso de negociación, aunque a veces se tienen en cuenta sus intereses en el acuerdo; y c) el resultado de la negociación surge de una especie de “adhesión” a la propuesta del fiscal, más que de un proceso de construcción de consenso entre todas las partes implicadas.

En algunos países, este tipo de procedimientos tienen un porcentaje muy relevante de aplicación, tanto en sistemas de *common law* como de *civil law*. Se estima, por ejemplo, que alrededor del 90 por ciento de las causas en Estados Unidos se resuelven a través de la negociación de la pena (Davis, 2016) mientras que en España la conformidad representa la solución más frecuente en los procesos penales: alrededor del 70 % de las sentencias dictadas en 2018, tanto condenatorias como absolutorias, fueron dictadas en conformidad con la posición del fiscal, concretamente el 70 por ciento en los Juzgados de lo Penal y el 71 % ante las Audiencias Provinciales. En los juicios rápidos por delitos menores, las sentencias por conformidad llegaron a representar el 90 % de las condenas en 2018 (Fiscalía General del Estado, 2019). Las cifras en Francia, Bélgica e Italia son decididamente más modestas (Gaddi y Rodríguez Puerta, 2022).

Sin embargo, uno de los principales defectos de estos mecanismos de resolución negociada es que ni abordan adecuadamente las necesidades de la víctima individual (Lester, 2005), ni contemplan la participación de víctimas supraindividuales. De hecho, ninguno de los procesos negociados mencionados anteriormente permite la participación directa de la víctima en las negociaciones. Concretamente, en su conformidad española, la víctima individual puede participar en las negociaciones a través de su abogado solo si se ha personado como acusación particular. En todo caso, el fiscal debe escucharla previamente y, si es posible, informarla del acuerdo negociado, aunque no esté presente en el juicio (Fiscalía General del Estado, Instrucción 2/2009).

Pese a sus numerosas deficiencias, la presencia de estos mecanismos procesales evidencia que una gestión judicial de los casos basada en el diálogo ya tiene cierto espacio en el sistema de justicia penal tradicional también cuando se trata de delitos económicos.

Esto permitiría orientar restaurativamente estas prácticas, tal y como se ha propuesto recientemente (Gaddi, 2020). Por ejemplo, en la conformidad española podría permitirse que, en la negociación, además del Fiscal, interviniera también la víctima, directa y/o indirecta, individual y/o colectiva.

Mientras tanto, aunque no con la frecuencia que sería deseable y sin un claro apoyo legal, la conformidad está siendo utilizada para recoger algunos acuerdos alcanzados en procesos restaurativos (sobre todo mediaciones) relativos a delitos convencionales (Castillejo, 2019).

3.3. La justicia restaurativa y los delitos económicos

Como se ha anticipado, existe cierto consenso sobre la conveniencia de extender la aplicación de la justicia restaurativa también al campo de los delitos económicos. En nuestro país, esto ha sido recientemente planteado por Nieto (2017 y 2021) por lo que concierne a la delincuencia empresarial, y por García Aran (2021) con carácter general.

Se examinará, a continuación, la acogida que la JR ha tenido en este ámbito a nivel internacional y nacional y los problemas que se han identificado.

3.3.1. Algunas experiencias internacionales en el ámbito de los delitos económicos

Desde los trabajos pioneros de John Braithwaite, que allanó el camino para la implementación de la justicia restaurativa en el marco de los delitos económicos (Braithwaite, 2002a, 2003), muchos estudiosos de la justicia restaurativa han confirmado que su aplicación a este tipo de delincuencia no solo es viable, sino que también es muy aconsejable. Así ha sido señalado para los delitos económicos en general (Mannozi, 2017; Luedtke, 2014; Leeper Piquero, et al., 2008; Gabbay, 2007), para los delitos empresariales (Wright, 2020; Schormair y Gerlach, 2019; Brady Spalding, 2015; Umbreit, 2015), para la violencia corporativa (Aertsen, 2018), para los fraudes fiscales (Braithwaite, 2013) o para los delitos medioambientales (Pali y Aertsen, 2021; Hall y Varona, 2018; Besthor, 2004).

Aunque este tema despierta un gran interés a nivel académico, son escasas las experiencias prácticas que se han llevado a cabo y, en consecuencia, faltan evaluaciones sobre la viabilidad de los encuentros restaurativos en el marco de la delincuencia económica.

Las experiencias señaladas en literatura están, además, focalizadas en un ámbito muy concreto, es decir, en los delitos medioambientales (Hamilton, 2021; Varona, 2020; Al-Alosi y Hamilton, 2019; Biffi y Pali, 2019; Wijdekop, 2019). Esto significa que actualmente son todavía muy pocas las jurisdicciones que utilizan mecanismos restaurativos en este ámbito, particularmente en el contexto europeo.

Son varias las razones que explican esta falta de análisis. Algunas de ellas pueden tener que ver con el lento y todavía limitado desarrollo de la JR a nivel práctico, especialmente en el ámbito de los delitos que se consideran especialmente graves y complejos.

Otras de las razones pueden estar relacionadas específicamente con algunas de las características supuestamente intrínsecas en los delitos económicos. Por ejemplo, suele afirmarse que en esta clase de delincuencia puede existir un desequilibrio "natural" e insalvable de poder entre víctimas y delincuentes, que podría imposibilitar o dificultar seriamente la realización de encuentros

restaurativos equitativos o incluso favorecer la revictimización de los participantes.

3.3.2. Algunas experiencias nacionales

En España, los estudios dedicados al tema hasta ahora son relativamente escasos y no especialmente centrados en la fase del enjuiciamiento. Los pocos autores que se han planteado la posibilidad de aplicar la JR en la delincuencia económica en nuestro país se han mostrado prudentes en cuanto a su viabilidad (García Aran, 2011).

Entre otras dificultades han señalado las siguientes: la posible falta de "responsabilización" del delincuente económico –imprescindible para iniciar el proceso restaurativo–, el desequilibrio de poder que suele existir en esta clase de delitos entre autor y víctima, la dificultad para identificar a las víctimas colectivas y para seleccionar a sus representantes y el carácter indeterminado de la comunidad, que además puede ser heterogénea y en ocasiones, incluso, vindicativa. Junto a estos inconvenientes se ha destacado también que los acuerdos restaurativos en ese terreno no deberían conducir al sobreseimiento de la causa. En efecto, una solución restaurativa podría generar una “sensación de impunidad” o falta de respuesta penal frente a estos delitos, debilitando las funciones de prevención general positiva y negativa atribuidas al proceso y la condena penal (García Aran, 2021).

Sin embargo, algunos de los investigadores que participaron en el proyecto de la UAB, al que ya nos hemos referido, asumiendo un concepto amplio de JR, han valorado positivamente la posibilidad de incorporar en el proceso penal tradicional los acuerdos restaurativos, reinterpretando algunas de las instituciones penales clásicas, como el atenuante de reparación del daño (Cuenca, 2020) o la conformidad (Cugat, 2021). También en esta línea se ha valorado la posibilidad de dotar de un contenido restaurativo a algunas de las sanciones previstas en el Código Penal, como la multa, el decomiso o las obligaciones de restaurar el equilibrio ecológico perturbado en algunos delitos, como el medioambiental (Cardona, 2020, 2021). Pero sobre todo se ha defendido que el momento más adecuado para aplicar la JR es el de la ejecución de la condena. Esto es así porque, por un lado, puede resultar útil para valorar

la posible suspensión de la pena, como dispone el art. 84.1 CP (García Aran, 2021) y, por otro, puede resultar particularmente fructífera su utilización en el ámbito penitenciario (Baucells, 2021), donde además se ha recientemente puesto en marcha un Programa de intervención en Delitos Económicos (PIDECO) en el que se incluyen encuentros restaurativos penitenciarios (Rebollo, 2021).

En un contexto más limitado, se ha analizado también la posibilidad de dar entrada a la JR en la delincuencia corporativa o empresarial. En ese terreno, Nieto propuso por primera vez una posible conexión entre el modelo de autorregulación previsto para la empresa y la JR (Nieto, 2015). Desde estos planteamientos sugirió una nueva forma de concebir la labor inspectora de la Administración en la que esta no asumiría un papel meramente sancionador, sino que se dirigiría a buscar cooperación y complicidad en la empresa infractora para ayudarla a corregir sus defectos. Se trataría de una clase de “persuasión” que permitiría que el derecho penal únicamente entrara en juego cuando la empresa voluntariamente no hubiera estado dispuesta al diálogo y a la mejora de su sistema de autorregulación (Nieto, 2017). Más tarde, este autor ha puesto sobre la mesa la conveniencia de tomar en consideración los intereses de las víctimas a la hora de imponer una pena a la empresa. Plantea así la necesidad de construir para los delitos cometidos por las empresas un “sistema de sanciones orientado a la víctima” en el que el daño colectivo y social adquiera mayor relevancia (Nieto, 2017, p. 319; 2021). Recientemente también se ha pronunciado en favor de aplicar la JR como alternativa al proceso penal para las empresas que cometen ilícitos contra el medioambiente y los derechos humanos. En su propuesta, los acuerdos restaurativos deberían llevarse a cabo antes de dictarse sentencia. Se trataría de “diferir el proceso” condicionándolo a la efectiva reparación del daño por la empresa, a la mejora de su programa de cumplimiento o incluso al cese de determinados directivos. Se articularía, según el autor, como una “*probation*” condicionada a que se lograra un acuerdo y se diera cumplimiento a este. En esta original propuesta quedarían al margen del proceso restaurativo las personas físicas responsables de los delitos (Nieto, 2021).

Por último, cabe citar un reciente trabajo, también enmarcado en el ámbito de la responsabilidad de la empresa, en el que se realizan algunas sugerencias encaminadas a establecer una interconexión entre la JR y el proceso penal en este tipo de delitos. Son interesantes las propuestas de cambio que se plantean para dotar de sentido a la JR en la delincuencia empresarial medioambiental grave. Se señalan cinco cambios de enfoque necesarios para poder aplicar la JR a la delincuencia empresarial: i) debe dejarse de hablar de un caso (penal) para centrar la atención en el conflicto; ii) debe pasarse del análisis de la “culpa” y de la afectación al “bien jurídico” para pasarse a analizar el daño; iii) debe sustituirse el “monólogo” por el diálogo; iv) debe pasarse del concepto de parte al de “participante” iv) debe centrarse en la restauración y no en la reparación o indemnización de daños. Se señala también la necesidad de que, en esta clase de delitos, intervenga en los encuentros restaurativos la comunidad, que en muchos casos se confundiría con la víctima, pero sobre todo se destaca que quien participe en nombre de la comunidad debería mostrar interés en la elaboración de una solución restaurativa (Carretero, 2021).

3.4. Los retos a los que se enfrenta la justicia restaurativa en el ámbito de los delitos económicos

El examen de la literatura especializada evidencia una serie de cuestiones problemáticas que deberían resolverse para la implementación de la JR en el marco de la delincuencia económica.

En primer lugar, debería determinarse si el sistema de justicia penal tradicional, en particular el Código Penal y la Ley de Enjuiciamiento Criminal españoles, plantean un entorno adecuado para dar entrada en este ámbito a procesos restaurativos de cualquier clase (es decir, no solo mediaciones).

En segundo lugar, debería resolverse el problema de la participación de la víctima en procesos restaurativos relativos a delitos que protegen intereses de naturaleza "abstracta". El carácter supraindividual de estas figuras delictivas, en efecto, parecería impedir la identificación de víctimas concretas y, en consecuencia, resultaría imposible determinar "quién" debería estar presente en el encuentro restaurativo. Sin embargo, si examinamos la delincuencia

económica a través del prisma del daño causado por el delito, podemos ver que existen victimizaciones concretas, aunque se refieran a entidades abstractas o a sujetos supraindividuales (como afirman también Van Dijk y Hutten, 2020). Con el fin de permitir la realización de encuentros restaurativos, se trataría pues de establecer criterios para la identificación de los “portavoces” de estas víctimas abstractas o supraindividuales. Esta cuestión la hemos tratado en otro trabajo dándole una primera respuesta que más adelante se expondrá, y que pretendemos confirmar empíricamente con la presente investigación (Gaddi y Rodríguez Puerta, 2022).

Por último, debería examinarse también si los profesionales de la JR tienen las competencias necesarias para intervenir en la delincuencia económica y qué tipo de procesos podrían resultar idóneos en estos casos.

A continuación, examinaremos cada una de estas cuestiones.

3.4.1. El acceso de los procesos restaurativos al sistema de justicia penal tradicional: el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal

Esta cuestión ha sido tratada extensamente por la literatura internacional y también por la nacional, en particular después de la adopción de la Recomendación CM/Rec (2018)8 (Tamarit, 2018) y la aprobación en nuestro país del Estatuto de la víctima del delito (en adelante, EVD) (Subijana et al., 2015).

Sin embargo, mientras que el EVD reconoce el acceso a la JR como un verdadero derecho para las víctimas del delito (art. 3) y menciona expresamente por primera vez los servicios de Justicia Restaurativa en el art. 15 EVD, como ya se ha insistido, por el momento en España no existe un reconocimiento legal de la JR en el proceso penal de adultos⁵. Su encaje en el sistema de justicia penal depende así de la voluntad individual de cada operador jurídico de derivar los

⁵Como mencionamos anteriormente, las vías que hasta el momento están siendo utilizadas por los tribunales para dar entrada a la “mediación” o a cualquier otro tipo de encuentro restaurativo en el proceso penal de adultos fundamentalmente son: el sobreseimiento cuando se trata de delitos leves, la conformidad, la atenuante de reparación del daño y la suspensión de la pena de prisión acordada en sentencia. En el ámbito penitenciario, la reparación o esta clase de encuentros también podrían ser valorados positivamente para la progresión en grado y/o la obtención de la libertad condicional (Subijana, 2017).

casos a los servicios de JR existentes, y del nivel de conocimiento por parte de las víctimas de tal posibilidad/derecho (Olalde, 2015; Bernuz y García Inda, 2019).

Sin embargo, como hemos anticipado, el reciente Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal 2020 (ALECrim) contempla explícitamente el acceso al proceso penal de la JR en el Título IV, dedicado a las formas especiales de terminación del proceso penal, destinando un capítulo entero (el tercero) a la justicia restaurativa (arts. 181 a 185 ALECrim). De esta forma, si el Anteproyecto llegara a concretarse, la JR pasaría a integrar, junto con la conformidad y el principio de oportunidad, una de las formas alternativa de terminación del proceso (Informe Consejo Fiscal, 2020).

En concreto, la norma proyectada dispone que será el Ministerio Fiscal el que deberá valorar y decidir remitir las partes a la justicia restaurativa. La víctima y el investigado podrán solicitar al Ministerio Fiscal que derive la causa a los Servicios de Justicia Restaurativa, pero no podrán hacerlo de forma directa y autónoma. Si el Ministerio Fiscal considerase oportuno realizar la derivación, remitirá al servicio de JR un Decreto en el que expone su decisión y fija un plazo para llevar a cabo los encuentros, plazo que no podrá exceder de los 3 meses (art. 182.2 ALECrim). Una vez recibido el Decreto, los servicios de JR valorarán la posibilidad de llevar a cabo el encuentro, recaudando para ello el consentimiento de las partes. En caso de no obtenerlo, informarán al Ministerio Fiscal, que continuará la tramitación de la causa. En caso contrario, si las partes aceptan y se realizan los encuentros, los Servicios de JR emitirán un informe que contendrá el resultado del encuentro, ya sea negativo o positivo. De ser el resultado positivo, el informe se acompañará del acta de reparación con los acuerdos a los que las partes hayan llegado (art. 183.1 ALECrim). En caso de que el Ministerio Fiscal no haga la derivación, el Anteproyecto prevé que también el juez pueda remitir a las partes a los Servicios de JR, previa audiencia del Ministerio Fiscal.

Aunque la ley no dispone criterios a estos efectos, será el Ministerio Fiscal el que valorará el “resultado” de los acuerdos a los que hayan llegado las partes y, en consecuencia, decidirá si:

- a) decretar el archivo por oportunidad, únicamente para delitos castigados con pena de prisión hasta dos años, imponiendo como reglas de conducta los acuerdos alcanzados por las partes⁶
- b) proceder por las reglas especiales del procedimiento de conformidad. En este supuesto también se incluirán los términos del acta de reparación.

Para concluir con este apartado, cabe señalar que, en los casos de corrupción⁷, el ALECRim excluye la posibilidad de que el Ministerio Fiscal acuerde el archivo por razones de oportunidad cuando se alcanza un acuerdo a través de la JR, aunque parece dejar abierta la posibilidad de vehicularlo a través del procedimiento de conformidad.

También debe destacarse que el ALECRim considera víctimas únicamente a las personas físicas o jurídicas (art. 99) y excluye expresamente, en el art. 100, la posibilidad de reconocer tal condición a “entes públicos o privados” cuando se trata de delitos que atentan contra intereses públicos o colectivos. De este modo, parece cerrarse el acceso al proceso como acusación particular a víctimas colectivas o difusas (titulares de bienes jurídicos supraindividuales) ignorando así algunas propuestas que se habían planteado recientemente al respecto

⁶ 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 deba 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 discrecional cuando:

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.

⁷Tal y como señala el Informe del Consejo Fiscal 2020, esta referencia a la corrupción resulta muy imprecisa, no se indica a qué delitos afecta ni si se trata de corrupción privada o pública. Se muestra, en definitiva, crítica con esta referencia.

(Rebollo, 2021; Rodríguez Puerta, 2020; de Luis García, 2018; Gimeno Sendra, 2017; Planchadell, 2016; Quintero Olivares, 2015). Esto podría suponer un grave obstáculo para asegurar la defensa de estos intereses en el proceso penal tradicional, al que las víctimas colectivas o difusas solo podrían acceder personándose como acusación popular⁸. Pero también podría incidir en el desarrollo de la JR en un doble sentido. Por un lado, al no ser consideradas víctimas y no poder personarse como tales en el proceso, en principio, las víctimas colectivas o difusas no podrían solicitar al Ministerio Fiscal que se dé traslado del caso a los servicios de JR. En segundo lugar, tampoco podría el Ministerio Fiscal valorar los intereses y situación de estas víctimas colectivas o difusas a efectos de acordar de oficio la derivación a los servicios de JR, particularmente si no se hubieran personado como parte en el proceso o solo lo hicieran como acusación popular.

3.4.2. Las víctimas en los delitos económicos

Otro de los argumentos que se esgrime habitualmente en contra de la aplicación de la JR en relación con los delitos económicos es que, al tratarse en su mayoría de delitos que afectan a intereses supraindividuales, sería imposible determinar quién podría participar en los encuentros restaurativos. Esto es, al tratarse de delitos "sin víctimas" individuales, nadie podría "sentarse en la mesa" del lado de la víctima en los encuentros restaurativos (Löschnig-Gspandl, 2003)⁹. Por eso, en algunos de estos casos, los programas de justicia restaurativa que se han enfrentado a esta clase de delitos suelen recurrir a las "víctimas sustitutas" (Lanni, 2021 UNODC, 2020; Shapland, et al., 2017; Aertsen y Peters, 1998).

⁸Las restricciones que impone el ALECrím en el ejercicio de la acción popular son mayores que las establecidas por el actual LECrím. Los arts. 120 y ss. ALECrím disponen de limitaciones objetivas (enumera aquellos delitos respecto de los cuales se puede ejercer este tipo de acción) y subjetivas. Además, se mantiene la prohibición de que la acusación popular ejerza la acción civil derivada de los hechos delictivos.

⁹En concreto, Löschnig-Gspandl sostiene que, desde una perspectiva restaurativa, abordar los delitos empresariales a través de la mediación supondría un gran problema, porque las víctimas suelen ser inidentificables. Así, la mediación solo sería posible en los casos en los que una víctima concreta es identificable (un empleado o personas que viven en una zona "contaminada"). John Braithwaite también cree que sería difícil establecer encuentros restaurativos en ciertos casos, como los fraudes fiscales, porque "no hay una ONG natural que se siente en un círculo". Por eso, su propuesta es crear una Unidad de Justicia Restaurativa dentro de la Autoridad Fiscal (Braithwaite, 2013: 463).

Es cierto que, desde el punto de vista procesal, la cuestión del acceso de las víctimas difusas o colectivas a la justicia penal sigue sin resolverse, tanto a nivel nacional como internacional (véase también Minguet, 2021). Esto es sin duda un obstáculo importante a la hora de implementar la JR en el marco del proceso penal para los delitos económicos.

Incluso la Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1985 (Resolución 40/34, de 29 de noviembre), se basa en el concepto de víctima individual y no menciona la victimización difusa, aunque reconoce la condición de "víctima" a las personas que han sufrido un daño "colectivo".

Por su parte, la Directiva Europea de Derechos de las Víctimas de 2012 también se formula en torno a la idea de víctima humana, individual y física. Aunque el Convenio sobre la Protección del Medioambiente a través del Derecho Penal de 1998 establece el derecho de los grupos a participar en los procesos como representantes de la protección del medioambiente, pero no como víctimas.

A nivel interno, por regla general, la mayoría de los países europeos no concede a las víctimas supraindividuales el mismo estatus procesal que a las víctimas individuales. En algunas jurisdicciones, además de las personas físicas, también se admiten como víctimas a las personas jurídicas o a las organizaciones, gubernamentales o no (Elia Antonio et al., 2012). Sin embargo, en estos casos, actúan como una víctima individual directamente perjudicada por el delito, mientras que en otras jurisdicciones sólo se reconocen algunos derechos a las víctimas supraindividuales. En España, como se ha visto anteriormente, grupos de ciudadanos o entidades de diversa índole pueden intervenir en el proceso personándose como "acción popular". Sin embargo, en este caso, su función no es la de actuar como víctima, sino la de complementar la acusación pública a efectos de "defender la legalidad". Por su parte, el Estatuto de la Víctima de 2015 reconoce a las víctimas directas e indirectas, pero no a las colectivas y difusas.

En definitiva, la idea de una víctima supraindividual, es decir, la idea de que una entidad abstracta, o un grupo de personas no identificadas, puede resultar perjudicada a consecuencia de un delito y, por tanto, tener derecho a pedir una

indemnización, sigue siendo problemática desde la perspectiva del sistema de justicia penal tradicional.

En consecuencia, es también problemática la implementación de la JR en el proceso penal para delitos que, como los económicos, generan una victimización supraindividual. En efecto, desde la perspectiva tradicional, los fiscales o jueces no tienen razones para derivar a los servicios de JR casos en los que no es posible identificar a una víctima concreta (individual o múltiple, es decir, una suma de individuales).

3.4.2.1. "Titulares" de bienes jurídicos supraindividuales y víctimas supraindividuales

Dada esta situación, en otro trabajo hemos planteado una comparación entre la visión clásica del derecho penal y una visión más "restaurativa", centrada en las victimizaciones y los daños provocados por el delito (Gaddi y Rodríguez Puerta, 2022).

Esto nos ha permitido evidenciar 4 tipos de victimizaciones que podrían producirse en la delincuencia económica, que pueden presentarse aisladamente o solaparse unas con otras. Estos tipos de victimización, que presentamos brevemente a continuación, no encuentran actualmente una respuesta penal satisfactoria.

Podemos distinguir cuatro tipos de victimización: difusa, colectiva, compartida e individual.

- a) *Victimización difusa*. Es el nivel de victimización más general o amplio. Se daría en aquellos casos en los que el delito afecta a un grupo de personas difícil o imposible de identificar. Podríamos decir que en estos casos la víctima es toda la sociedad. Generan este tipo de victimización los delitos medioambientales, corrupción o fraudes fiscales. Este tipo de victimizaciones podría darse en casos de contaminación atmosférica que afectan a un vasto territorio y que pueden causar daños a la salud pública o provocar la paralización de las infraestructuras industriales o turísticas de la zona afectada. Como se ha señalado anteriormente, estas víctimas no están reconocidas como tales y, por tanto, no pueden personarse en

el proceso. Es el Ministerio Fiscal quien actúa en su lugar, como representante del interés público.

- b) *Victimización colectiva*. En este segundo nivel de victimización, se ve afectado un grupo de personas que pueden ser identificadas, ya que comparten el mismo espacio o contexto concreto en el que se produce el delito. Nos encontramos frente a esta clase de victimización, por ejemplo, en el caso de delitos ambientales que generan afectaciones a nivel local, de los delitos contra los derechos de los trabajadores o de los delitos urbanísticos. Este tipo de victimización se puede dar en el caso de una contaminación del agua causada por vertidos locales de petróleo en una determinada zona marítima o fluvial. Hasta ahora, a estas víctimas no siempre se les ha concedido *locus standi* en los procedimientos penales, mientras que sí pueden defender sus intereses en los tribunales civiles (acciones colectivas).
- c) *Victimización compartida*. En este caso, la victimización afecta tanto a la Administración pública como a la ciudadanía, aunque de forma diferente. Este sería el caso de los delitos contra la Administración pública o la Administración de justicia, los delitos fiscales y los relacionados con la corrupción, como el cohecho o la malversación. Por ejemplo, debido a una malversación de fondos, la Administración pública puede sufrir pérdidas económicas, lo que puede privar a los ciudadanos tanto de servicios públicos de calidad como de mejoras en las infraestructuras públicas. Cabe señalar que, en la victimización compartida, la Administración pública puede ocupar una doble posición: es decir, puede ser al mismo tiempo víctima y responsable (a través de sus funcionarios corruptos). En la actualidad, solo la Administración pública tiene *locus standi* en los procesos penales, siendo representada por el Abogado del Estado en el caso de algunos delitos económicos (por ejemplo, fraudes fiscales). La ciudadanía, sin embargo, no puede personarse como acusación particular.
- d) *Victimización individual*. Cuando se lesiona un interés supraindividual, también pueden producirse daños a personas o individuos concretos. En este caso, la victimización será doble porque se han lesionado dos intereses distintos: uno de carácter supraindividual (del que las víctimas

individuales también son titulares como miembros de la sociedad) y otro de carácter individual. Este sería, por ejemplo, el caso de una persona que sufre lesiones a consecuencia de la ingestión o el contacto con vertidos tóxicos en un contexto de contaminación ambiental.

Como se ha anticipado, en todos estos casos pueden solaparse distintos niveles de victimización. En efecto, no es infrecuente que la victimización difusa (por ejemplo, un vertido tóxico en un parque natural o un espacio protegido cuando afecta a toda la sociedad) no solo coexista con la victimización colectiva (cuando el vertido afecta a un grupo concreto de ciudadanos que viven en los alrededores), sino también con la victimización individual (cuando el vertido causa lesiones o daños a individuos concretos).

Como puede verse, las víctimas difusas, las víctimas colectivas, la ciudadanía en la victimización compartida y los individuos en el caso de la doble victimización no tendrían derecho a presentarse ante los tribunales penales ni a pedir ningún tipo de indemnización y suelen ser "suplantados" en los tribunales por el Ministerio Fiscal.

Tendrían cabida, en cambio, en un proceso penal orientado restaurativamente, siempre que pudieran identificarse criterios específicos y tangibles para su participación en el proceso y en los encuentros restaurativos. Es decir, sería necesario, en este sentido, determinar quién hablaría en nombre de los sujetos supraindividuales –a menudo indefinidos, como en la victimización difusa– estableciendo mecanismos capaces de garantizar la equidad en el proceso restaurativo y la representatividad también en el proceso penal.

3.4.2.2. Portavoces de las víctimas supraindividuales

Como hemos mencionado anteriormente, sobre esta cuestión ya dimos, desde el punto de vista teórico, una respuesta que queríamos explorar de forma empírica con el presente proyecto (Gaddi y Rodríguez Puerta, 2022).

Se trataría de “adoptar” –para identificar a los que actuarían como “portavoces” de las víctimas supraindividuales en los procesos restaurativos– algunos de los

criterios que ya se utilizan con frecuencia en otros ámbitos de protección de los derechos colectivos (por ejemplo, en el área medioambiental o de consumo)¹⁰

Señalamos así que, dada la relevancia pública de los intereses en juego, debería tratarse de entidades colectivas. Además, las entidades, especialmente las más consolidadas formalmente, tienen mayor fuerza negociadora que los individuos, lo que les permitiría enfrentarse a sujetos poderosos desde una posición de paridad (Braithwaite, 2002b).

También sugeríamos que debería asegurarse que los portavoces sirvan efectivamente a los intereses del grupo en cuyo nombre hablan y que no participen en las reuniones restaurativas por razones espurias (de Luis García, 2018).

Asimismo, los portavoces deberían mostrar voluntad, interés y actitud adecuada para contribuir a la búsqueda de una solución común (Carretero, 2021).

A partir de estas condiciones generales, identificamos algunos requisitos específicos que los portavoces deberían cumplir para cada tipo de victimización:

- a) En la *victimización difusa*, deberían exigirse requisitos análogos a los que requiere el reglamento de la UE para atribuir *locus standi* a las ONG medioambientales "respecto de las decisiones, los actos y omisiones de las autoridades públicas"¹¹. En concreto, el portavoz debe ser representativo del sector de actividad, no tener ánimo de lucro y sus objetivos legales deben estar de acuerdo con los intereses perjudicados (por ejemplo, Ecologistas en Acción o Greenpeace en los delitos

¹⁰Véase, por ejemplo, el Convenio de Aarhus de la CEPE/ONU sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medioambiente, de 25 de junio de 1998, aprobado por el Consejo de la Unión Europea en 2005 (2005/370/CE) y la Directiva (UE) 2020/1828 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2020, relativa a las acciones representativas para la protección de los intereses colectivos de los consumidores y por la que se deroga la Directiva 2009/22/CE.

¹¹Véase la Comunicación interpretativa de la Comisión Europea sobre el acceso a la justicia, C(2017)2616, p. 18, y los requisitos establecidos en el art. 11 del Reglamento (CE) núm. 1367/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de septiembre de 2006, relativo a la aplicación a las instituciones y a los organismos comunitarios de las disposiciones del Convenio de Aarhus sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en materia de medioambiente. Cada Estado miembro de la UE puede establecer requisitos diferentes, pero deben garantizar un "amplio acceso a la justicia" (Comunicación de la UE sobre el acceso a la justicia, cit., p. 23). La normativa española, por ejemplo, establece el derecho de *locus standi* para las ONG sin ánimo de lucro en condiciones similares (art. 42, Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental).

medioambientales, Transparencia Internacional en los casos de corrupción y los sindicatos en los casos de fraude a la Seguridad Social). También sería importante que estas entidades estuvieran legalmente constituidas antes de la comisión del delito.

- b) En la *victimización colectiva*, los portavoces deberían ser asociaciones o grupos creados específicamente para defender los intereses perjudicados por el delito. Por ejemplo, en España se han constituido en los últimos años plataformas de perjudicados por vertidos tóxicos o grupos de víctimas de grandes estafas. Si estas entidades no estuvieran disponibles, debería permitirse la intervención de las ONG descritas en el punto a), siempre que tengan alguna implantación local.
- c) En la *victimización compartida*, debería permitirse la intervención de dos sujetos. Por un lado, los abogados del Estado (que representan a la Administración tributaria) y/o los representantes de la administración pública ofendida (por ejemplo, los ayuntamientos, las empresas públicas o los bancos centrales). Por otra parte, además de las Administraciones públicas, con el objetivo de dar voz a la ciudadanía ofendida, podrían participar también los grupos identificados en los puntos a) y b). Por ejemplo, en un caso de fraude fiscal, podrían intervenir grupos de ética fiscal (por ejemplo, la Plataforma por la Justicia Fiscal), junto con un representante de la Administración ofendida. En un caso de corrupción a nivel municipal, junto con un representante del Ayuntamiento, podrían intervenir también grupos locales de ciudadanos comprometidos con la lucha contra la corrupción, así como organizaciones más amplias (por ejemplo, en España, la Plataforma Sabadell Libre de Corrupción o la rama local de Transparencia Internacional).

En el caso de la victimización multinivel, deberían admitirse tantos portavoces como tipos de víctimas, tanto en los tribunales como en las reuniones restaurativas, que deberían ser lo más participativas y amplias posible.

3.4.3. Los profesionales de la justicia restaurativa y la clase de procesos restaurativos idóneos para intervenir en delitos económicos

3.4.3.1. Competencias de los profesionales de la justicia restaurativa

En el caso de los delitos económicos, suele afirmarse que, incluso suponiendo que se pueda identificar a las víctimas concretas, existiría igualmente una especie de desequilibrio "natural" entre el autor y la víctima debido a las características inherentes al autor (por ejemplo, empresas todopoderosas). Este desequilibrio haría irrealizable el objetivo restaurativo de conseguir acuerdos satisfactorios para todas las partes implicadas. En definitiva, los escépticos dudan de la capacidad de los profesionales de la JR de gestionar casos de esa complejidad.

Sin embargo, tal y como señalamos en otra ocasión, los facilitadores han adquirido a día de hoy una experiencia más que suficiente para operar en entornos complejos, especialmente en aquellas jurisdicciones en las que funciona un modelo profesionalizado de intervención restaurativa (Gaddi, 2020).

Esta pericia, también reforzada por medio de programas de formación amplios y en evolución, está claramente reconocida por la legislación supranacional que regula los perfiles y funciones de los facilitadores, asignándoles incluso prerrogativas exclusivas como la de decidir si un encuentro restaurativo es apropiado o no en cada caso concreto¹². Al mismo tiempo, la normativa supranacional recomienda también la adopción de medidas preventivas para evitar los riesgos de revictimización y contrarrestar, o al menos contener, los posibles desequilibrios de poder entre ambas partes en casos de delitos graves. En este sentido, se exige que a) la gestión de los casos especialmente complejos se confíe a personal con formación avanzada y sólida experiencia previa¹³, b) en la fase de preparación se preste especial atención a todo signo de vulnerabilidad¹⁴, c) ante la imposibilidad de controlar los desequilibrios de poder, se interrumpa la reunión restaurativa o se renuncie a ella¹⁵ y, finalmente, d) el

¹²La CM/Rec (2018)8 les atribuye esta responsabilidad en su Regla 28.

¹³Comentario a la CM/Rec (2018)8, p. 11.

¹⁴R (99)19, Regla 27 y CM/Rec (2018)8, Regla 47.

¹⁵R (99)19, Regla 27, CM/Rec (2018)8, Regla 47, Comentario a la CM/Rec (2018)8, p. 11.

trabajo de los profesionales de la justicia restaurativa sea supervisado por personal cualificado¹⁶.

Por otra parte, los profesionales de la JR tienen cierta familiaridad con la tarea de evitar desequilibrios entre las partes, porque esta forma parte de su práctica cotidiana. En efecto, los intentos de dominación no son una exclusiva prerrogativa del delincuente económico. El riesgo de que una parte intente imponerse en el proceso restaurativo para dirigirlo en una dirección que le favorezca es en realidad bastante habitual, sea cual sea el contexto delictivo en el que se opera.

Por estas razones, la gestión de los intentos de dominación o, en otros términos, de los desequilibrios de poder entre las partes, es uno de los puntos a los que los profesionales de la justicia restaurativa dedican más atención, además porque depende de ello que el acuerdo final sea equitativo, equilibrado y tenga efectivamente en cuenta los intereses de todos los participantes. El facilitador sabe que es a él/ella a quien le compete la función y la responsabilidad de evitar que se produzcan intentos de dominación a lo largo del proceso restaurativo¹⁷, conteniendo las derivas instrumentales y corrigiendo los desequilibrios de poder (Carabante Muntada, 2010).

3.4.3.2. Los procedimientos restaurativos más adecuados para el tratamiento de los delitos económicos

Por último, es necesario analizar cuál podría ser el tipo de encuentro restaurativo que resulta más adecuado a las peculiaridades que presenta esta clase de delitos. A la vista de las características que presentan las víctimas en los delitos económicos, la mediación, que es el proceso más empleado o, al menos el más conocido, difícilmente podrá implementarse cuando se trata de delitos que tutelan bienes jurídicos supraindividuales, como los delitos aquí analizados. Por tanto, deberá recurrirse a otra clase de procesos, capaces de incluir una multiplicidad de sujetos: las víctimas colectivas y/o difusas, la comunidad, el

¹⁶CM/Rec (2018)8, Regla 38.

¹⁷Esta sería precisamente la razón por la que no convence el argumento de que los procesos restaurativos no serían un instrumento adecuado en la delincuencia de cuello blanco (Gabbay, 2007).

victimario y cuántos se hayan visto afectados y/o involucrados en el evento delictivo.

En este sentido, es posible imaginar, más allá de la mediación, una variedad de procesos, medios o instrumentos restaurativos, en los que dar entrada a una multiplicidad de actores. En este sentido, tal y como ha sugerido Guardiola (2020), pueden resultar interesantes los “*conferencing*” o procesos similares, en los que puede participar un mayor número de personas que representan a todos los intereses implicados en el delito, además de las víctimas o autores de los hechos delictivos.

Como ya ha sido destacado por numerosos autores, ni la JR se reduce a la mediación, ni tampoco los encuentros directos (o indirectos) entre autor y víctima son los que presentan mayores ventajas ni tienen una mayor potencialidad restaurativa. Tal y como se ha señalado (Tamarit, 2013), probablemente los compromisos conseguidos en encuentros restaurativos más amplios, en los que participan un mayor número de personas, pueden resultar más vinculantes y firmes. Es decisivo, en estos casos, llevar a cabo una adecuada selección de los participantes y que el encuentro se conduzca de forma correcta, es decir, que se lleve a cabo un proceso de calidad (Walgrave, 2011).

Como es conocido, las prácticas de justicia restaurativa son flexibles y moldeables. Son muchos los procesos que pueden emplearse y no existe inconveniente en que se adapten a las peculiaridades y circunstancias que presente cada caso. En realidad, descartada la mediación por su limitado alcance, es posible recurrir a otros encuentros más “adecuados” a las necesidades que presentan estos delitos. Si partimos de los modelos descritos en el Manual de Programas de Justicia Restaurativa de Naciones Unidas (UNODC, 2020), podrían utilizarse como marco de referencia tanto las Conferencias (*Conferencing*) como los Círculos (*Circles*). Ambos procesos se diferencian en sus formalidades, objetivos, funcionamiento, en cómo se facilita la intervención de las partes y en su forma de relacionarse con el proceso penal tradicional. Sin embargo, tienen en común una notable versatilidad y la capacidad para dar voz a un número significativo de participantes, lo que puede resultar apropiado para la gestión de delitos complejos, como los económicos. Si bien todavía el uso de este tipo de prácticas en nuestro país no está muy

extendido, a ellos se han referido los autores que se han planteado la posibilidad de aplicarlos a los delitos económicos (Braithwaite, 2013; Guardiola, 2020).

Veamos cuáles son las características de cada uno de ellos.

a) *Las conferencias restaurativas*. Señalan Guardiola et al. (2011) que este tipo de encuentros se caracteriza por involucrar no solo al ofensor y la víctima, sino también a otras personas que se han visto afectadas por el delito, generalmente grupos de apoyo o familiares de la víctima y del ofensor. El objetivo de estos encuentros es discutir y, en su caso, aprobar una propuesta de reparación construida entre todos los intervinientes. Se busca que el ofensor reconozca el impacto que el delito ha tenido en la víctima y sus familiares, pero también en su propia vida y en la de su familia y amigos, brindando la oportunidad de restablecer unos vínculos familiares y sociales afectados por el delito. El proceso está poco formalizado o protocolizado. Dependiendo del tipo de conferencia o del modelo que se acoja pueden llevarse a cabo una o varias reuniones (Miguel Barrio, 2019). También es posible que intervenga más de un facilitador para equilibrar las posibles diferencias de poder entre las partes (UNODC, 2020). Las conferencias familiares se han utilizado fundamentalmente en el ámbito de los menores, a menudo para desviarlos del sistema de justicia penal tradicional o, junto con la mediación, en la justicia penal juvenil, como ocurre en España.

Las conferencias comunitarias, a las que también se refiere el Manual de Naciones Unidas (UNODC, 2020), suelen ser gestionadas por organismos comunitarios y reúnen a personas preocupadas por el ofensor y la víctima y a cualquier otro miembro de la comunidad con interés en el proceso. En este caso, a la "comunidad" que ha participado en el círculo le compete también la tarea de realizar un seguimiento posterior de los pactos conseguidos en el encuentro restaurativo. En caso de incumplimiento, el ofensor puede ser sometido al proceso penal tradicional y a la consecuente condena (Lee, 2011).

Experiencias de conferencias comunitarias pueden encontrarse para la gestión de las consecuencias derivadas de delitos medioambientales en diferentes jurisdicciones, como las de Nueva Zelanda, Australia y Escocia. La participación de entidades comprometidas con la defensa del medioambiente,

junto con representantes del mundo de la justicia, favorecería la elaboración de soluciones restaurativas de varia naturaleza (Aertsen, 2018).

b) Los *círculos restaurativos*. Siguiendo de nuevo a Guardiola et al. (2011), estos procesos tienen su origen en las comunidades indígenas de Norteamérica y han ido evolucionando en el tiempo, dando lugar a diferentes formas o procedimientos en el intento de adaptarlos a la justicia estatal (Círculos de sanación o pacificación y Círculos de sentencia). El objetivo principal de los círculos es “*dar voz a cuantos miembros de la comunidad lo deseen y construir relaciones de confianza que refuercen los lazos en la comunidad a partir del diálogo sobre las causas del delito y cómo afrontarlo*” (Kurki, 2003, citado por Guardiola et al., 2012, 40).

Usualmente los círculos suelen iniciarse exponiendo lo sucedido y después dando la palabra, por turno, a todos los intervinientes para que expresen su opinión tantas veces como sea necesario o lo deseen. El número de encuentros y la forma en que estos se llevan a cabo son muy variados, dependiendo del caso en concreto (Miguel Barrio, 2019).

Tal y como destaca el Manual de Naciones Unidas (UNODC, 2020), este tipo de encuentros se ha utilizado para resolver conflictos escolares o comunitarios y, recientemente, se han implementado también en el marco de los delitos de odio (Chapman y Kremmel, 2018, citados en UNODC, 2020). Pueden utilizarse incluso en prisión para facilitar el reintegro de los presos a la comunidad.

Se suele distinguir entre los círculos de pacificación o sanación, por un lado, y los círculos de sentencia por el otro, aunque en lo que se refiere al procedimiento no parecen presentar diferencias significativas (Miguel Barrio, 2020). Los primeros pretenden el restablecimiento de las relaciones con la sociedad, a través de un diálogo de construcción de valores sociales con poca participación de personas involucradas en el sistema de justicia penal (abogados, policías, etc.) y con mayor enfoque emocional. Los segundos, dependiendo de los modelos, adoptan un enfoque más jurídico.

En los *círculos de sanación* o pacificación pueden intervenir todos los sujetos afectados por el delito y profesionales y voluntarios de la sociedad que puedan aportar sus experiencias. Se emplean para intentar que quienes participan en ellos superen situaciones de daño y/o sufrimiento individual o colectivo. La

comunidad tiene en este tipo de procesos un papel central, por eso resulta esencial que quienes actúan en su nombre representen los valores que el círculo intenta reflejar (UNODC, 2020).

Los *círculos de sentencia* tienen como objetivo preparar un "plan de sentencia" que podrá ser útil al juez en el momento de dictar la sentencia. En estos círculos, que usualmente siguen a un previo círculo de sanación o pacificación (Lee, 2011), pueden participar varios representantes del sistema de justicia (juez, Ministerio Fiscal, abogado y, en ocasiones, agentes de policía). Los acuerdos resultantes del círculo restaurativo pueden incluir, por ejemplo, compensaciones, planes de reparación o sugerencias de condiciones a cumplir para la suspensión del proceso o la pena. Para que el juez pueda incluir los acuerdos restaurativos en su fallo final, es necesario que el ofensor se declare culpable (Lee, 2011).

Tal y como se señala en el Manual de Naciones Unidas (UNODC, 2020, 32) "*Los círculos de sentencia están diseñados para fortalecer el sentido colectivo de la comunidad y para empoderar a la víctima, el delincuente y los miembros de la comunidad a través de un proceso de curación y resolución de problemas*". En este caso también les compete a los miembros del círculo realizar un seguimiento posterior, tanto para vigilar el cumplimiento de los acuerdos, como para ofrecer soporte al ofensor después de la sentencia final. Aunque se apliquen sobre todo a la delincuencia convencional, el uso de los círculos de sentencia ha sido destacado como potencialmente beneficioso también en casos de delitos medioambientales (Boyd, 2008, citada por Aersten, 2018).

Este tipo de encuentros integran, según algunos autores (Guardiola et al., 2011 Tamarit, 2013 y Miguel Barrio, 2019 y 2020), una de las prácticas con mayor potencial restaurativo, porque permiten la participación de la comunidad que no pertenece al "*entorno afectivo de las partes ni tienen relación directa con los hechos*" (Guardiola et al., 2012, 41) en la toma de decisiones sobre cómo afrontar el delito y los daños. Además, los círculos, al otorgar mayor protagonismo a la comunicación y participación de la comunidad, pueden servir también para reforzar los vínculos sociales y contribuir a mejorar las relaciones entre la comunidad y el sistema de justicia.

4. Metodología

4.1. Preguntas de investigación

De conformidad con los objetivos planteados, nuestra investigación está dirigida a conocer:

- Cómo la justicia penal tradicional aborda la delincuencia económica y cuáles son las principales cuestiones problemáticas que este tipo de delitos plantea en el proceso penal.
- Cómo los operadores jurídicos valoran el tratamiento que la justicia penal reserva a los delitos económicos y cómo ven la aplicación de la Justicia Restaurativa en este campo.
- Cómo los profesionales de la Justicia Restaurativa valoran la posible aplicación de la JR a la delincuencia económica y cómo abordarían una hipotética intervención en estos casos.

Para responder a estas preguntas, hemos organizado la investigación como sigue.

4.2. Estrategia de investigación. Justificación y descripción

Se ha realizado un estudio de caso con un enfoque descriptivo y cualitativo.

En concreto, se han seleccionado y analizado tres casos de delitos económicos sucedidos y juzgados en Cataluña y, por cada uno de ellos, se ha recopilado información a) a través del análisis documental del material judicial y b) mediante entrevistas en profundidad a los operadores jurídicos involucrados.

La información recopilada se ha trasladado a los profesionales del Programa de Justicia Restaurativa de Cataluña, para conocer su opinión sobre la aplicabilidad de la JR en los casos examinados. Para ello, se han llevado a cabo entrevistas y “focus groups” con los responsables y el personal del Programa.

4.2.1. Estudio de caso

Hemos optado por un estudio de caso con enfoque cualitativo y descriptivo, dado que queríamos conocer y comprender en profundidad un fenómeno hasta ahora

relativamente poco estudiado, a saber, cómo se manifiestan en la realidad diaria de los tribunales las cuestiones más relevantes concernientes al tratamiento de la delincuencia económica por parte del sistema de justicia penal tradicional. Asimismo, queríamos recoger la opinión de los operadores jurídicos y de los profesionales de la Justicia Restaurativa a partir de eventos y contextos reales. La integración de ambas dimensiones, objetiva y subjetiva, nos ha permitido elaborar la descripción de la situación actual y, a partir de ahí, identificar las condiciones necesarias para la futura implementación de intervenciones restaurativas en el campo de la delincuencia económica.

Como se anticipaba, se han seleccionado 3 casos de delitos económicos especialmente relevantes para nuestra investigación, concretamente, un delito fiscal, un delito medioambiental y un delito relacionado con la corrupción. Para cada uno de ellos, se ha examinado la respuesta proporcionada por la Justicia Penal Tradicional (JPT) y se han indagado las condiciones de realización de una posible respuesta restaurativa (JR).

4.2.2. Orientación teórica

El diseño de la investigación ha contado con una perspectiva teórica idónea para identificar conceptualmente el objeto de estudio y después analizar las evidencias recogidas a lo largo del trabajo de campo sobre la base de unos postulados teóricos que se describen en el apartado 4.7.1.

Como base para realizar el estudio, dada la falta de consenso existente sobre los términos *Justicia Restaurativa* y *Delincuencia Económica* y su extensión y complejidad, se ha decidido utilizar las siguientes *definiciones operativas*:

a) *Justicia Restaurativa*

“Todo proceso de diálogo implementado en el marco de los sistemas de justicia penal tradicional, que esté orientado a la reparación del daño y en el que participan todas las partes implicadas e interesadas en la búsqueda de la mejor solución para paliar las consecuencias del delito”. Esto estaría de acuerdo con el modelo de Justicia Penal Restaurativa previsto y recientemente confirmado por Walgrave (2020).

Sobre esta base hemos elaborado la definición de justicia restaurativa propuesta a los participantes en las entrevistas:

“Es un modelo de justicia enfocado en la reparación del daño y basado en procesos participativos dirigidos a conseguir acuerdos reparatorios. En los encuentros restaurativos participan todas las partes implicadas: el ofensor, la víctima (directa e indirecta) y todos los que han sido afectados por y/o han tenido alguna forma de relación con el delito”.

b) *Delincuencia económica*

Nos referimos a los delitos económicos como aquellos delitos:

- a) cometidos en el contexto de una actividad legítima –empresarial, laboral o económica– por corporaciones o por individuos que, gracias a su posición, tienen un acceso privilegiado a bienes, informaciones o contactos y que se aprovechan de su condición de privilegio para conseguir beneficios para sí mismos y/o su organización,
- b) que generan una victimización que trasciende al ámbito individual (delitos contra bienes jurídicos supraindividuales).

4.3. Definición y selección de los casos

De acuerdo con la definición mencionada en el apartado anterior, se han identificado tres tipologías de delincuencia económica que podrían presentar problemas diferentes en cuanto a su gestión, tanto por parte del sistema de justicia penal tradicional, como por parte de los profesionales de la justicia restaurativa.

Por eso hemos escogido analizar un caso de delito medioambiental, uno de delito fiscal y uno de corrupción. En efecto, el delito medioambiental ofrece la posibilidad de explorar cuestiones relativas a la responsabilidad de las empresas y tiene usualmente un impacto directo y tangible, con múltiples niveles de victimización (difusa, colectiva e individual). A su vez, el delito fiscal ofrece la posibilidad de explorar una dimensión procesal específica, en la que interviene el abogado del Estado como representante de los intereses de la Administración

ofendida y en la que el procedimiento de conformidad es la forma más frecuente de resolver judicialmente el caso. Además, la victimización supraindividual derivada del delito fiscal es menos evidente, lo que podría suponer un desafío para eventuales intervenciones de tipo restaurativo. Por último, los delitos de corrupción ofrecen la posibilidad de explorar diferentes perfiles de autor (funcionarios y ciudadanos), así como victimizaciones de tipo difuso y/o colectivo y/o compartido y –por último pero no menos importante– el doble rol (de víctima y victimario) de la Administración. En efecto, esta actúa, por un lado, como representante de los intereses de sus ciudadanos y, por otro, responde por las actuaciones irregulares de sus funcionarios.

La selección de los casos se ha llevado a cabo, por un lado, mediante una búsqueda de jurisprudencia tanto en la base de datos pública CENDOJ como en Westlaw Aranzadi. Los criterios de búsqueda han sido: Cataluña, medioambiental, corrupción, cohecho, Hacienda, delito fiscal.

Por otra parte, dado que en las mencionadas bases de datos no se publican todas las sentencias, sino solamente una selección, hemos realizado también algunas entrevistas previas con magistrados que son o han sido activos en el territorio de Cataluña y son expertos en el tema. Esto nos ha permitido también ampliar el radio de búsqueda.

Como resultado, hemos identificado inicialmente 10 casos de corrupción, 10 de delitos medioambientales y 36 de delitos fiscales, que hemos sometidos a un filtro ulterior, compuesto por los siguientes criterios. Cada caso debía:

1. Ajustarse a la definición de delincuencia económica expuesta anteriormente
2. Contar con una complejidad suficiente para sondear posibles problemas
3. Haberse cerrado con condena firme
4. Haber sucedido en Cataluña
5. Representar un tipo de delincuencia económica distinto, esto es, delitos cometidos por particulares (ciudadanos, profesionales o funcionarios) o por empresas.

Finalmente, los 3 casos identificados para el estudio han sido los siguientes¹⁸:

1. IP – *delito medioambiental*: Este caso fue seleccionado porque reunía algunas de las características de los delitos económicos, tal y como se definen en nuestro trabajo de investigación: era un delito medioambiental, cometido por una empresa, en el que había varios sujetos imputados y además había intervenido (desde la fase de investigación porque se personó inicialmente) una acusación particular.
2. TAX - *Delito fiscal*: Este caso fue seleccionado por reunir algunas de las características de los delitos económicos que nos interesan, pero diferentes a las del caso anterior. Se trataba de un delito fiscal en el que se habían cometido otros delitos instrumentales (las falsedades) imputándose originariamente a varios sujetos. Además, y esta es la característica que más nos interesaba en este caso, el procedimiento se resolvió por la vía de la negociación, como es muy frecuente en los delitos fiscales (según nos han indicado los entrevistados y ya conocíamos por la literatura sobre el tema). Concretamente, se logró una conformidad en la que intervinieron el acusado, el Ministerio Fiscal y el abogado del Estado, presente en nombre de la Administración Tributaria como acusación particular.
3. TdC – *Delito de corrupción urbanística*: Este tercer caso se seleccionó, de entre los que habían sido juzgados en Barcelona, porque reunía, dentro de los delitos que se denominan de corrupción, unas características que le hacían distinto a los otros dos. En ese caso, no estaba involucrada una empresa, sino que se trataba de autores o responsables individuales y, además, estaban involucrados también miembros de la Administración pública, en este caso del municipio. Se trataba también de un caso en el que el objeto de la decisión penal, uno de los aspectos nucleares del delito, requería de un pronunciamiento de otra jurisdicción, la contencioso-administrativa. Se trata de una situación muy frecuente en los delitos de corrupción. Presentaba así una cierta complejidad administrativa.

Los tres casos se encuentran actualmente en fase ejecutoria. Esta circunstancia, que ha supuesto un inesperado descubrimiento en sí, no ha influido en el tipo de

¹⁸La descripción de los casos está disponible en el Anexo 4.

información que buscábamos inicialmente. Sin embargo, ha generado algunos inconvenientes o dificultades, como el acceso al expediente judicial del caso 1 (IP), como después se comentará.

4.4. Protocolo de estudio del caso (recogida y organización de la información)

Para la recogida y organización de la información, se ha construido un *protocolo de estudio de caso* que, junto con el cronograma de las actividades previstas, ha servido, además, para monitorizar el proceso de investigación de campo¹⁹.

Siguiendo la secuenciación de trabajo de campo, el protocolo se divide en dos partes: la primera dedicada al sistema judicial y la segunda al programa de justicia restaurativa.

En la columna de la izquierda se encuentra el listado de las cuestiones por explorar mientras que en la columna de la derecha se encuentran las fuentes de información a consultar para cada una de las cuestiones.

PARTE 1: Análisis de la trayectoria procesal

Figura 1: Protocolo de estudio del caso: parte dedicada al análisis de la trayectoria procesal

TEMAS	FUENTES DE INFORMACIÓN
Tipo de delito y condena	<ul style="list-style-type: none"> • Expediente • Sentencia
Tratamiento víctima (real e hipotético/ideal)	<ul style="list-style-type: none"> • Expediente • Sentencia • Entrevistas
Identificación del daño (real e hipotético/ideal)	<ul style="list-style-type: none"> • Expediente • Sentencia • Entrevistas
Formas de reparación (real e hipotético/ideal)	<ul style="list-style-type: none"> • Expediente • Sentencia • Entrevistas
Adecuación sistema penal actual (opinión Operadores Jurídicos)	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevistas

¹⁹El protocolo completo se encuentra en el Anexo 1

PARTE 2: Análisis de las condiciones para el proceso restaurativo

Figura 2: Protocolo de estudio del caso: parte dedicada al análisis de las condiciones para el proceso restaurativo

TEMAS	FUENTES DE INFORMACIÓN
JR (condiciones procesales para la aplicación de la JR)	<ul style="list-style-type: none">• Expediente• Sentencia• Entrevistas
JR (condiciones “subjetivas” para la aplicación de la JR – grado de conocimiento y opinión de los operadores jurídicos)	<ul style="list-style-type: none">• Expediente• Sentencia• Entrevistas
Opinión sobre la utilidad de la JR en el ámbito de los WCC (facilitadores)	<ul style="list-style-type: none">• Entrevistas• Focus Groups
Identificación de los participantes <ul style="list-style-type: none">• Criterios• Contacto• Con los recursos/condiciones actuales• Con otros recursos/condiciones	<ul style="list-style-type: none">• Entrevistas• Focus Groups
Identificación del tipo de proceso <ul style="list-style-type: none">• Criterios• Organización• Con los recursos actuales• Con otros recursos	<ul style="list-style-type: none">• Entrevistas• Focus Groups

4.5. Información recolectada (fuentes de información)

4.5.1. Documentación judicial (sentencias y expedientes judiciales)

Una vez identificados los casos, se ha realizado la lectura de la documentación judicial (sentencias y expedientes judiciales de cada uno de los casos).

Para la lectura de las sentencias y la organización de las informaciones, hemos utilizado unos indicadores comunes: Fecha, Tribunal que emitió la sentencia, Delito, Antecedentes procesales y de hecho, Hechos probados, Intervinientes, Condena, Atenuante de reparación, Responsabilidad Civil, Fórmula de identificación del daño y Destinatario de la responsabilidad civil/indemnización (la plantilla está disponible en el Anexo 2).

En cuanto a los expedientes judiciales, de forma previa se ha presentado en la Secretaría de Coordinación Provincial de Barcelona la petición necesaria para

que se nos autorizara el acceso, de acuerdo con la Circular 3/2015, de 5 de octubre del Secretario de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya. La petición contenía todas las informaciones sobre el objetivo de la investigación y las modalidades de recogida de datos y los expedientes que se deseaban consultar.

En cuanto a los casos 2 y 3, se ha podido consultar el expediente judicial completo, incluso el expediente de la ejecutoria. Por lo que respecta al caso 1, se nos ha denegado la autorización, como se verá más adelante.

Para la lectura de los expedientes y la organización de las informaciones, hemos utilizado unos indicadores comunes: Delito, Fecha comisión, Fecha sentencia firme, Tipo sentencia (conformidad/ordinaria), Partes involucradas, Identificación y reparación del daño (cómo se plantea para cada una de las partes); Identificación y reparación de la víctima (cómo se plantea para cada una de las partes). La plantilla de lectura del expediente se encuentra en el Anexo 3.

4.5.2. Entrevistas a los operadores jurídicos

Las entrevistas a los operadores jurídicos tenían como objetivo recoger su punto de vista sobre las principales cuestiones problemáticas que la delincuencia económica plantea en el proceso penal y sobre la justicia restaurativa y su aplicabilidad en casos concretos de delincuencia económica.

Para este propósito, nos hemos valido de entrevistas en profundidad, en las que hemos utilizado un guion de cuestiones con el fin de orientar la conversación hacia los temas objeto de investigación. Por tanto, hemos pedido una breve descripción del caso que nos permitiera apreciar eventuales diferencias de opinión en los relatos, según el rol que cada persona entrevistada había tenido en el proceso. A continuación, hemos preguntado por su opinión sobre la adecuación del sistema de justicia penal para el tratamiento del caso en cuestión, sobre el trato proporcionado a las víctimas, sobre la identificación y reparación del daño, y sobre la posibilidad de aplicar procesos restaurativos en el caso en cuestión. Se ha querido indagar sobre su conocimiento de la JR y, cuando la persona entrevistada mostraba desconocer o no tener un conocimiento preciso de lo que se trataba, se le ha proporcionado la definición mencionada en el

apartado 4.2.2., preguntándole si consideraba que un proceso de esta naturaleza, en su opinión, cómo hubiera podido aplicarse al caso en examen. La plantilla de la entrevista está disponible en el Anexo 5.

En cuanto a las personas entrevistadas, para cada uno de los tres casos estaba previsto entrevistar: Juez/a, fiscal y abogados de la parte condenada y de las acusaciones particulares y, de ser posible, al condenado.

Hemos descartado, finalmente, la idea de entrevistar a los condenados para limitar la información a las personas que habían intervenido como profesionales en el proceso. Entrevistar a los condenados habría requerido, para equilibrar la información, entrevistar también a las víctimas, algo que en nuestra opinión habría requerido de una atención y estudio específico. Esta decisión se justifica también por otros motivos. Primero, la información sobre la opinión de los condenados nos la han facilitado sus abogados, al menos en dos de los casos, el 1 y el 2, por lo que podremos tenerla en cuenta, aunque con prudencia por ser una información de segunda mano. En segundo lugar, algunos de los condenados del caso 3 habían fallecido, enfermado o se hallaban fuera del país. Por último, nos ha parecido que, dado que la ejecución de la sentencia no se había completado en ninguno de los tres casos, el contacto con los condenados podía resultar comprometedor para ellos. En cualquier caso, la información que hemos recogido es ya bastante exhaustiva para nuestros propósitos y, por tanto, hemos podido prescindir de las entrevistas a los condenados.

Las entrevistas han sido grabadas y su contenido ha sido posteriormente transcrito.

En total, se han realizado 9 entrevistas:

- **Caso 1 (IP):** Fiscal, abogada de la parte condenada y abogado de la acusación particular. (3 entrevistas).
- **Caso 2 (TAX):** Fiscal, abogado de la parte condenada, abogado del Estado y jueza (4 entrevistas).
- **Caso 3 (TdC):** Fiscal y jueza (2 entrevistas).

4.5.3. Entrevistas a las responsables del Programa de Justicia Restaurativa

Se han realizado 2 entrevistas: la primera, con la Coordinadora del Equipo de Justicia Restaurativa y con la Jefa del Área de Reparación y Atención a la Víctima y la segunda únicamente con la coordinadora.

La primera entrevista tenía el objetivo de dar a conocer el proyecto de investigación, sus antecedentes, sus objetivos y su metodología, así como establecer pautas de colaboración y recibir las autorizaciones necesarias para realizar los encuentros con el personal del Programa.

La segunda entrevista tenía el objetivo de conocer el funcionamiento del Programa de Justicia Restaurativa, su organización, los protocolos de actuación, los criterios de asignación de los casos, la composición y el perfil del equipo de profesionales, así como organizar los *focus groups*.

4.5.4. Focus groups con el personal del Programa de Justicia Restaurativa

Con el objetivo de recabar información sobre la opinión de los/las profesionales del Programa de Justicia Restaurativa sobre la posibilidad de aplicar procesos restaurativos a la delincuencia económica y específicamente a los casos seleccionados para la investigación, se han realizado 6 *focus groups* en tres fases.

La primera fase se ha dedicado a formar, con base en las indicaciones de la coordinadora del Programa, 3 equipos de mediadores y se ha asignado a cada uno de ellos uno de los casos estudiados. Los criterios de selección aplicados han sido idénticos a los empleados habitualmente para la distribución de casos en la organización diaria del servicio. Específicamente, nuestros casos han sido asignados con base en la territorialidad a subequipos que ya de entrada reflejan niveles de experiencia y de formación diferentes y complementarios (la colaboración entre personas con más antigüedad y otras de incorporación más reciente se considera una ventaja para la gestión de casos complejos). Para evitar, en la medida de lo posible, que la información sobre los casos se trasladase de forma sesgada, es decir, para evitar trasladar a los equipos sólo los elementos que parecieran relevantes a las investigadoras, omitiendo otros que pudieran resultar relevantes desde de la perspectiva restaurativa, se ha

decidido remitir a cada grupo aquellas informaciones que normalmente reciben en el momento en el que un nuevo caso se asigna al personal del servicio de JR. Por eso, se han puesto a disposición de los grupos los escritos de acusación del Fiscal, así como los escritos de defensa, cuando estaban disponibles. Es decir: se ha trasladado a los subequipos la información sobre los casos como si se tratara de una derivación cualquiera. Concretamente:

- Al subequipo 1 (caso IP) se le ha proporcionado el escrito de acusación del Fiscal y de la acusación particular.
- Al subequipo 2 (caso TAX) se le ha proporcionado el escrito de acusación del Fiscal.
- Al subequipo 3 (caso TdC) se le ha proporcionado el escrito de acusación del Fiscal.

Asimismo, se ha decidido no remitir a los equipos las sentencias, evitando posibles interferencias que el conocimiento del desenlace del juicio pudiera crear en el análisis del caso por parte de los profesionales de la JR.

Junto con la documentación del caso, se ha transmitido a los equipos una breve descripción de los objetivos de la investigación y de los *focus groups* (disponible en el Anexo 6). Concretamente, se les ha explicado que era necesario conocer su opinión sobre la posibilidad de aplicar algún tipo de intervención restaurativa al caso y qué problemas podrían plantearse desde la práctica. La descripción contenía la invitación a leer los escritos de acusación teniendo en cuenta que se necesitaba conocer:

- quiénes convocarían y quiénes deberían, en su opinión, estar presentes en el encuentro (asumiendo que todos aceptarían participar)
- qué tipo de encuentro les parecería más adecuado para cada caso
- cómo debería componerse el equipo (número de profesionales, características personales, formación previa, experiencia u otros elementos)
- qué tipo de recursos necesitarían (complementos de formación, asesoramientos u otros)
- cómo organizarían la agenda o el calendario de las actividades
- otras cuestiones que les parecería oportuno tener en cuenta

Por último, les dimos instrucciones sobre la organización de los *focus groups*.

La **segunda fase** se ha dedicado a realizar 3 encuentros, uno con cada uno de los subequipos, con el objetivo de despejar eventuales dudas que hubieran podido surgir de la lectura de la documentación (por ejemplo, dudas sobre cuestiones procesales o sobre los delitos tratados). La intención era la de proporcionar toda la información que los profesionales necesitaran para contestar adecuadamente a las preguntas que se formulen en el siguiente encuentro.

La **tercera fase** se ha dedicado a la realización de otros 3 encuentros, en los que los/las profesionales de cada uno de los equipos describieran el enfoque que darían al caso, siguiendo el esquema planteado en las instrucciones recibidas en la primera fase.

Los encuentros, en los que ha participado casi todo el personal del Programa de Justicia Restaurativa, se han realizado virtualmente en sesiones de *Teams* que han sido grabadas y después transcritas para su posterior análisis.

4.6. Dificultades inesperadas y posibles repercusiones en la recopilación de datos

4.6.1. Sentencias no ejecutadas

El hecho de que los tres casos se encuentren actualmente en fase ejecutoria no ha influido en el tipo de información que buscábamos inicialmente. Sin embargo, lo cierto es que ha generado algunos inconvenientes o dificultades, como el acceso al expediente judicial del caso 1 (IP). Una vez solicitada la autorización al juzgado competente, se nos informó de que se daría traslado de nuestra solicitud a las partes para que se pronunciaran. Transcurridos unos días, se nos informó de que una de las partes no había autorizado nuestra petición y que, por este motivo, se nos denegaba el acceso al expediente. En consecuencia, se solicitó la revisión del fallo y se pidió que, en su caso, se nos autorizara a examinar al menos la parte del expediente previa a la sentencia. Finalmente, recibimos una respuesta negativa.

4.6.2. Imposibilidad de contactar con algunos de los entrevistados

La jueza que emitió la sentencia del caso 1 (IP) ha estado de baja durante el periodo en el que se ha llevado a cabo el trabajo de campo, por lo que ha resultado imposible contactar directamente con ella, pese a reiterados intentos.

Los abogados defensores del caso 3 (TdC) no han podido ser entrevistados. Una de las defensas, que en un primer momento se había mostrado dispuesta a realizar la entrevista, ha dejado de contestar a nuestros reiterados intentos de comunicar con ella para concretar una fecha. La otra defensa no llegó a contestar a nuestras llamadas y después supimos que ya se había jubilado.

4.7. Método de análisis de la información

A continuación, se proporciona la descripción del proceso de análisis de la información utilizada.

4.7.1. Escenarios ideales

Para analizar la información recogida, nos hemos valido de unos "escenarios ideales", es decir, de unos postulados teóricos que también nos han servido para construir el diseño de investigación, el protocolo de caso y los esquemas de las entrevistas y de los *focus group*.

Estos escenarios ideales, que hemos identificado sobre la base del estudio previo de la literatura penal, criminológica y restaurativa (descrita en el apartado 3, Marco Teórico) no deben entenderse como "hipótesis" sino como "proposiciones" que describen situaciones ideales que después deben compararse con la situación que emerge empíricamente del trabajo de campo (*pattern matching procedure*) (Yin, 2018).

Concretamente,

En relación con el papel de la JPT, especialmente respecto a la reparación del daño y a la consideración de las víctimas colectivas, los escenarios ideales para comprobar han sido:

la JPT no trata satisfactoriamente estos casos, porque:

- a) no tiene en cuenta todos los intereses involucrados,*
- b) no tiene en consideración a las víctimas colectivas y sus intereses*
- c) no repara adecuadamente el daño provocado, especialmente el daño social*

En relación con el papel de la JR, especialmente en la reparación del daño y la consideración de las víctimas colectivas, los escenarios ideales para comprobar han sido:

la JR trataría satisfactoriamente estos casos porque:

- a) se puede aplicar a la delincuencia económica,*
- b) tendría en consideración a las víctimas colectivas y sus intereses*

- c) *podría reparar adecuadamente el daño provocado, especialmente el daño social.*

El uso de la lógica analítica del *pattern matching* garantiza que el trabajo de campo se desarrolla con el rigor adecuado y permite preservar la validez interna de la investigación.

4.7.2. Análisis documental del contenido de las sentencias y de los expedientes

- a) Análisis de las sentencias. Se han analizado las sentencias organizando la información según los indicadores mencionados anteriormente. Esto nos ha permitido evidenciar los detalles de la resolución penal del caso, así como las cuestiones que el sistema de justicia penal tradicional ha considerado mayormente relevantes. Estábamos especialmente interesadas en conocer cuánto tiempo había transcurrido desde el escrito de acusación hasta la sentencia firme, para evaluar la efectividad de la respuesta penal. También queríamos conocer si y cómo se había tenido en cuenta el aspecto de la reparación del daño y qué tipo de medidas se habían tomado para la satisfacción de la víctima.
- b) Análisis de los expedientes. Para llevar a cabo el análisis de los expedientes también se ha organizado la información según los indicadores mencionados anteriormente. Esto nos ha posibilitado profundizar en las cuestiones ya identificadas en la sentencia y tener información más detallada sobre cómo se había desarrollado el proceso, qué dificultades se habían manifestado y cuál había sido la actitud procesal de cada parte involucrada.
- a) Análisis de las entrevistas. Las entrevistas se han analizado, en primer lugar, descomponiendo el texto de las transcripciones en ejes temáticos que reproducían las guías de pautas de las entrevistas: adecuación del sistema penal para los delitos económicos, tratamiento víctima (real e hipotético/ideal), identificación del daño (real e hipotético/ideal), formas de reparación (real e hipotético/ideal), JR (condiciones procesales para la aplicación de la JR), JR (condiciones “subjetivas” para la aplicación de la JR, grado de conocimiento y opinión de los operadores jurídicos).

En segundo lugar, se han registrado y evidenciado aquellos fenómenos relevantes que habían surgido a lo largo de la entrevista (por ejemplo, contenidos discordantes o novedosos que parecían no confirmar nuestros escenarios ideales, o aportaciones especialmente originales).

En tercer lugar, para dar respuesta a cada uno de los objetivos del proyecto de investigación, se han reagrupado los contenidos de cada eje temático en categorías más amplias que comprendían también los contenidos emergentes, contrastándolos con los escenarios ideales mencionados anteriormente.

- b) *Análisis de los Focus Group.* Para el análisis de los *focus groups*, hemos procedido de forma análoga a las entrevistas. Por tanto, hemos analizado el contenido de las transcripciones, procediendo a descomponer el texto siguiendo la línea de los temas planteados y evidenciando temas emergentes y/u opiniones discordantes. Sucesivamente, se han reagrupado en categorías más amplias que comprendían también los contenidos emergentes, contrastándolos con los escenarios ideales mencionados anteriormente.

La cantidad de información recolectada era tal que nos ha permitido prescindir de la elaboración mediante Atlas/Ti., prevista inicialmente.

4.8. Deficiencias inherentes al diseño y análisis que podrían haber influido en el estudio

Hubiéramos querido implicar a algunos de los participantes en la investigación en un proceso de validación de los resultados. Esto habría reforzado la validez interna del estudio, pero no ha sido posible por razones de tiempo.

4.9. Cuestiones éticas

Para contactar con los participantes y para el tratamiento de la información recogida, se han aplicado los indicadores contenidos en el Código de Buenas Prácticas en la Investigación de la Universidad Autónoma de Barcelona (Acuerdo del Consejo de Gobierno, de 30 de enero de 2013), que establece un protocolo

de seguridad para la recogida, almacenamiento y custodia del material de investigación y de los datos sensibles, según la normativa vigente en materia de protección de datos. Por tanto, hemos adoptado protocolos para asegurar el consentimiento informado de los participantes y toda información sensible se ha tratado de forma anónima.

Los escritos de acusación remitidos a los equipos del Programa de Justicia Restaurativa para la realización de los *focus groups* han sido previamente anonimizados. Además, todos los profesionales han firmado un compromiso de confidencialidad (disponible en el Anexo 8).

La grabación de las entrevistas y de los *focus groups* ha sido expresamente autorizada por los participantes. A tal fin, se ha elaborado una hoja de consentimiento informado que se ha proporcionado a la persona entrevistada antes de la entrevista, con el objetivo de informar del objeto de estudio y responder a posibles dudas (disponible en el Anexo 7). La persona entrevistada y una de las investigadoras han firmado y recibido copia del documento.

5. Resultados

A continuación, se expondrán los resultados obtenidos en relación con cada uno de los objetivos planteados en la investigación a partir del examen de los expedientes y resoluciones judiciales, las entrevistas realizadas a los operadores jurídicos que intervinieron en los casos (objetivos 1 y 2) y, por último, los resultados de los *focus groups* realizados con los profesionales del Programa de Justicia Restaurativa de Cataluña en relación también con cada uno de los casos (objetivos 3 y 4).

5.1. Objetivo 1: "Identificar y valorar, a partir de las opiniones de los actores directamente implicados, las principales cuestiones problemáticas que la delincuencia económica plantea en el proceso penal"

Los resultados vinculados con este objetivo se han extraído del análisis del material judicial (expedientes judiciales, escritos de acusación, de defensa y de las sentencias) y de las entrevistas llevadas a cabo a nuevo de los operadores jurídicos que participaron en la gestión de los casos analizados²⁰.

5.1.1. Análisis de los expedientes judiciales de los tres casos

Aunque el expediente del caso 1 (IP – delito medioambiental) no pudo ser examinado²¹, su marcha procesal puede inferirse del análisis de los escritos de acusación, de los datos contenidos en la sentencia y de la información que nos ha brindado el juzgado donde la sentencia se dictó y se encuentra en ejecución.

El caso se inicia en 1997 a raíz de la denuncia presentada, por un lado, por unos vecinos cercanos al lugar donde se estaba cometiendo el delito y, por otro, por una asociación ecologista de la zona. A partir de ese momento, y durante un período comprendido entre 1997 y 2003, se llevan a cabo actuaciones de investigación por parte de los Mossos d'Esquadra. En 2003, el Ministerio Fiscal

²⁰Véase epígrafe 4.5.2., en la sección dedicada a la metodología, donde se establecen los motivos por los que se decidió realizar entrevistas únicamente a los operadores jurídicos que hubiesen intervenido en los casos.

²¹Véase epígrafe 4.5.1., en la sección dedicada a la metodología, los motivos por los que no pudimos acceder a este expediente.

y la Acusación particular presentan sendos escritos de acusación y se abren diligencias previas, celebrándose la vista oral en 2014. Contra la sentencia condenatoria de primera instancia, emitida en 2014, se interpone recurso de apelación ante la Audiencia Provincial, que se resuelve en 2016, confirmándose la condena, salvo en un extremo. De esta forma, la nueva sentencia reconoce la aplicación del atenuante muy cualificada de dilaciones indebidas reduciéndose la pena impuesta a los acusados que pasó de los 2 años de cárcel y una multa de 18 meses a 1 año y medio de cárcel y una multa de 12 meses.

En concepto de responsabilidad civil, la sentencia condenó a dos cargos de la empresa contaminante: 1) a asumir los costes económicos de la recuperación ambiental hasta la eliminación de las sustancias contaminantes, así como 2) a detener y paralizar los vertidos y a tomar todas aquellas medidas de restauración que fueran necesarias para preservar y mantener el equilibrio ecológico perturbado, además de 3) a asumir el coste económico de la recuperación ecológica necesaria para restablecer los valores y condiciones naturales existentes antes de los vertidos. Finalmente, se ordenó que los tres condenados y, subsidiariamente, la empresa indemnizara a los perjudicados y a uno de los ayuntamientos por los daños producidos en pozos y fuentes.

En el juicio intervinieron varios peritos cuyos dictámenes fueron decisivos para la condena.

En septiembre de 2021, la ejecución no se había cerrado.

Hasta ahora, la duración del proceso ha sido de 24 años.

Del análisis del expediente del caso 2 (Tax – delito fiscal), al que se ha podido acceder, se han recabado las siguientes informaciones.

El caso se inicia en 2009 por una denuncia de la Agencia Tributaria relativa a unos hechos delictivos cometidos en 2003 (irregularidades en la liquidación del impuesto de sociedades de este período) que, en términos fiscales, se encontraban a punto de prescribir. Es la propia Administración quien determinó que el importe defraudado supera los 200.000 euros, es decir, supera el límite previsto para tener relevancia penal. Aunque originariamente la acusación se dirigía contra varias personas (varios de los titulares de la empresa, además de

dos sujetos externos a la empresa, que realizaban facturas falsas), finalmente antes del juicio oral el delito se atribuye al principal titular de la sociedad defraudadora y el resto de las acusaciones decaen. Después de un período de tiempo, de un cambio de abogado, de estrategia de defensa y de un sinnúmero de comunicaciones y notificaciones entre los acusados y el juzgado, finalmente en 2015 se consigue una conformidad antes de la celebración del juicio oral. El Ministerio Fiscal, el Abogado del Estado y la defensa alcanzan un acuerdo, en virtud del cual se aprecia el atenuante de dilaciones indebidas muy calificada (que permite una sustancial rebaja de la pena) y se condena al titular de la empresa defraudadora a una pena de prisión de 6 meses y al pago de una multa equivalente, aunque algo inferior, al importe defraudado. Se le condena también al pago de las costas y gastos derivados de la actuación del abogado del Estado como acusación particular.

Se han satisfecho tanto la deuda tributaria como la multa impuesta por la comisión del delito, aunque el proceso sigue en ejecución, ya que queda por satisfacer la multa sustitutiva de la pena de prisión que ascendía a 1.080 euros (correspondiente a 12 meses a 3 euros de cuota diaria).

Hasta ahora el proceso ha tenido una duración de 12 años.

En cuanto al expediente del caso 3 (TdC – corrupción urbanística), el caso se inicia en 2009 por una denuncia de los vecinos del lugar donde se habían llevado a cabo unas construcciones ilegales.

Es en 2013 cuando se dicta el acto de apertura del juicio oral. Sin embargo, el expediente no se remite al juzgado competente hasta octubre de 2015²².

Este expediente fue largo y complejo por diversas razones.

²²A consecuencia del inicio del expediente administrativo y las posteriores decisiones de los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo se ordenó la demolición de algunas de las obras objeto también del proceso penal. Sin embargo, tras la apertura, en 2009, de un “expediente complejo de protección de la legalidad urbanística” (expediente administrativo que persigue el cese cautelar o definitivo de las obras irregulares detectadas y la demolición –en este caso– de las construcciones ilegales) cuando esta adquirió firmeza a consecuencia del fallo del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo (primero en 2012 y, posteriormente, se confirmó en 2015), el derribo del ilegalmente construido no fue ejecutado por los propietarios de la finca ni subsidiariamente por la Administración.

- En primer lugar, los acusados son cuatro, esto es, dos funcionarios del ayuntamiento que concedieron o participaron en la concesión de las licencias irregulares y un matrimonio titular de la finca en la que se edificó ilegalmente. Además, uno de los acusados es extranjero y reside fuera de España, lo que hizo aún más complejo comunicarse con él.
- En segundo lugar, de forma paralela a la sustanciación del proceso penal, se iniciaron actuaciones administrativas y se dictaron resoluciones extrapenales que afectaron directamente al asunto. En 2012, se declaró, en vía contencioso-administrativa, el carácter no urbanizable del terreno y a consecuencia de esto varias de las licencias de construcción fueron consideradas nulas. El fallo del tribunal administrativo no logró firmeza hasta 2015.

El caso se resolvió en 2017 en primera instancia y el recurso de apelación que confirmó la sentencia se emitió en 2018. En la sentencia se aplicó también el atenuante de dilaciones indebidas y se impusieron penas de prisión inferiores a los dos años, esto es, de 18 meses al alcalde y de 15 meses al otro funcionario y a los particulares titulares de la finca. Asimismo, se acordó instar a la Administración competente en materia de urbanismo para que procediera a la demolición de las construcciones, siendo las costas del derribo a cargo de los condenados.

Sin embargo, hasta la fecha no se ha llevado a cabo todavía la demolición acordada en la sentencia. Tampoco la Administración urbanística ha cumplido subsidiariamente con esta obligación, pese a haber sido instada a ello en la sentencia y existir ya un procedimiento administrativo en el mismo sentido.

Por otra parte, cabe señalar que los dos funcionarios condenados han cumplido con la multa impuesta en sustitución de la pena de prisión y han abonado el coste que les correspondía por la demolición de las obras o edificaciones que se declararon legales y ellos habían autorizado.

Queda aún por cumplir la pena impuesta a los particulares, en concreto, decidir sobre la suspensión de la pena de prisión, así como el abono de la multa y el importe que les corresponde por la demolición de las construcciones ilegales.

En este caso, no intervinieron, finalmente, peritos en la vista oral, porque cuando esta tuvo lugar, a finales de 2015, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo ya había resuelto que el suelo objeto de discusión no era urbanizable. La sentencia penal emitida en 2017 parte ya de esa consideración del suelo, imprescindible para resolver sobre la comisión del delito. En el expediente judicial consta la valoración hecha por la Administración urbanística del importe de la demolición de cada una de las construcciones constitutivas de delito.

El proceso, todavía pendiente de ejecución, ha tenido una duración de 12 años.

5.1.2. Resultados de las entrevistas realizadas a los operadores jurídicos

a) Sobre la valoración del proceso penal

Todas las personas entrevistadas, al margen del caso de que se tratara, han considerado que el proceso –la investigación y el enjuiciamiento de los hechos– ha durado demasiado tiempo. Coinciden en que este es uno de los principales puntos débiles, junto a la falta de ejecución de las sentencias.

En las entrevistas se destaca que los retrasos en el proceso son muy frecuentes, pero cuando se trata de delitos complejos el problema se agudiza. Dieron, entre otras, las siguientes razones:

- La falta de especialización de jueces y fiscales

“El juez de instrucción que muchas veces es su primer caso... o que ha tenido como mucho dos casos en toda su carrera... tiene el despacho desbordado... y entonces qué es lo que hace... pues este caso lo va dejando... lo va dejando porque le cuesta... porque no le gusta... porque le resulta complicado... porque además los abogados normalmente son abogados con un poquito más de nivel... le dan más batalla... le cuesta un poquito más resolver... el Fiscal, entre comillas, también le da más batalla porque le exige un poquito más... que resuelva... que haga... que adopte medidas cautelares... entonces yo veo clara esa parte, ¿no?... que probablemente si el juez también se especializara... o fíjate... probablemente algo tan sencillo como si pudiera contar con el auxilio de su compañero del contencioso administrativo” (Entrevistado 8)

“Usualmente los compañeros de Fiscalía saben mucho derecho penal pero muy poquito derecho urbanístico... normalmente los técnicos... y por técnicos me refiero a los arquitectos, a los secretarios municipales, pero también a los políticos... saben mucho de urbanismo que el Fiscal... y entonces suelen poder torearles” (Entrevistado 8).

- La carga de trabajo y la falta de experiencia para resolver estas causas:

“Los juzgados de pueblo, en general... eh... con causas complejas ... eh... sufren un montón [...] que tienen mucho trabajo [...] y tampoco... a ver... muchos de ellos tienen falta de experiencia... con lo cual... es difícil mover los asuntos...” (Entrevistado 2).

- La interinidad de los cargos judiciales y su frecuente movilidad:

“Y luego son jueces que muchas veces... pues eh... son... llegan y se van en cuanto pueden... hay una interinidad importante... mmm... entonces...” (Entrevistado 2).

- La dificultad para gestionar estrategias de defensa que tienden a dilatar en el tiempo el desarrollo del proceso

“Debemos tener en cuenta que en estas causas donde hay gente que... digamos... con capacidad de... de... digamos de... defensa... por decirlo así... eh... recurren... y recurren... y recurren... y... no ponen facilidades” (Entrevistado 2).

Estos retrasos provocan consecuencias negativas a distintos niveles.

Primeramente, se ha destacado que, debido a la larga demora del juicio, algunos de los protagonistas dejan de participar en el proceso o no están presentes en el momento en que se dicta la resolución. Esto ocurrió en algunos de nuestros casos: por ejemplo, un abogado y varias personas que finalmente resultaron condenadas, a lo largo de los años, habían muerto o se habían jubilado:

“Directivos de rango medio, de nivel medio... eh... aquellos señores sufrieron mucho... y bueno... creo que incluso creo que cuando... ya se dictó la sentencia diría... incluso ya se habían jubilado” (Entrevistado 1).

Además, a lo largo de todo el proceso (investigación, enjuiciamiento e incluso ejecución), los que después acaban condenados siguen ejerciendo sus funciones:

“Porque tenemos un señor que ha cometido un delito... que siguió desarrollando... desempeñando, ¿no?... funciones públicas durante bastantes años y eso es lamentable” (Entrevistado 8).

Asimismo, el delito sigue provocando sus efectos negativos:

“Mientras estábamos todos peleándonos en instrucción, en el penal, en la ejecutoria en no sé cuántas cosas más... aquello no se arreglaba nunca y, es decir, a lo mejor el daño... se podía o no sé si se llegó a agravar o no, pero imagino que había la posibilidad de que se pudiera agravar... entonces claro, de haberlo cortado antes hubiera empezado antes la restauración y al menos no se hubiera producido un daño que con el paso del tiempo sí que, sí que por sí mismo... porque claro, todos los años de instrucción... aquello seguía funcionando” (Entrevistado 4).

Por último, la larga demora puede disminuir la legitimidad misma del juicio:

“Ahora bien... lo que no es justo, y esto es cierto... es que un procedimiento dure tanto... desgraciadamente tenemos ahí un déficit que además nos resta legitimidad de un modo muy evidente, ¿no?” (Entrevistado 8).

En los tres casos examinados, los retrasos se debieron, entre otras cosas, a que fue necesaria la intervención de “especialistas” (peritos) y/o las decisiones de otras jurisdicciones o de la propia Administración. Todos los entrevistados se refirieron a esta cuestión.

Por ejemplo, para la gestión del delito medioambiental (Caso 1, IP) fue necesaria la intervención en el juicio de al menos dos peritos. Asimismo, en el delito contra la Hacienda Pública (Caso 2, TAX), la determinación de la cuota tributaria defraudada se llevó a cabo exclusivamente con la información facilitada por la Agencia Tributaria.

“El Fiscal muchas veces ponía la querrela con la información exclusiva que nos facilitaba la Agencia Tributaria” (Entrevistado 5).

Por otra parte, en el caso de corrupción urbanística (Caso 3, TdC), la acusación no se formuló hasta que los tribunales de lo Contencioso-Administrativos no se pronunciaron (entrevistados 8 y 9):

“Una vez que finaliza la instrucción... los elementos fundamentales que se tuvieron en consideración... a la hora de formular la acusación fueron en primer lugar que... existía ya un pronunciamiento de la jurisdicción Contenciosa Administrativa acerca de la irregularidad o ilegalidad de las construcciones ... [y también] un informe pericial de la Dirección General de Urbanismo” (Entrevistado 8).

La jueza que resolvió el caso de corrupción urbanística también se refirió a esta misma cuestión, es decir, la existencia, en el momento de dictar sentencia, de una resolución administrativa que se pronunciaba sobre la naturaleza no urbanizable del suelo en el cual se llevaron a cabo las construcciones (Entrevistado 9).

b) Sobre la justicia de la resolución

A pesar de las dificultades destacadas, todas las personas entrevistadas consideran que la decisión final fue satisfactoria y que el resultado del proceso había sido justo. Alegaron que el caso se había resuelto conforme a derecho, habiéndose practicado todas las pruebas y argumentado adecuadamente la resolución:

“Salvo por el tiempo... yo diría que el tratamiento fue el que debía ser... francamente ... se practicó toda la prueba... creo que no se denegó ninguna... eh... pues es lo que... es lo que hay... a lo que tienes que ajustarte” (Entrevistado 1)

“La sentencia fue justa, exhaustiva y se resolvió conforme a derecho y había pruebas suficientes” (Entrevistado 3).

c) Sobre la satisfacción de las partes con el proceso penal

Las personas entrevistadas consideran que, a todos los efectos, en la gestión del caso se tomaron en consideración los intereses de todas las partes. Aun así, alguno de los entrevistados señala que, debido a los tecnicismos de la gestión judicial de los casos penales, probablemente las partes directamente implicadas (no ya sus representantes jurídicos), no han sentido que podían expresarse o que su voz se tenía en cuenta:

“Pero la verdad que nosotros entendemos que es la que ha ocurrido, es la que damos por probada en virtud de los medios de prueba que se han practicado en el acto del juicio. Pero que muchas veces no se corresponde con la realidad. Y... yo creo que en la mayoría de las ocasiones es difícil que el ciudadano salga satisfecho con la solución que damos los jueces. Porque es tan técnica, es tan estrictamente jurídica” (Entrevistado 7)

“Los espacios donde nos movemos la judicatura, los fiscales... donde se desarrollan este tipo de juicios, generalmente son espacios poco amables... el lenguaje que utilizamos, aunque cuando se trate de gente culta, es un lenguaje... mmm... tan técnico que muchas veces la gente quiere explicarles y los propios jueces decimos no no, eso no, no es pertinente porque no me interesa para el tipo penal... pero igual la persona quiere explicarte porque aquello es lo importante, porque lo hizo, porque se encontró en aquel contexto... nosotros no les dejamos hablar porque a los efectos de delimitar el tipo... a nosotros no nos interesa” (Entrevistado 7).

Entre las cuestiones que se señalaron como “negativas” los entrevistados destacaron que no siempre es posible identificar las causas y los motivos que llevaron a la comisión del delito, porque falta información o, por ejemplo, porque no se ha citado a todos los implicados

“No logramos saber qué había pasado... el dueño originario de la finca no fue llamado al juicio y es posible que allí estuviera una parte de la clave de lo que pasó, por lo menos a nivel de los propietarios” (Entrevistado 9).

También los entrevistados coincidieron en destacar que las sentencias condenatorias cumplieron con los objetivos que persigue el Derecho Penal, aunque centran su argumentación en distintos aspectos.

Todos concuerdan en la importancia de que estos casos se traten judicialmente, aunque las razones variaban dependiendo del entrevistado y del rol que desempeñaba en el caso.

Así, para las acusaciones (tanto para el Ministerio Fiscal como para las acusaciones particulares) lo esencial residía en que se hubiera logrado una condena, al margen de la pena impuesta o que esta se sustituyera, porque de este modo se había puesto de manifiesto el carácter contrario a derecho de la conducta, es decir, se había cumplido con la función preventivo-general del Derecho Penal (negativa y positiva):

“Muchos pensarían que lo mejor hubiera sido pues esto, que los hubieran puesto muchos años de cárcel a esta gente, ¿no? ... pero tampoco sé que hubiéramos conseguido, ¿no? porque bueno, ¿y qué? lo importante es... yo creo que lo importante... es... lo importante es que esta empresa ha sido sancionada penalmente de manera firme... y tendrán que indemnizar” (Entrevistado 2)

“También desde el punto de vista de concienciación... también la Agencia Tributaria... también ellos visibilizan ¿no? que... que las defraudaciones tributarias pues son cuestiones que... que pueden acabar con penas de prisión y con ello contribuyen a fomentar pues esa... quizás por vía de lo que es la... la prevención general... ya sabes... pues la prevención general... a... a... a esta... cultura de cumplimiento...” (Entrevistado 5)

“Cuando el Código Penal castiga este tipo de delitos en cierta manera busca una finalidad ejemplificadora...” (Entrevistado 7)

“[Es importante el] efecto simbólico de la condena aún sin pena de cárcel” (Entrevistado 6)

“Porque aquí sobre todo no era tanto el buscar un ingreso efectivo en prisión de unas personas... sino que existiera una respuesta penal porque lo merecía el asunto y casi ya con un carácter simbólico... porque era evidente que no iban a entrar en prisión... y sobre todo que se produjera la demolición de las construcciones ilícitamente ejecutadas... la restauración de la zona alterada y desde luego que... el arquitecto pues... no pudiera volver... al menos durante el tiempo de la condena... a poder ejecutar unas funciones públicas” (Entrevistado 8).

Defensas y acusaciones particulares señalan como prioritarios otros intereses que se lograron con el proceso y la condena, como la reparación, el cese de la actividad delictiva o la imposición de una sanción lo menos traumática posible:

“Lo importante ahora es evitar que siga la contaminación” (Entrevistado 2)

“Yo diría que sí... todas las partes... pues alcanzan en cierto modo su satisfacción ¿no?... el Fiscal de que alguien declare su culpabilidad sobre los hechos que se acusa... el Abogado del Estado de que resarza al erario público el perjuicio causado... y también las partes que se han visto implicadas en el procedimiento

penal... en alcanzar una solución podríamos decir... poco traumática” (Entrevistado 5).

Por último, también están todos de acuerdo en reconocer las dificultades que plantea la ejecución de la sentencia. En relación con esta cuestión, destacaríamos, en primer lugar, el desconocimiento y, en algunos casos, la sorpresa que ha provocado el hecho de conocer que la sentencia todavía se estaba ejecutando. Superado ese momento, se ha valorado muy negativamente esta situación, primero porque una condena sin ejecución pierde su sentido:

“Los vecinos me dicen... tenemos una sentencia maravillosa, la vamos a colgar en... las tienen puestas allí en el local de la asociación... pero claro... si no hay ejecución... si no hay concreción... claro...” (Entrevistado 3).

Se valora como difícil o imposible la ejecución de los acuerdos en las sentencias, en particular, cuando se establece la obligación de “restaurar en el estado anterior” o “demoler las construcciones ilegales”. En ambos casos, tanto en el delito medioambiental como en el delito urbanístico, los entrevistados consideran muy complicado que pueda darse cumplimiento a esta obligación. Tanto el entrevistado 2 como el 1 emplean este término, "muy complicado", para referirse a esta cuestión hasta nueve veces. Indican además que, aunque se proceda a su ejecución, esta podría provocar consecuencias nefastas para algunas de las víctimas y afectados, por ejemplo, para los trabajadores de la empresa contaminante o para los propios habitantes de las localidades cercanas. Los expresaron de la siguiente manera:

“La Ejecutoria dice que eso tiene que desaparecer... el problema es que yo veo que es muy... en la práctica va a ser muy complicado yo, yo lo voy a intentar... vamos a intentarlo... pero claro ... la empresa puede decir que quitar esas montañas va a obligar a cerrar la empresa... que eso es un coste inasumible” (Entrevistado 2)

“Bueno ... era prácticamente como decir... bueno ... ce... cerramos... cerramos la empresa” (Entrevistado 1)

“La sentencia fue tan dura ... que no digo que no digo que no tuviera que serla a lo mejor eh... pero en la realidad fue tan dura ... y le significaba a la empresa hacer una remodelación tal ... que eh... incluso... eeh... emm... llegaban a correr peligro, los puestos de trabajo, que como decía al principio, tradicionalmente ha empleado a muchas personas de la comarca” (Entrevistado 1)

“La sentencia de la audiencia provincial en segunda instancia ratificó todos y cada uno de los argumentos... y a partir de ahí recuerdo que hubo problemas en la ejecución... de hecho cuando yo me fui todavía no se había podido ejecutar la sentencia... hubo problemas en la ejecución” (Entrevistado 8).

También se ha puesto de manifiesto que, para conseguir la ejecución, resulta decisiva una actitud "predispuesta" de las partes. Así se desprende, por ejemplo, de lo manifestado por el Entrevistado 3 cuando afirma que:

"Pese a que la empresa siempre negó el delito, negó cualquier tipo de responsabilidad, una vez condenada, y cuando se produjo un cambio en la dirección de la empresa, se cambió la estrategia de defensa, porque no querían estar a mal con los vecinos (Entrevistado 3)

"[La acusación particular]... el colectivo ecologista no sé cómo te diría... son más profesionales... de alguna manera están más dispuestos... hay una diferencia entre lo que es el particular perjudicado que es más... o sea... menos abierto... de decir... esta gente nos han perjudicado toda la vida desde que están abiertos... tal... tienen un matiz subjetivo más importante en sus reivindicaciones... y salvo... con salvedades... pero siempre es más difícil que entiendan o... puedan compartir planteamientos de decir... hombre... vamos a ver si funciona... si resulta que captan el agua... a ver qué tal... en cambio el colectivo ecologista son mucho más... diríamos... están más dispuestos a escuchar cualquier tipo de medida... o propuesta" (Entrevistado 3).

d) La conformidad

Mención separada debe hacerse del procedimiento que se concluyó con una conformidad cristalizada el día de la celebración de la vista oral (Caso 2 - Tax - delito fiscal).

Destacaríamos en primer lugar que, para poder plantearse la posibilidad de conseguir una conformidad, es necesario también una actitud colaborativa, en particular del acusado y, en este caso, de la víctima. Así lo expresan, por ejemplo, los entrevistados 4 y 5 cuando indican cuáles son los intereses que mueven al abogado del Estado a aceptar un acuerdo:

"El principal interés de la Agencia Tributaria no es que la gente vaya a la cárcel... eh... el principal interés de la Agencia Tributaria es cobrar eh... lo que les han defraudado más los intereses de demora... recargos... tal... las sanciones... todo... y entonces eso es lo que mueve al Abogado del Estado... y si se le ofrece pues la posibilidad de llegar a un acuerdo... pues claro..." (Entrevistado 5)

o describen las razones para preferir una actitud negociadora:

"En seguida vimos que el planteamiento de defensa... yo creo que este tema no lo empecé llevando yo como abogado sino que otro abogado... luego se le pidió la venia a este abogado... yo al ver los hechos eh... verdaderamente pensé que lo mejor... más que entablar un debate dialéctico pericial... que es lo que pasa en los delitos fiscales normalmente... vi que el tema tenía una débil defensa en términos dialécticos y... en seguida pensamos, al pedir la venia del tema... en llegar a una conformidad consciente de que en los delitos fiscales... precisamente las penas que

se piden y toda la escenografía está dirigida por parte... sobre todo de la Abogacía del Estado más... que representa a la Agencia Tributaria... más que por la Fiscalía... es toda una escenografía dirigida a alcanzar una conformidad... (Entrevistado 4).

Por lo general, todos los que han sido entrevistados en relación con el delito contra la Hacienda Pública han valorado positivamente la conformidad. Se manifestaron en ese sentido todas las partes. Esencialmente porque consideran que, además de acortar los tiempos del juicio, permite que todos vean satisfechos sus intereses sin necesidad de recurrir a penas demasiado severas:

“No se descontrolan tanto las pretensiones punitivas...” (Entrevistado 6)

“Tardó en cristalizar la conformidad y ello llevó a... una restauración íntegra del daño causado... es decir... el pago de la cuota más los intereses de demora tributaria... y la reparación... es decir el cobro de la multa...” (Entrevistado 6)

“La conformidad lo que garantiza es ganar tiempo” (Entrevistado 4)

“La Agencia Tributaria que ha cobrado que era lo que quería... la Agencia Tributaria ha cobrado... la cuota... más los intereses... más los recargos de demora... Para la Abogacía del Estado que representa a la Agencia Tributaria por supuesto, porque ha cobrado sus honorarios... los honorarios que son las costas procesales... Para la Fiscalía ha sido resuelto satisfactoriamente en el sentido de que la Fiscalía de delitos económicos tiene un expediente más de condena por fraude fiscal... y la Fiscalía considera que un sujeto como este condenado no... la virtud resocializadora de la prisión no tiene ningún sentido... y para el cliente pues satisfactoriamente también porque no ha ido a prisión... desde luego ha pagado pero no ha ido a prisión... y para el juez que llevó el caso... es que esto fue un juzgado de lo penal... también porque tiene otro expediente judicial resuelto en un cuarto de hora... por tanto para un sistema de justicia como el que tenemos... yo soy muy pragmático y tenemos una justicia industrializada... creo que sí... la conformidad satisface los intereses en juego...” (Entrevistado 4)

“Sí... la justicia penal lleva sus tiempos, ¿no?... Y en definitiva los jueces también son... sobre todo en temas técnicos... como son los delitos fiscales... muy partidarios de que... de que las partes... eh... alcancen un acuerdo previo” (Entrevistado 5).

También se destacó que, en los delitos fiscales, para que pueda darse la conformidad, es imprescindible el pago de la cantidad defraudada, es decir, es necesario satisfacer la responsabilidad civil:

“La víctima fue reparada, claro... fue reparada porque cobró todo lo que querían cobrar... porque en las conformidades, y no lo he dicho antes... hay algo que tú no puedes negociar... en materia de delito fiscal... tú puedes negociar las penas... puedes discutir dialécticamente que atenuantes tocan... puedes discutir si retiras la acusación para alguien como en este caso o no la retiras... pero lo que no tocas... ni puedes discutir... es un solo euro cuantitativo de lo que ha cuantificado la Agencia Tributaria...” (Entrevistado 4).

Uno de los entrevistados señaló que, en la mayor parte de las conformidades en delitos fiscales, el objeto principal del debate es determinar la multa e indicó que usualmente esta no puede ser inferior a la sanción que se impondría en vía administrativa:

“Estos casos otra cuestión que se acaba discutiendo es el importe de la multa...el Abogado del Estado llega a la conclusión de que la multa penal no puede ser inferior a la sanción tributaria en vía administrativa” (Entrevistado 5).

e) Sobre las posibles víctimas

Por lo que respecta a las posibles víctimas de los tres delitos económicos seleccionados, todos distinguieron entre entidades abstractas (bienes jurídicos difusos), víctimas colectivas y víctimas individuales.

En cuanto a los bienes jurídicos difusos afectados por el delito, se indicaron el medioambiente como bien social, los fundamentos del Estado de Derecho, el respeto hacia las propias instituciones y las instituciones mismas:

“Una víctima social, natural que es el medio.... la víctima es el valor ambiental que es un bien social...” (Entrevistado 2)

“Víctimas directas NO ... lo que se pone en peligro... insisto... el propio fundamento axiológico del Estado de Derecho y, por lo tanto, un interés colectivo... es verdad que es un interés difuso... pero me parece un interés esencial. El funcionario o la autoridad... están absolutamente obligados a dar cumplimiento a la ley [...] el delito se da, en muchas ocasiones, cuando se percibe la actuación arbitraria de las autoridades [...] es algo que sí tiene una repercusión en el día a día... al final... en la sociedad actual, la pérdida de respeto hacia las instituciones” (Entrevistado 8)

“La principal víctima era el erario público... que ha sido resarcido...[...] sí... sí... porque además estaba el Abogado del Estado defendiendo su interés...la víctima es el Estado” (Entrevistado 5)

“Bueno, ha habido una víctima abstracta que es la Agencia Tributaria... eh... bueno y la sociedad si creemos que la Agencia Tributaria somos todos...” (Entrevistado 4)

“La víctima es el interés general, el uso irregular del suelo, no hay víctimas en sentido estricto, hay afectación colectiva” (Entrevistado 9)

“Pensar que la Agencia Tributaria no es víctima porque no es una persona física me parece grueso... y pensar que es la misma víctima que lo puede ser una persona física de una agresión... constitutiva de lesiones por poner un ejemplo... pues también es injusto” (Entrevistado 6).

Algunas de las personas entrevistadas se refirieron a que en estos supuestos también había afectados o víctimas indirectas, es decir, los propios condenados y los trabajadores de la empresa. Así, por ejemplo, se han referido a:

“Los vecinos, los vecinos de la comarca y el lugar son los más afectados... los trabajadores de la fábrica, aunque ellos lo ven de otra manera” (Entrevistado 2)

“Y... eh... si entendemos, no víctimas, sino afectados a las personas que se han visto, 10 años de su vida eeh... esperando un juicio. No son víctimas, pero son afectados” (Entrevistado 1)

“Yo no sé cómo acabó el tema de los trabajadores. No sé si finalmente se hizo una reducción de... de plantilla, si con ocasión de... hacer este plan” (Entrevistado 1).

f) Sobre los daños y su posible carácter social

Además de daños individuales, se han identificado daños colectivos, que algunos de los entrevistados denominan sociales:

“Ha habido un doble daño... Lo que sería daño al interés general o público representado por el entorno natural... medio ambiente... por la contaminación de las aguas... y el coste de la restitución que esto pueda representar... esto excede del daño particular... y los daños causados a individuos que tenían huertos, ganadería, pozos, etc.” (Entrevistado 3)

“El delito inicialmente provocó el daño patrimonial al Estado... que es lo que tuvo que ser resarcido primero por la... la actuación de la Agencia Tributaria... y a ver el Estado tuvo que destinar recursos basados en tiempo... en trabajo... de profesionales muy cualificados... de los Inspectores de Hacienda... del Abogado del Estado... para obtener ese resarcimiento” (Entrevistado 5).

“Ha habido un daño a la colectividad, al medio ambiente, como daño social” (Entrevistado 9)

“Hay un daño social y se está intentado reparar el daño económicamente” (Entrevistado 2).

Alguno de los entrevistados, en relación con la corrupción urbanística, señala que el daño se vincula parcialmente con el bien jurídico afectado y presenta un carácter inmaterial. Así se refiere a la cuestión del daño el Entrevistado 8:

“El principio de igualdad y la percepción de igualdad de los ciudadanos... hay una fallida para el medioambiente también... evidentemente este no es un plano estrictamente urbanístico, eh... pero existe... y es importante [...] también la protección de la administración pública desde la perspectiva de los funcionarios” (Entrevistado 8).

También se ha señalado la existencia de otro tipo de daños, concretamente aquellos sufridos por los condenados, incluso derivados del propio proceso:

“También hubo daño para la empresa y las personas acusadas y condenadas [...] los hechos que luego se dice son delito que han supuesto un daño... y el, y, el procedimiento en sí en este sentir también... causó algún daño. En este caso y en muchos otros casos... causó un daño a las personas que estaban allí cada día yendo a juicio y que se veían sus... salían sus nombres, se veían sus caras y que seguramente... pues... al afectado

también porque a lo mejor, pues, no tenía ningunas ganas de verse en este berenjenal de salir por la tele ¿no?" (Entrevistado 1).

g) Sobre si los daños (sociales) fueron reparados

Como vimos al principio de este apartado, los daños causados por los delitos que estamos examinando todavía no se han reparado o no se han reparado plenamente, puesto que la sentencia no se ha ejecutado de forma completa en ninguno de los tres casos examinados. Sin embargo, en el delito medioambiental se señaló que la reparación del daño colectivo o social se acordó en la sentencia, pero no se había llevado a cabo:

"Había unos daños medioambientales que se reparan con la restauración [...] primero el cese y luego hay varias propuestas para eliminar los residuos con costes distintos [...] hay que invertir todo lo que no se ha invertido en todos estos años" (Entrevistado 3)

"La nueva dirección de la empresa y su abogado están de acuerdo en indemnizar hasta en tanto no se recupere la calidad del agua [...] cantidad anual" (Entrevistado 3).

5.2. Objetivo 2: "Recoger y valorar la opinión de los actores directamente implicados sobre la justicia restaurativa y sobre su aplicabilidad en casos concretos de delincuencia económica"

5.2.1. Conocimiento de la JR

Como se ha mencionado en los apartados dedicados a la descripción de la metodología, parte de las entrevistas con los operadores jurídicos (jueces, fiscales y abogados) estuvieron dedicadas a preguntar a las personas entrevistadas si conocían la justicia restaurativa y si podían proporcionar una breve definición de ella.

De esta forma, por un lado, hemos podido constatar que, si bien no conocían con detalle de qué se trata, la mayoría de las personas entrevistadas podían describir al menos algunos de los rasgos principales de la justicia restaurativa.

A continuación, se describen los elementos destacados.

a) Una justicia que compensa y que implica a todos los interesados

Uno de los primeros rasgos distintivos mencionados en las entrevistas ha sido el carácter compensador de la justicia restaurativa y su enfoque en la reparación del daño y las necesidades de las víctimas.

“Justicia restaurativa es la justicia que... que intenta compe... eh... bueno, que, que compensa de alguna manera... trata de compensar los daños producidos por un acto ilícito... ¿no? Eh... claro, en lo posible, lógicamente, ¿no? Eh... por oír lo que establece el código civil, eh... de la responsabilidad civil, ¿no?... Claro... eh... aquí... en este caso se intenta... en este caso de la sentencia se intenta... otra cosa es que la ejecución... también lo intentará” (Entrevistado 2)

“Lo que pretendería en cierta manera... es reparar el daño ocasionado por el delito... al objeto de satisfacer a la víctima si es que se puede individualizar... o el interés colectivo lesionado” (Entrevistado 8).

También se ha destacado el carácter participativo de la justicia restaurativa:

“Yo creo que cuando habláis de justicia restaurativa hacéis referencia a un modo de resolución del conflicto en el que van a intervenir todas las partes del conflicto y se van a someter voluntariamente a una solución” (Entrevistado 7).

b) Una justicia que va más allá de la mera reparación

Es interesante señalar que todos, de una u otra forma, atribuyen al concepto de reparación vinculado a la justicia restaurativa un significado levemente diferente respecto al concepto propiamente jurídico relacionado con la responsabilidad civil o el atenuante de reparación, si bien no les ha resultado fácil concretar esta diferencia.

Por lo general, las personas entrevistadas han querido poner en evidencia que, aunque representa algo que “*ya está en el espíritu del Código Penal en la atenuante de reparación*” (Entrevistado 4), la reparación obtenida a través de la justicia restaurativa no tiene un contenido meramente económico.

Algunos han mencionado como elementos añadidos una suerte de trascendencia moral, espiritual o psicológica, la oportunidad de atender mejor a la víctima, la ocasión para el ofensor de reflexionar sobre lo sucedido o incluso de ofrecer una muestra de contrición. En todo caso, representaría "algo más" (un *plus*, nos dijo el entrevistado 7) que permite complementar de forma más satisfactoria la respuesta penal tradicional, como claramente señala el entrevistado 1:

“[La justicia restaurativa representa] el reconocimiento en la vía de lo siento y el perdón ... me da un dinero y me compensa, mmm ... bueno, muy bien, habremos llegado a un acuerdo y seguramente habrá una sentencia de conformidad... Pero para que hubiese esa plena restauración, como entiendo yo la justicia restaurativa, necesito que esa persona además me diga, oiga pues mire... pues lo siento de verdad” (Entrevistado 1).

c) Identificación de la justicia restaurativa con la mediación

En general, las personas entrevistadas han mostrado propensión a identificar la JR con la mediación.

En algunos casos, esto ha sido explicitado:

“Básicamente yo la identifico como con la mediación de someterse como a una persona que va a dirigir... a ver como lo diríamos... va a dirigir la propuesta de solución” (Entrevistado 7).

En otras ocasiones, se mencionan como ejemplo casos donde intervinieron “mediadores” (Entrevistado 8) o se alude a “...la posibilidad de mediación... puede ser...” (Entrevistado 2).

Consecuente, con la planteada equivalencia entre justicia restaurativa y mediación, en ninguna entrevista se ha mencionado la posibilidad de que en el encuentro restaurativo pudieran estar presentes otras personas, además del ofensor y de la víctima (y sus respectivos abogados).

Solamente una de las personas entrevistadas ha destacado el carácter participativo y voluntario del proceso restaurativo como garantía de buenos resultados (Entrevistado 7).

5.2.2. La utilidad de la justicia restaurativa

Tras proporcionar a las personas entrevistadas una definición de justicia restaurativa elaborada con base en las definiciones de justicia penal restaurativa presentes en la literatura más relevante²³, hemos preguntado a los entrevistados si consideraban que un proceso de este tipo hubiera resultado útil o no para el caso en examen y por qué.

a) Su utilidad en general

En su mayoría, los entrevistados han diferenciado entre la aplicación de la JR a delitos “convencionales” y económicos, considerando posibles y útiles las intervenciones restaurativas más en el primer caso que en el segundo.

²³Modelo de justicia enfocado a la reparación del daño y basado en procesos participativos dirigidos a conseguir acuerdos reparatorios. En los encuentros restaurativos participan todas las partes implicadas: el ofensor, la víctima (directa e indirecta) y todos los que han sido afectados por y/o han tenido alguna forma de relación con el delito.

Esto es así porque, según los entrevistados, la JR, en los delitos convencionales y siempre que la intención de reparar sea genuina, permitiría no solo el acercamiento entre ofensor y víctima sino también una “humanización” del propio sistema penal. En este sentido, por ejemplo, un abogado entrevistado ha puesto de manifiesto que una intervención restaurativa puede representar

“Un ámbito humanizado de poder verbalizar... expresar... el arrepentimiento... el perdón... o poder explicar por qué ha llegado a cometer un hecho en una situación extrema... pues puede ser... eh... algo que humanice las cosas” (Entrevistado 4).

Esta misma perspectiva ha sido puesta de manifiesto por uno de los fiscales, que ha evidenciado además la imposibilidad de resolver el conflicto mediante el sistema penal y los inconvenientes que esto supone. La justicia restaurativa, pues, serviría para dar una solución efectiva al conflicto:

“Nos dábamos cuenta de que la intervención del derecho penal... sólo servía para que las partes estuvieran más enfadadas... más enfrentadas... y que, por lo tanto, el conflicto... lejos de desescalar... lo que hacía era aumentar la intensidad” (Entrevistado 8).

d) Su relación con el sistema de justicia penal

Por lo general, aunque con diferentes matices y formas, los entrevistados no han manifestado especiales reticencias para la implementación de la JR en el marco del sistema penal.

En primer lugar, de las entrevistas realizadas emerge una opinión favorable sobre la posibilidad de potenciar los acuerdos de autocomposición. En efecto, las personas entrevistadas se muestran generalmente abiertas a formas extrajudiciales de composición de conflictos. Por ejemplo, la mayoría, tanto abogados como fiscales, ven adecuada la aplicación de la conformidad siempre que sea posible. Esto es así porque acorta los tiempos del proceso, agiliza la respuesta de la justicia y permite además respuestas menos duras y evita las repercusiones negativas de los tiempos muy largos del juicio (tanto para el ofensor como para la víctima).

Aun así, a pesar de su actitud abierta hacia formas de autocomposición, los entrevistados ven necesario proteger ciertas garantías procesales, tanto para el infractor como para la víctima.

En este sentido, indican que algún tipo de regulación es necesario:

“Hay que darle forma jurídica, para determinados delitos no graves se pueden admitir soluciones fuera del proceso, se podría pensarlo como proceso paralelo al proceso que no excluye una sentencia penal” (Entrevistado 4).

En este sentido, algunos verían bien implementar soluciones autocompositivas en el marco de las conformidades:

“Yo creo que lo que me acabas de leer... probablemente... encaja bastante bien con lo que supone una conformidad... porque creo que las partes afectadas están en gran medida representadas...” (Entrevistado 6)

“Puede llegar a humanizar las soluciones... [es adecuado] para soluciones que luego son expresadas en una conformidad” (Entrevistado 4).

En la misma línea se expresa uno de los fiscales, quien se refiere a la justicia restaurativa como:

“Una vía alternativa al procedimiento penal... sin perjuicio de que se pudiera tramitar simultáneamente al mismo... y que no necesariamente tiene porqué excluir la condena penal... en ocasiones la justicia restaurativa sería suficiente, eh... dando lugar a la suspensión del procedimiento penal... una atenuante... de reparación del daño... sería desde luego tomado en consideración... en sede de ejecución... de cara a valorar la pena privativa de libertad si es que se hubiera impuesto” (Entrevistado 8).

Es más, alguna de las personas entrevistadas equiparó la conformidad a la mediación:

“Pero yo creo que la solución es satisfactoria en los casos de mediación. En estos casos la conformidad viene a ser como una mediación porque en realidad la parte... el investigado, que ya es acusado en un auto del juicio, reconoce los hechos, se beneficia de una rebaja de pena, en este caso, o de un atenuante que le permite cumplir con la pena de una manera satisfactoria... igual evitando una privación de libertad o igual pues... teniendo que pagar pues la multa o la responsabilidad civil con unos plazos que se le van a acomodar que de otra manera...” (Entrevistado 7).

5.2.3. Utilidad de la JR para los casos examinados y la delincuencia económica en general

a) Argumentos contrarios a su aplicación (debilidades)

Mientras que algunos –sobre todo aquellos que han intervenido en la gestión del delito fiscal– se han mostrado perplejos, cuando no contrarios, sobre la posibilidad de aplicar la justicia restaurativa a este tipo de delitos, otros, estimulados por la definición propuesta, han considerado en cambio que se podría utilizar, aunque con algunas cautelas.

Los argumentos de los que se muestran perplejos o contrarios tienen que ver, por un lado, con la convicción de que el sistema de justicia tradicional, incluso

con todos sus defectos, proporciona una respuesta ya suficientemente satisfactoria para el caso en examen.

Ante todo, porque la representación de intereses difusos es tarea del Fiscal:

“Está la Fiscalía... la función constitucional de la Fiscalía... Es interesante... porque lo que hace es actuar en defensa del interés público tutelado por la ley... por tanto... en la medida que existe un carácter difuso de los intereses que se pueden estar perjudicando... nadie mejor que la Fiscalía... no para representar... porque creo que no representa a nadie... pero sí para encarnar este interés público y defenderlo... no me parece participativo que se personen asociaciones de víctimas del delito fiscal que...” (Entrevistado 6).

En particular, consideran que la identificación de la víctima con el Estado (en el caso de los delitos fiscales) haría imposible realizar encuentros restaurativos. Así se manifiesta otro de los operadores jurídicos involucrado en el mismo caso:

“Pero es que en este caso es complicado [...] A ver... porque cuando la víctima es el Estado... cómo participa la víctima... aquí la justicia restaurativa... me chocaría un poco... eh... en este tipo de delitos... no dudo que en otros no sea posible y hasta beneficiosa...” (Entrevistado 5).

En segundo lugar, sería la propia clase de delitos la que haría inútil la justicia restaurativa en algunos casos. Por ejemplo, como afirma el Entrevistado 4 a propósito de un delito fiscal:

“En tema de delito fiscal hubiera sido inútil porque... que voy a hablar con los Abogados del Estado... con mis clientes o... o incluso con el inspector que ha llevado la inspección fiscal... Dice oiga... que me arrepiento mucho... que ahora he generado una conciencia tributaria... no les interesa absolutamente nada... Dirá... usted va a pagar o no va a pagar... quiero decir... que son delitos como muy estandarizados estos” (Entrevistado 4).

En tercer lugar, porque existe desequilibrio de poder entre las partes y es posible que la víctima salga perjudicada en el acuerdo, por lo que el rol de los operadores jurídicos sería irremplazable:

“Yo creo que en este caso... a ver... buscar una especie de situación de composición de partes eh... habiendo una parte tan poderosa... y con la paella en el mango... como es el tema social... hubiera sido muy complicado... y yo creo que en estos casos... eh... a veces es mejor que... que haya un árbitro... como en este caso los jueces... y que después... oídas las partes... sean los que decidan... ¿no? Porque a veces... buscar un acuerdo aquí... y además... puede ser que... que los que se quejan al final... queden mal parados en este acuerdo” (Entrevistado 2).

También se ha puesto en evidencia que, en casos tan complejos, con una multiplicidad de actores, quizás no hubiera sido posible reunir a todos los interesados:

“Hombre, claro que hubiese sido útil, pero no sé si hubiera sido posible hacer participar ... a todas estas personas”(Entrevistado 1).

Por último, en casos de delincuencia económica, según algún entrevistado, la justicia restaurativa carecería del mismo potencial de prevención general que tienen las penas. En este sentido, la “simple” reparación permitiría al ofensor calcular de antemano costes y beneficios del delito:

“Hablando de delincuencia económica y de corrupción eh... si diéramos pie a que la justicia restaurativa en la mayoría de las ocasiones por la propia composición del delito... permitiera excluir la responsabilidad criminal... creo que estaríamos permitiendo al delincuente económico, ¿no?... es decir... a la persona que lo que pasaría a hacer sería eh... prácticamente una ecuación antes de ejecutar el delito para saber cuáles son todas las posibles consecuencias y si él sabe que en una circunstancia... el pago de una reparación por muy importante que sea... eh... le puede liberar de algo que realmente le preocupa que es la prisión... y la condena penal por el daño que reputacionalmente le implica... eh... creo que podría ser contraproducente para el objetivo preventivo” (Entrevistado 8).

b) Argumentos favorables (fortalezas)

Frente a las personas que se han mostrado más escépticas, otras manifiestan que algún tipo de intervención restaurativa hubiera sido útil. Por ejemplo, el entrevistado 1, abogado, manifiesta que hubiera supuesto una mejor calidad de vida para sus defendidos

“Si esto 3 o 4 años antes se hubiese... em ... llegado a un acuerdo yo pienso que hubiésemos estado más tranquilos todos durante unos años de la vida en este caso de estos señores.” (Entrevistado 1).

El fiscal del caso de corrupción también ha mostrado interés por una fórmula más participativa para la gestión del caso:

“Si de algún modo el pueblo de [M]... o de [TdC] mantuviera algún tipo de comunicación... si de algún modo... de este contacto pudiera surgir una compensación aun y cuando fuera simbólica... para el municipio... me parecería interesante... si se pudieran vehicular eh... la voluntad de los unos y de los otros y que incluso pues... no sé... quizás... [los ofensores] les explicaran que se han dado cuenta que lo que han hecho está mal... eh... se comprometieran ante el municipio a poder luchar contra este tipo de prácticas... no lo vería mal y creo que sería algo a tomar en consideración sobre todo en sede de ejecución de la pena” (Entrevistado 8)

“creo que es aquello de lo típico de ‘les condenan pero se quedan el dinero’... no? esa sensación que tiene la sociedad... creo que si de algún modo... eh... ese político o ese funcionario les demostraran a la sociedad... oiga es verdad... me he equivocado pero mire... la sociedad también... seguramente... no vería con tan malos ojos su Administración y a su institución, ¿no? y desde luego también con intervención del Ayuntamiento que se pusiera de cara de su pueblo... y no de cara de su Alcalde o de su Arquitecto...” (Entrevistado 8).

La jueza del delito fiscal ha expresado la misma opinión favorable, insistiendo también sobre otros beneficios que la justicia restaurativa podría aportar, como la satisfacción de las víctimas, concretamente del Estado y de la sociedad en general, así como la estimulación de una reflexión del infractor sobre el delito cometido:

“[hubiese sido útil] Sí, por el tipo de delito y por el bien jurídico lesionado... hubiera sido útil porque se propone normalmente en un procedimiento de justicia restaurativa de este tipo se pretendería la obtención del reintegro de la cantidad que ha sido defraudada, se propondría además un plus para que la persona reflexionase, eh... sobre porque cometió este delito... Una especie de castigo que sería mucho menor ... que el que nosotros impondríamos aplicando el Código Penal... Se satisfacerían al mismo tiempo los intereses del Estado... luego pues también el interés de la sociedad. Porque, en definitiva, se habría pagado yo creo la deuda de manera más pronta y rápida la deuda, frente al Estado que en definitiva es frente a la sociedad que en un procedimiento penal que puede tener un iter procedimental que puede ser mucho más largo que un proceso de justicia restaurativa” (Entrevistado 7).

Algunos han puesto en evidencia también que la JR ofrece la posibilidad de acortar los tiempos del proceso, por tanto, una intervención restaurativa hubiera podido evitar que las repercusiones negativas del delito siguieran produciéndose incluso después de la condena:

“Mientras estábamos todos peleándonos en instrucción, en el penal, en la ejecutoria, en no sé cuántas cosas más... aquello no se arreglaba nunca y, es decir, a lo mejor el daño... se podía ... o no sé si se llegó a agravar o no, pero imagino que había la posibilidad de que se pudiera agravar. Entonces claro, de haberlo cortado antes, hubiera empezado antes la restauración y al menos no se hubiera producido un daño... ese mal lo hubiésemos podido evitar. Entonces sí que hubiera sido útil, lo que no sé si hubiera sido posible técnicamente por lo variopinto de los actores en el proceso” (Entrevistado 1).

5.3. Objetivo 3: "Conocer el punto de vista de los profesionales de la justicia restaurativa sobre la posible implementación de encuentros restaurativos en la delincuencia económica, su valoración y sus eventuales propuestas técnicas"

5.3.1. Breve presentación del Programa de Justicia Restaurativa de Catalunya

Antes de analizar el resultado de los *focus group*, proponemos una breve descripción del Programa de Justicia Restaurativa de Cataluña, en particular de su protocolo de actuación y de la composición de su equipo de facilitadores/as²⁴.

Con el nombre inicial de "Programa de mediación y reparación penal", Cataluña puso en marcha un Programa de Justicia Restaurativa en el ámbito de los adultos en 2006.

El objetivo del Programa es ofrecer una respuesta al delito centrada en las personas y las relaciones, promoviendo la reparación de los daños mediante la búsqueda de soluciones que tengan en cuenta la perspectiva de todas las partes. Para ello, el Programa no se limita al uso de la mediación, sino que incorpora distintos instrumentos de justicia restaurativa, como entrevistas restaurativas, círculos de paz y conferencias. La intervención cubre todas las fases del proceso y puede solicitarse en cualquier momento, incluso antes de que el Ministerio Fiscal realice una acusación formal, si las partes así lo desean.

a) Volumen y tipos de casos gestionados

Con tan sólo 14 profesionales, y manteniendo un ritmo de crecimiento constante de casos desde su inauguración, el servicio ha llegado a gestionar alrededor de 2500/2600 expedientes al año (es decir, casi 180 casos al año por cada profesional). En 2019²⁵, por ejemplo, se abrieron 2.482 expedientes y se cerraron

²⁴La información se ha recabado de las entrevistas llevadas a cabo con la coordinadora del Programa y de las Memorias de 2016 a 2019, publicadas en la página web del Departamento de Justicia de la Generalitat (http://justicia.gencat.cat/ca/ambits/mediacio/mediacio_penal/memories/).

²⁵Tomamos como referencia 2019, dado que la situación pandémica de 2020 podría haber alterado parcialmente los datos.

2.877, de los que algo más de la mitad (55,13 %) resultaron en un proceso restaurativo²⁶. De estos, en el 59,40 % de los casos, las partes lograron alcanzar un acuerdo satisfactorio.

Los procesos suelen durar entre uno y tres meses. Por ejemplo, solo un cuarto de todos los casos gestionados en 2019 ha superado los 4 meses de duración (el 7 % ha durado más de 6 meses).

La intervención restauradora suele realizarse para los delitos de menor gravedad y en las primeras etapas del procedimiento judicial y, en todo caso, antes de la sentencia (en 2019, solo el 1,7 % de los casos se han gestionado en la fase postsentencia).

Los casos entran mayoritariamente por derivación judicial (por ejemplo, el 91,22 % en 2016, el 93,5 % en 2017, el 95,04 % en 2018 y el 94,76 % en 2019).

En cuanto a los delitos por los que se ha abierto expediente en 2019, parecería tratarse mayoritariamente de delitos con víctimas individuales e identificables. Sin embargo, la categoría “Contra el patrimonio” no está desagregada por tipos de delito, por lo que podría incluir también algunos delitos económicos, que lesionan bienes jurídicos colectivos y/o difusos. Lo mismo podría decirse por la categoría “Otros”. Los 7 casos de delitos contra la Administración de Justicia y los siete casos de falsedad documental representan un porcentaje ínfimo de la actividad llevada a cabo en 2019. En cualquier caso, destaca la ausencia de delitos del tipo analizado en la presente investigación.

²⁶Esta cifra se debe principalmente a la renuncia de la víctima a participar (35,92 % de los procesos no realizados). En el resto de los casos, las circunstancias por las que no se lleva a cabo un proceso restaurativo son diversas: por ejemplo, la falta de voluntad de los acusados (en 2019, esta fue la razón en el 16,20 % de los casos) o la dificultad para ponerse en contacto con las partes (13,49 %) o la falta de voluntad de ambas partes (8,14 %).

Tabla 1. Delitos por los que se ha abierto expediente en 2019

GRUPOS DELICTIVOS	NÚMERO	%
Contra la libertad	769	36,65 %
Lesiones	635	30,27 %
Contra el patrimonio	431	20,54%
Otros delitos	166	7,91 %
Contra las relaciones familiares	18	0,86 %
Contra el orden público	8	0,38%
Contra la intimidad	8	0,38%
Contra la vida	7	0,33%
Contra la integridad moral	7	0,33%
Contra la Administración de Justicia	7	0,33%
Falsedad documental	7	0,33%
Contra derechos fundamentales	6	0,29%

Fuente: Elaboración propia con datos extraídos de la Memoria 2019²⁷

Se trata de un patrón que se repite todos los años.

b) Gestión del Programa y composición del equipo

El Departamento de Justicia de la Generalitat ha confiado a una entidad externa la gestión de la justicia restaurativa de adultos en Cataluña. Por tanto, a diferencia del personal que se dedica a la mediación penal juvenil, los profesionales adscritos al Programa de Justicia Restaurativa no ocupan cargos funcionariales, sino que están vinculados laboralmente a la empresa gestora mediante contrato.

La entidad gestora es una fundación privada, cuya misión “*es trabajar desde la iniciativa social, con el fin de fomentar un modelo de convivencia solidaria*”, según un modelo “*centrado en las personas, que mejore sus condiciones de vida y facilite su integración y participación social*”²⁸.

Como hemos anticipado, actualmente el Programa de Justicia Restaurativa de Cataluña cuenta con 14 facilitadores/as (de los cuales dos están a media

²⁷ Departamento de Justicia, *Programa de Justicia Restaurativa. Memoria 2019*, Generalitat de Catalunya.

https://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/mesures_penals_alternativ/just_restaurativ_a_memoria2019.pdf

²⁸ Información disponible en: <http://www.fundacioagi.org/la-fundacio/>

jornada), además de dos personas dedicadas a tareas administrativas y una coordinadora.

En su mayoría, el equipo facilitador está compuesto mayoritariamente por mujeres y cuenta con distintos niveles de experiencia/antigüedad.

Aunque las oficinas centrales del Programa se encuentran en la Ciudad de la Justicia de Barcelona, el equipo cuenta también con unidades territoriales que operan mayoritariamente en Girona, Lleida y Tarragona.

c) La formación

La formación de base de los facilitadores es diversa. Dentro del equipo se encuentran personas con estudios de licenciatura o grado en psicología, sociología, trabajo social, antropología, derecho y criminología, a los que se añade un máster oficial en Justicia Restaurativa o en Resolución de Conflictos como requisito indispensable para su incorporación en el Programa.

Respecto a la formación continuada, el personal del Programa participa en sesiones formativas mensuales ofrecidas por el programa “Compartim” (Compartimos)²⁹ del Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada de Cataluña. Por su parte, la entidad gestora del Programa organiza una formación anual sobre algún tema específico, a petición del equipo.

d) La supervisión

Se realizan dos tipos de actividades de supervisión:

- Una realizada mensualmente por un experto externo de una duración aproximada de 1 h y 30 min
- Otras que se realizan cada 15 días, denominadas “intranisiones”, en las que todo el equipo examina y da respuesta de forma cooperativa a problemas o aspectos especialmente complejos en las intervenciones que se están llevando a cabo.

²⁹Ver sobre este programa de formación continuada:
<http://cejfe.gencat.cat/ca/formacio/gestcon/>

e) El protocolo de actuación

En su gran mayoría, los casos entran por derivación de los juzgados a través del “Punto neutro judicial”, una plataforma puesta a disposición por el Consejo General del Poder Judicial³⁰. En ocasiones, las derivaciones llegan por fax, por correo electrónico o, incluso, por entrega directa del personal de Justicia.

La derivación de los juzgados suele ser lenta. Por regla general, cuando los casos llegan a la atención del servicio, han transcurrido ya de media 4 meses desde el inicio del procedimiento judicial.

Dada la cantidad de casos que suelen llegar mensualmente (unos 200), cada facilitador/a trabaja simultáneamente 20 casos y tiene otros 20 “pendientes de inicio”.

Cuando el caso accede al servicio, se le da “de alta”, se le atribuye un número de expediente y la coordinadora le asigna a un facilitador/a, que a partir de ese momento será el/la responsable de su gestión.

El criterio para la asignación del caso a los facilitadores es “territorial”, es decir, los asuntos se adjudican al facilitador/a que pertenece al territorio en el que se ha cometido el delito.

Si el responsable del caso considera que sería conveniente llevar a cabo una “co-mediación” (por ejemplo, porque se trata de un caso de especial complejidad), puede solicitar ser auxiliado por otro/a colega en concreto. De no ser así, para la gestión de los casos complejos, es la propia coordinadora quien “de oficio” asigna un segundo facilitador/a.

Una vez examinado el caso e identificadas las cuestiones esenciales, la persona responsable del caso inicia la localización de las partes que deben participar en el encuentro. Para ello pueden utilizarse dos vías:

- Contacto telefónico, mediante el cual se informa a las partes sobre el Programa de Justicia Restaurativa y se les ofrece la posibilidad de

³⁰Se trata de un servicio de oficina virtual, concretamente de una red de servicios que el CGPJ ofrece a los órganos judiciales para acceder a aplicaciones y bases de datos del propio Consejo y que pretende agilizar la tramitación de expedientes y garantizar su seguridad.

participar en un proceso restaurativo. Si aceptan, se les cita para una entrevista presencial.

- Ante la imposibilidad de contactar con las partes por teléfono, se envía una “citación” por carta en la que se informa a las partes sobre el Programa, se les ofrece la posibilidad de participar y se les cita para que acudan a una entrevista presencial. Ante la falta de respuesta a la primera cita, está previsto volver a citar una segunda vez. Si tampoco la segunda cita tiene éxito, entonces el caso “se cierra”. En estos casos, el trámite resulta mucho más largo.

Normalmente cuando se trata de delitos graves o complejos suele utilizarse la vía de la citación por carta. De hecho, los facilitadores disponen de “modelos de citación” distintos en función de si se trata de delitos leves o graves.

Una vez contactadas las partes y realizadas las reuniones individuales con estas, pueden darse varios escenarios:

- Si la persona facilitadora considera que es posible, y así lo quieren también los participantes, se realiza un encuentro conjunto, tras el cual se confecciona un documento con los acuerdos alcanzados por las partes (encuentros directos).
- Si la persona facilitadora o los propios participantes no quieren llevar a cabo un encuentro conjunto o este no es posible, el facilitador recogerá en un documento la voluntad expresada por cada participante para confeccionar un documento de acuerdo que se firma posteriormente (encuentros indirectos).
- Por último, también es posible que la víctima renuncie, esto es, que no quiera continuar con el proceso, bien porque ha transcurrido mucho tiempo desde la comisión del delito, o porque, por ejemplo, ya no quiere continuar con la acusación. En estos casos, la víctima debe firmar un documento de renuncia expresa.

Los acuerdos alcanzados, tanto en encuentros directos como indirectos, pueden tener un contenido material o simbólico, con una clara prevalencia de estos últimos, sobre todo, de aquellos que permiten el restablecimiento o reforzamiento de la relación y/o comunicación entre las partes (acuerdos relacionales) o los

que implican un entendimiento entre las partes sobre lo ocurrido, a menudo seguido de unas disculpas (acuerdos morales). Los acuerdos materiales y/o económicos suelen ser menos frecuentes. En cualquier caso, raramente un caso se concluye con un solo tipo de acuerdo.

5.3.2. Los resultados de los focus groups

De acuerdo con el Objetivo 3, era preciso dar voz a los/las profesionales de la justicia restaurativa y conocer su opinión sobre la posible implementación de encuentros restaurativos para la delincuencia económica

Para este fin, como hemos explicado en la parte dedicada a la Metodología, hemos propuesto al equipo del Programa que examinara los tres casos de estudio como si se tratara de una derivación habitual. Para ello, la coordinadora del Programa ha formado 3 “sub-equipos”, asignando a cada uno de ellos uno de los casos, según un criterio de proximidad territorial con el lugar del delito. Por tanto, del caso 1 (IP) se ha encargado el sub-equipo de Lleida, del caso 2 (TAX) el sub-equipo de Barcelona y del caso 3 (TdC) el sub-equipo de Tarragona.

Cada sub-equipo ha elaborado el protocolo de intervención, identificando a las partes y determinando la forma de intervención más oportuna para el caso. Esto ha suscitado numerosas reflexiones que exponemos a continuación.

5.3.2.1. Opinión sobre la utilidad de la justicia restaurativa para la delincuencia económica

a) Reflexión sobre el significado de “utilidad”

Una cuestión preliminar que ha sido puesta sobre la mesa concierne al término “utilidad”. En este sentido, ha querido destacarse que, desde el punto de vista de la racionalidad restaurativa, el concepto de utilidad adquiere una significación especial. Concretamente, la “utilidad” de la intervención restaurativa no debería medirse en términos de “eficacia” o “rentabilidad”, como suele hacerse por ejemplo con la conformidad, sino en atención a su capacidad de ampliar la mirada sobre este tipo de delitos y de propiciar cambios en la forma de entender y valorar lo que ha pasado:

“Això és una feina que tampoc queda reflectida i que has fet, no? I dius: i és restaurativa? Sí. Té alguna implicació a nivell penal o a conseqüència o que puguis fer un escrit al jutge? No, val, pues... Llavors clar, de vegades hi ha feina aquí soterrada, que fem en aquests casos que dius, utilitat... clar utilitat de cara a poguer visibilitzar la utilitat no, però que ha sigut útil, no? Vull dir, que aquestes dos coses i sobretot quan hi ha família, perquè és veritat que n'hi ha molts que hi ha família o confiança malmeses perquè els delictes d'estafa que treballem molts cops van d'això, val? En aquest sentit, sí que crec que pot ser útil la justícia restaurativa, més, la part més restaurativa del que podem fer nosaltres.” (FG, cas 2, TAX).

Desde la perspectiva restaurativa, esto implica abordar también las consecuencias sociales de este tipo de delincuencia, abriendo la posibilidad de una comprensión profunda de sus repercusiones generales y de su dimensión colectiva:

“Se podría plantear una perspectiva más restaurativa, que sería, pues... una perspectiva enfocada a aumentar la conciencia sobre las consecuencias sociales de estos delitos y de la necesidad de un sistema justo y de distribución de riqueza, y bueno... pues eso, un debate más filosófico y de fondo en el que, pues... pudieran estar diferentes perspectivas representadas como gente del ámbito de la sociología, de la economía, del mundo jurídico, ¿vale? Para ver un poco y poder abrir un poco el debate, ¿no?, ¿de qué es la Hacienda?, ¿qué es la cultura de la picaresca, no? Estamos todos involucrados, ¿no?” (FG, caso 2, TAX).

La utilidad, pues, es también la de ofrecer la oportunidad de “cambiar la mirada”, es decir, cambiar la mentalidad no solamente de los infractores sino de todos los participantes en el encuentro:

“El delito aquí es la punta de l'iceberg d'una cultura de la picaresca, com per dir-t'ho d'alguna manera... d'algú que ha portat a l'extrem el tema de la picaresca, per dir-ho d'alguna manera. Llavors, poder obrir aquest debat d'una manera molt més oberta i clarament per veure si es pot una mica canviar la mentalitat de tots, no tan sols dels acusats en aquest, sinó de tots els membres del cercle... Evidentment per mi això seria una perspectiva purament restaurativa... ara, que això sigui útil, en termes d'utilitat i en termes d'efectivitat, clar, no ho sé, és una altra qüestió” (FG, cas 2, TAX).

b) Dificultades inherentes a este tipo de delitos

Incluso con distintos matices, los facilitadores se han mostrado generalmente favorables a la posibilidad de aplicar procesos restaurativos a los delitos objeto de la investigación, porque, en sus palabras, el paradigma lo permite. Esto es: un paradigma de justicia orientado a la reparación del daño mediante la elaboración de soluciones con la participación de los directos involucrados podría, en su opinión, atender también a la gestión de este tipo de delincuencia.

Eso, al menos teóricamente porque, como nos explican los facilitadores, es necesario tener en cuenta, al menos, dos obstáculos: una realidad procesal que no toma en consideración la justicia restaurativa y la falta de recursos para abordar adecuadamente este tipo de casos.

Además, algunos han expresado sus dudas sobre la idoneidad de la justicia restaurativa para los delincuentes económicos, al menos para los delitos seleccionados en la presente investigación.

A continuación, analizaremos por separado las cuestiones mencionadas.

- La desconexión entre realidad procesal clásica y justicia restaurativa

En primer lugar, se señala una falta de conexión con la Fiscalía, que se describe como poco interesada en el trabajo de los profesionales de la JR. Esto se traduce, por ejemplo, en la invisibilización de los procesos restaurativos llevados a cabo, por ejemplo, en el marco de una conformidad clásica:

“En el sagrado mundo de la Fiscalía... no tenemos entrada, ni salida, ni nos llaman, ni nada, ni... incluso... a veces las partes ya van a conformidad con un pre-pacto que hemos establecido y nunca se nos nombra en las sentencias ni en nada de nada, ¿eh?, o sea, no se tienen en cuenta, parece que aquel pacto lo han hecho las partes porque sí, ¿no?, no porque hayan estado acompañados por un programa reparador de justicia restaurativa, por lo tanto, Fiscalía de conformidades no nos tiene en cuenta” (FG, caso 2, TAX).

Esto es lo que sucedió en un caso de estafa en el que el facilitador tuvo que apartarse de la gestión por la intervención inesperada de la Fiscalía:

“La Fiscalia ha accedit directament, quan ja nosaltres havíem fet una feina amb les víctimes, ha accedit directament als imputats i els hi ha dit, ‘vale pues ya negociamos abogados, o el abogado defensor y Fiscalia, y ya les daremos a cada una de las víctimas lo que les corresponde’. Entonces he tenido que llamar a las víctimas para decirles donde sí, sí, pues ahora es no, no y ya os encargará el tribunal de enviaros el dinero” (FG, cas 2, TAX).

Las características del trabajo restaurativo resultan en definitiva innecesarias y del todo prescindibles para la racionalidad del sistema penal que, por tanto, las ignora. Por eso, algunos hablan de “trabajo poco visible”:

“Això és una feina que tampoc queda reflectida i que has fet, no? I dius, i és restaurativa? Sí. Té alguna implicació a nivell penal o a conseqüència o que puguis fer un escrit al jutge? No, val, pues... Llavors clar, de vegades hi ha feina aquí soterrada, que fem en aquests casos” (FG, cas 2, TAX).

Se señala además que los criterios estrictos por los que se guía la acción penal (de los Fiscales) impediría la realización de soluciones restaurativas que podrían considerarse "al margen de la ley", aunque contaran con el pleno apoyo de todos los participantes:

"Lo más maravilloso aún es que pudiéramos contar con Fiscalía y reconvertir, por ejemplo, llevar a la práctica todo, estas utopías que hubieran salido del círculo de decisión, ¿no?" (FG, caso 3, TdC)

"Por mucho que digamos, vamos a hacer esto o la gente quiere hacer esto o no sé qué, ¿no?, y yo casi metería las manos en el fuego de que Fiscalía evidentemente no cedería... Entonces, quiero decir, que habremos hecho un gran trabajo, ¿no?, me pongo en la piel del demonio, eh, ahora... habremos hecho todo un plan de reparación con las asociaciones, con el pueblo, y no sé qué y puede pasar que la sentencia ni tan solo nombre todo este esfuerzo que se ha hecho reparador a nivel comunitario. Lo digo también por el tema frustraciones, ¿no?, que muchas veces también hemos de lidiar con ellas porque hacemos todo esto y después resulta que no se tiene en cuenta, no se recoge en la sentencia ni se tiene en cuenta y aquello se ha de derruir o quedará una construcción abandonada allá o llegará una orden judicial con las excavadoras que derrumbará lo que se ha construido sin permiso" (FG, caso 3, TdC).

No es solo la Fiscalía la que constituye un obstáculo para el trabajo de los facilitadores, sino que también los abogados ponen trabas a su intervención. Por un lado, ven inútil la intervención de terceros para llevar a cabo tareas que conciben como inherentes a su propio oficio:

"És molt dur, no?, treballar amb els advocats. Molts cops no volen saber res ni de justícia restaurativa, ni de la nostra intervenció... 'per fer lo que faig jo, ja ho sé fer jo', no? És veritat que això és un hàndicap com molt bèstia" (FG, cas 2, TAX).

Por otro lado, los abogados tienen interés exclusivamente en el caso y se desentienden de posibles repercusiones más generales:

"Nosotros vamos más lejos y ellos no, se quedan en el caso" (FG, caso 2, TAX).

En este sentido, la JR permite abordar la historia que está detrás del delito, que en muchos casos tiene que ver con relaciones personales, con confianza traicionada, aunque esto no quede después reflejado en la sentencia.

Por último, la visión competitiva, típica de la profesión forense, obstaculiza la responsabilización de los acusados, en términos restaurativos, respecto a las víctimas y al daño causado:

"Amb el tema de les estafes grans, on hi ha advocats i demés, els clients i els advocats prefereixen treballar entre ells. Aleshores trobo poca responsabilització de les persones... hi anteposen doncs el seu lletrat per davant, no?, que es su pantalla,

que negocie mi abogado, él sabe lo que hay i els advocats també tenen aquest paper, aquest paper protector del seu client y ellos son els interlocutors” (FG, cas 2, TAX).

En todo caso, emerge una idea y es que desde el sistema judicial es desde donde debería legitimarse la justicia restaurativa como una herramienta “beneficiosa” tanto para sus intervinientes como para el propio sistema:

“[les necessari] Que també el sistema judicial miri això com una oportunitat i també ho miri com una prevenció general que diu el delictes i que diu el dret penal, és a dir, que també ho mirin com una possibilitat que és certa y que lo avalen i d’alguna manera” (FG, cas 1, IP).

- La falta de recursos

La falta de recursos representa, para muchas de las personas que han participado en los focus groups, un impedimento insalvable para la aplicación de la JR en los delitos de nuestro estudio:

“Con todo lo que se ha explicado me parece maravilloso, pero la realidad es otra diferente, es decir, un caso así sería muy complicado hacerlo de la manera que hemos explicado... Primero porque es muy complicado que dos mediadores del equipo se puedan dedicar única y exclusivamente durante este tiempo a un caso únicamente, ya para empezar esto. Y luego pues disponer, bueno ... algunos de prácticas quizás sí que podríamos disponer, pero bueno... también a nivel económico no creo que fuera viable el pagar dietas, desplazamientos, etcétera” (FG, caso 3, TdC).

Si se dispusiera de recursos suficientes, entonces sería posible llevar a cabo procesos restaurativos también en este contexto, utilizando todas las actuaciones que son necesarias para intervenir en casos de especial complejidad:

“A vegades faríem moltes més coses, ho hem parlat, no? I et trobes que no pots fer-ho per això [...] Si podem accedir realment, ostres, és el que diu la [companya], es que no té color. Els beneficis per les parts són evidents, no? Però clar, has de poder arribar, els ho has de poder explicar, ho han de poder conèixer i han de poder intervenir, palpar-ho i, i viure-ho, no? Llavors, ostres... Per això faig èmfasi en els recursos, econòmics malauradament, perquè al final tot es tracta de diners” (FG, cas 1, IP)

“L’equip no té aquests recursos econòmics de tres, quatre mediadors que es traslladin amb dietes o amb transport. Si això ho podem imaginar, aquesta seria la manera de fer-ho... ara, si ens hem de cenyir al que podem fer, doncs no ens podem traslladar” (FG, cas 1, IP).

“Necesitamos estos recursos... es verdad que, cuando se han dado, algún círculo lo hemos ido toreando como hemos podido, pero es verdad que esos recursos, el estar... acercarnos el servicio público al ciudadano es importantísimo, ¿sí? Tener, bueno... y mucha gente por el camino, seguramente instituciones públicas, nos

podrán darnos un espacio en el que quepamos todos, en el que nos podremos acercar, ¿no? Pero sí, necesitamos recursos y no buscárnoslo siempre nosotros.” (FG, caso 1, IP).

- El delincuente económico

En algunas ocasiones los participantes de los *focus groups* han expresado dudas sobre la posibilidad de estimular algún tipo de reflexión y, menos aún, de responsabilización en los acusados por este tipo de delitos, y, por tanto, sobre la oportunidad de implementar una intervención restaurativa en sentido pleno. Esto es así porque parece existir la convicción, avalada también por mucha literatura criminológica, de que el delincuente económico sería especialmente refractario a volver sobre sus pasos y a asumir su propia responsabilidad, si fuera necesario:

“Claro, si vamos por una justicia restaurativa en modelo tradicional, este caso no entraría porque, normalmente, si tenemos en cuenta el tipo de delito y las personas que lo cometen, ¿no?, el perfil de esta persona... estamos hablando del alcalde mayoritariamente y posiblemente también este arquitecto que está aquí implicado, claro... son personas que no entrarían dentro de un proceso de justicia restaurativa por el tema de la responsabilidad, ¿no?... Según lo que está escrito a nivel teórico, ¿no?, de este tipo de delitos, claro estas personas son personas que normalmente, ¿vale?, son personas con un alto tipo de formación, son personas que, dentro de su ámbito profesional, bueno, son personas que están acostumbradas a negociar, a coger la ley y hacerla ir por dónde les parezca mejor, ¿no?, y, de alguna manera, justificar, ¿no?, la comisión del posible delito, del presunto delito, ¿no? Con lo cual, claro, lo que hemos valorado todos es, bueno, esto se nos abre aquí un problema a nivel de la igualdad de las partes, ¿no?, y por eso lo hemos puesto de manifiesto, ¿no? Y también a nivel de trabajar mucho esta responsabilidad de estos dos señores y un poquito el tiempo que permanecen estos cargos públicos, que también influye, ¿no?... ¿cuántas legislaturas lleva? ¿no? Todo esto nos ha hecho pensar, ¿no?, que si vamos por esa rama más tradicional de la justicia restaurativa habría muchas voces que nos dirían, ‘Ep, ¿qué estáis haciendo?’, ¿no? por mucha voluntad que aquí exista” (FG, caso 3, TdC).

En el caso de delito fiscal, la dificultad de llevar a cabo un proceso realmente restaurativo derivaría también de la falta de interés para reflexionar y del carácter meramente económico de las posibles negociaciones:

“Así a priori a mí me parece más un tema a trabajar de abogados, o sea, no creo que haya... y esto probablemente sea un prejuicio, eh... teniendo en cuenta casos así de este corte que hayamos tenido antes, pero el interés de las partes no está en reflexionar, es poder llegar, ver cómo pago, cómo me libro, ver cómo minimizo, y esto es un prejuicio probablemente. O sea, yo creo que es un tema que pueden trabajar los abogados casi directamente y ya está.” (FG, Caso 2, TAX)

“Aquí ya hay una dilatación en el proceso por parte de los abogados de los denunciados y luego, si te vas al abogado del Estado, de la Agencia Tributaria te dice ‘Me parece muy bien la mediación, todo lo que quieran, pero esta gente ha de pagar esto’. Lo que podemos quizás es mirar los plazos, si los alargamos o no los alargamos, etcétera, etcétera, pero no les va a perdonar la deuda en este caso, por lo tanto ...” (FG, Caso 2, Tax).

Así pues, algunos opinan que quizá el mejor momento para trabajar con los responsables de delitos económicos sería la fase de ejecución de la pena:

“Hablando con la trabajadora social que hacía, bueno, que hacía con ellos los cursos y las preparaciones, etcétera, etcétera, ¿no?, decía que también algunas personas tenían un entorno muy poco facilitador familiar, que siempre era, pues, un poco lo que decía [el compañero], con la cultura del escaqueo, de hacer la pirula, ¿no? Entonces costaba mucho también con imputados de estafa y condenados el proceso de responsabilización sobre el delito, ¿no?, sino que hay esa culturita de, ‘bueno, pues yo lo he podido hacer, la familia siempre me ha dicho, ostras que bien, casi lo consigo’ y demás, ¿no? y que costaba trabajar con las personas penadas por ese tipo de delitos. O sea, que podríamos plantear también los procesos de justicia restaurativa, ya en el último post de cuando salieran” (FG, caso 2, TAX).

c) Ventajas de la justicia restaurativa para estos delitos

A pesar de las dificultades expresadas, las personas entrevistadas en los *focus groups* han querido, por lo general, defender las ventajas que una intervención restaurativa ofrece también para este tipo de delitos, incluido el delito fiscal, frente a la gestión del sistema de justicia tradicional. En todos los casos, con mayor o menor cautela, los facilitadores han destacado la mejor capacidad de la justicia restaurativa de atender a la víctima y al daño en tiempos menos prolongados y, por tanto, más aceptables para todas las personas implicadas.

Se ha destacado, en este sentido, que puede ser más beneficiosa por su mayor capacidad de reparar el daño y satisfacer a las víctimas de forma efectiva, mientras que la justicia clásica aseguraría, a lo sumo, una satisfacción meramente simbólica:

“Creo que la justicia restaurativa puede dar mucha más oportunidad que la justicia clásica. Puede escuchar y puede ser mucho más beneficioso y reparador poder tener a los miembros de la comunidad y a las instituciones que no en un juicio clásico en el que a lo mejor sí hay una sentencia, o no se cumple o el señor pagès no se entera de... porque no le van a comunicar nada de lo que ha pasado. Bueno, me parece que puede ser mucho más beneficioso.” (FG, caso 1, IP).

Es más, una inadecuada gestión por parte de la justicia tradicional podría llegar a suponer para los afectados una victimización secundaria:

“Jo veig també que aquí se puede generar una victimización secundaria, es decir, yo he ido a las instituciones a que me ayuden, tengo una sentencia, no se cumple, y todavía me siento peor y me siento más desamparado, es que ahora ya ¿a dónde voy? Ya no puedo confiar en las instituciones. Entonces esto también lo tendrían que tenerlo en cuenta” (FG, cas 1, IP).

También se ha evidenciado que, en los procesos restaurativos, las partes tienen la posibilidad de acceder a una comprensión más profunda de lo sucedido:

“No es lo mismo estar escuchándote en círculo que estar en sala escuchando lo que me dejan hablar, o sea el impacto que tiene en las personas es muy diferente” (FG, caso 1, IP)

“Tots sabem que en un judici qui parla són els lletrats i és el que toca, no? Bueno, en tot cas t'interroguen, però clar, poder parlar, poder preguntar, o que l'altre realment et respongui, 'Doncs mira ha passat això, per què?' Es que clar, tenir la persona i poder interactuar i poder entendre-la. Clar, tot això, aquesta és la nostra tasca” (FG, cas 1, IP).

La JR permite, sin embargo, tener en cuenta dimensiones desatendidas por la justicia tradicional. Por ejemplo, se ha destacado en más de una ocasión la posibilidad e incluso la necesidad, desde la perspectiva restaurativa, de ir más allá de la simple determinación de una responsabilidad penal y de entender todos los elementos del contexto:

“Creo que la justicia restaurativa también está para esto, ¿no? Como para ver las distintas capas de las cosas, no quedarse solo con lo de arriba, ¿no?, o con lo aparente” (FG, caso 2, TAX)

“No sabíamos qué relación hay entre unos y otros, qué es lo que ocurrió más allá de lo que se ha denunciado, ¿no?, ¿quién hizo la factura? ¿por qué la hizo? ¿cómo era el funcionamiento?” (FG, caso 2, TAX).

La dimensión restauradora reside también en una mejor atención a la dimensión social del daño y, en consecuencia, a la posibilidad de dar una respuesta que tenga en cuenta esta dimensión:

“Alguien dijo también en el grupo, ¿no?, 'Hacienda somos todos' y era un poco como... para hacer ver realmente cuál es el daño que se produce con este tipo de comportamientos, que es muy poco visible. O sea, esto es como... hablamos con la cultura del engaño, ¿no?, cuando hablamos con Hacienda. Entonces pues, como intentar cambiar también ese discurso” (FG, caso 2, TAX)

“Y construir un sentimiento de comunidad y de aprendizaje que esto no vuelva a pasar porque si yo estoy –me lo invento– estoy haciendo daño al río, o sea, que esto realmente tenga una vocación de futuro, o sea, y con la comunidad va a ser más posible, al final a la gente le interesa esto. No sé, el sentimiento de comunidad no puedes encontrarlo en un juicio, ni de resolver conjuntamente un tema, ni de construir algo, una solución constructiva, es mucho más difícil” (FG, caso 1, IP).

El proceso restaurativo, por ser inherentemente participativo, ofrecería además la posibilidad de encontrar soluciones alternativas y creativas, lo que sería imposible (y de hecho, como vimos, prohibido) en el proceso penal tradicional:

“O sea, ¿es peor derrocar todo esto o se puede hacer algo con esto, a propuestas de la gente, claro, que pueda contribuir al bienestar de los dos pueblos, a la afectación del medioambiente, de estas plantas que no son autóctonas que han puesto, ¿no?” (FG, caso 3, TdC).

En definitiva, la JR se ve como una posibilidad real:

“La justicia restaurativa no es una panacea, pero sí que es una posibilidad muy real, muy realista, y que cuando realmente se da y es viable y es buena, los frutos que se recogen pueden ser otros, porque no me hace falta una sentencia para reaccionar.” (FG, caso 1, IP).

En el caso de delito fiscal, para dar calidad al proceso de negociación y a los acuerdos y para atender mejor a la víctima, se ha argumentado finalmente que sería beneficioso que un facilitador/a acompañara a las partes a lo largo de las negociaciones en el marco de la conformidad, aunque de momento los abogados se han mostrado poco receptivos:

Cada vez tengo más claro que un mediador en Fiscalía de conformidades, que acompañase, sería fantástico. Primero, para proteger a la víctima, más que nada, porque se le explica a la víctima de manera burda y rápida esta conformidad a la que han legado, si es que la llaman, porque muchas veces ya lo hace todo su abogado, ¿no? Entonces, ostras, el velar por esa conformidad de calidad, ¿no?, que podría ser, con un mediador que también tiene otro tipo de lenguaje ¿no?, que las partes entienden más, etcétera, etcétera, es más próximo ¿no?, creo que sería una conformidad de más calidad.” (FG, caso 2, TAX).

La importancia de la presencia de un mediador en la Fiscalía de conformidades también tiene que ver con la importancia de atender a los aspectos más relacionales del asunto en cuestión:

“Y luego cada una de las partes, ¿no? Qué relación tienen entre ellas, cuál es la relación, si la quieren mantener o no mantener, qué ha ocurrido con este conflicto con respecto a ellos y a ellas... Yo creo que sí, que sería interesante poder participar, o sea que no me ha parecido tampoco un ejercicio totalmente fuera del marco en el cual nosotros trabajamos, ¿no?, al contrario... incluso para hacerse cargo de las dimensiones más relacionales...” (FG, caso 2, TAX).

5.3.2.2. Identificación de los participantes

Los participantes en los encuentros restaurativos no se limitan a las víctimas y a los ofensores, sino que incluyen a otros sujetos que bien han tenido algún rol en el evento delictivo, o se estima que podrían contribuir a la elaboración de la

solución. Consecuentemente, los encuentros contemplan la participación de un considerable número de personas y, como se verá, se realizan en forma de círculo.

En cuanto a las víctimas, tan sólo en el caso de delito medioambiental (Caso 1, IP), los facilitadores han identificado a unas víctimas que han catalogado como directas. Se trata de las personas que resultaron afectadas por el vertido de la empresa, sufriendo daños personales o en propiedades.

En cambio, en todos los casos se han identificado a víctimas que han sido catalogadas como indirectas, perjudicados o afectados. Estas comprenden tanto entidades abstractas como la "comunidad" o la "sociedad", representadas por instituciones o grupos de ciudadanos, como colectivos de personas afectadas por el delito:

“Com a indirectes, tenim la Comunitat amb majúscula perquè atès que es tracta d'un delict contra la salut pública entenc que tots estem afectats, no? I aquí, dins de la Comunitat, hem posat diferents actors com a representants, podrien ser més, potser podrien ser menys, bé... Hem identificat l'Ajuntament de XXX, que representaria la Comunitat, l'Ajuntament de XXY, el Consell Comarcal del YYY” (FG, cas 1, IP)

“Ahí es dónde empezamos a reflexionar, pues a quién podríamos buscar y a quién podríamos entrevistar o hablar con ellos, para ver qué tipo de afectación habían tenido. Entonces, lo que habíamos pensado son... alguna organización vecinal de ambos municipios, tanto de XXX como del otro municipio, luego también habíamos pensado algún grupo de ecologistas y, finalmente, también habíamos pensado, corregidme si no me equivoco compañeros, el alcalde y el arquitecto municipal del otro municipio” (FG, caso 3, TdC).

De acuerdo con una perspectiva ecocéntrica³¹, se ha puesto en evidencia además que la victimización, especialmente en el caso de delitos ambientales, iría más allá de las víctimas “humanas”, directas o indirectas, individuales, colectivas o difusas. Se trataría, en definitiva, de una “macrovictimización” que involucra al propio medioambiente y que desde la perspectiva restaurativa también puede tenerse en cuenta:

³¹Los planteamientos más recientes en materia de justicia restaurativa medioambiental señalan la necesidad de superar la perspectiva antropocéntrica de la justicia tradicional, para dejar espacio a una nueva concepción del medioambiente y de los ecosistemas como verdaderas víctimas de los delitos medioambientales. Véase por ejemplo la contribución del Foro Europeo de Justicia Restaurativa sobre la justicia restaurativa medioambiental: <https://www.euforumrj.org/en/environmental-justice>.

“No sólo son las personas, también es el medio ambiente, son los ecosistemas, son los animales y pensamos que la justicia restaurativa sí que puede dar respuesta porque puede tener cabida todo el mundo” (FG, caso 1, IP).

Una vez identificadas las víctimas, el problema de quien representaría los intereses colectivos y/o difusos en un proceso restaurativo se ha abordado con base en dos criterios: la afectación concreta (directa o indirecta) y la actitud personal de los involucrados (voluntad de participar en un proceso para la elaboración de soluciones compartidas). En el caso del delito fiscal, por ejemplo, se ha planteado la necesidad de encontrar quién representaría a la sociedad:

“La representació de la societat, importantíssim, i també ho vam estar parlant, de qui cridàvem, doncs, ostres doncs gent de... jo que sé, d'afectats per alguna qüestió, no?, que les ajudes no arriben i que haurien d'arribar, o en algun lloc ...” (FG, cas 2, TAX).

En ocasiones, el procedimiento para la identificación de quién actuaría en nombre de las víctimas se ha planteado como largo y muy complejo. En efecto, la exigencia restaurativa de dar voz a todos los posibles interesados comporta la necesidad, para casos como los examinados, de convocar a un gran número de personas en diferentes reuniones previas para seleccionar a quienes finalmente podrían participar en el encuentro restaurativo. En uno de los casos, por ejemplo, se ha hablado de la conveniencia de organizar varios “minigrupos” con el objetivo de escuchar a toda la ciudadanía, identificar las posibles afectaciones y determinar los posibles delegados, basándose en su actitud hacia la intervención restaurativa:

“No quien quiera, sino quien se ve con capacidad para poder ir con tranquilidad, con seguridad, sin faltar al respeto y todas las normas que ponemos al inicio, ¿no?, puede estar presente y dar respuesta a esa preocupación” (FG, caso 3, TdC).

Dada la dificultad de identificar a los participantes, se ha sugerido también que esta cuestión podría dejarse en manos del sistema de JPT, aplicando los mismos criterios utilizados para la formación del jurado:

“Igual que hay los jurados populares por designación, por elección y así, Fiscalía o quien sea, tendría que inventarse la manera de que nosotros somos el equipo de apoyo y que alguien haga la muestra y diga ‘van a venir este, este y este y al final con esos recursos tenéis que hacer vuestro trabajo’” (FG, caso 3, TdC).

En relación con los demás sujetos participantes, se ha puesto en evidencia, para estos delitos, la necesidad de incluir en el proceso restaurativo a personas,

profesionales o representantes institucionales que puedan contribuir en la elaboración de la solución restaurativa.

Según los casos, podría tratarse de técnicos, entidades no gubernamentales o asociaciones ya anteriormente dedicadas a la protección del interés afectado (por ejemplo, grupos ecologistas en caso de delito medioambiental), de instituciones involucradas indirectamente o de personalidades de relevancia pública.

Los técnicos podrían aportar un conocimiento útil para una comprensión más profunda de la situación, del alcance de la afectación y de las posibles demandas de las partes, así como contribuir a la elaboración de los acuerdos de reparación. El subequipo del caso 1, por ejemplo, ha llevado a cabo un minucioso análisis de los escritos de acusación, identificando al menos ocho sujetos, entre profesionales e instituciones que habían intervenido en el caso, que podían aportar información útil para la preparación del caso o incluso participar en el círculo.

Los técnicos, en definitiva, complementarían puntualmente la intervención de los facilitadores, cuando fuera necesario. Entre ellos, se ha mencionado también la posibilidad de recurrir a abogados externos al proceso o a mediadores comunitarios que conozcan el entorno y puedan ayudar a entender el contexto en el que se ha producido el delito, como por ejemplo el entorno vecinal y sus características.

Las entidades también podrían aportar informaciones sobre el contexto y las repercusiones concretas del delito, así como participar en el círculo en calidad de representantes de las comunidades afectadas. Sería en todo caso necesario que se tratara de entidades locales:

“També hem posat diferents entitats, ¿no?, entitats que treballin pel medi ambient, que aquí hauríem de buscar alguna que fos de la zona, o bé a nivell de Catalunya, que fos una entitat que treballa per això” (FG, cas 1, IP).

Por último, académicos o personalidades de relevancia pública podrían actuar, por un lado, en representación de intereses difusos:

“Clar que és molt difícil, eh, però buscar una representació, evidentment, de la societat, a part d'experts com lo que he dit, sociòlegs, gent de la política, gent de l'economia, però que tinguin una visió social d'això, ¿no?” (FG, cas 2, TAX).

Por otro lado, pueden aportar una visión que estimule y acompañe a la reflexión del acusado sobre el daño causado por el delito, lo que ha planteado especialmente el sub-equipo que ha analizado el delito fiscal:

“Personas relacionadas con el mundo de la justicia, la sociología, la economía y otros, en la que poder trabajar más las consecuencias sociales y económicas de un delito así” (FG, caso 2, TAX)

“Alguien como Arcadi Oliveres, ¿no? Habría sido un buen representante. [¿Por qué?] Primero por el renombre que tenía, ¿no? Y por lo conocido que era, y después por los valores que había transmitido en la sociedad, ¿no? Creíamos que esto podía tener un impacto también en las personas denunciadas.” (FG, caso 2, TAX)

“Tanto puede ser una persona del mundo de la economía como un jurista, como un sociólogo, que pueden traer voces no iguales pero parecidas, en el sentido de que nos interesaba que fuera alguien que pudiera cuestionar un poco y poner un poco de consciencia a las consecuencias de estos delitos y pensar un poco en este sistema que tenemos, supuestamente, ¿no?, de redistribuir la riqueza y qué sentido tiene.” (FG, caso 2, TAX).

Respecto a los ofensores, estos han sido a menudo denominados “causantes del daño” y corresponden a las partes acusadas.

Nada obstaría, según el subequipo que ha trabajado el caso de delito medioambiental, a que en el proceso restaurativo participara también la empresa acusada, aunque al inicio su eventual presencia no había sido tomada en consideración. En cualquier caso, su intervención en el proceso sería compatible con los principios de la JR, es decir, reparar el daño y fomentar la asunción de responsabilidad del ofensor:

“Jo també la veritat. Jo si realment el focus és posar els danys... no tanto lo punitivo, ¿no? ... Si, que assumeixin la seva responsabilitat no? Que al final és la idea” (FG, cas 1, IP).

La cuestión de si los abogados de las partes acusadas deberían o no estar presentes en el círculo ha sido objeto de debate. En algunos casos, concretamente en el caso del delito fiscal, al tratarse de “cuestiones técnicas”, se ha resaltado la necesidad de su asesoramiento:

“Pero claro, a la hora de hablar de cantidad de condenas y demás, es verdad que el asesoramiento de los abogados es importantísimo, solo que es verdad que se podría trabajar antes del círculo” (FG, caso 2, TAX).

En cualquier caso, antes de darles entrada en el círculo, habría que valorar su actitud:

“Depende de la disposición de los abogados, de si encuentran el sentido o no a este círculo más reflexivo... si solo se quedan en la parte de la negociación, pero los acusados sí que tienen esta necesidad, yo creo que es algo que no se puede cerrar porque no conocemos, ¿no?” (FG, caso 2, TAX).

De lo anterior se desprende que, en los tres casos examinados, las intervenciones propuestas requieren de la participación de un gran número de sujetos. En consecuencia, es necesario planificar actuaciones complejas y que se alargan en el tiempo.

5.3.2.3. Identificación del tipo de proceso restaurativo y sus características

Como hemos anticipado, el elevado número de personas que más allá de la víctima y del ofensor deberían poder participar en un encuentro restaurativo no resulta un problema insalvable en los delitos examinados, aunque obliga a valerse de fórmulas ampliamente participativas:

“Es decir, la justicia restaurativa tiene unos objetivos, otra cosa es qué menú aplicamos a lo que tenemos delante... por ejemplo, no tenemos una víctima directa: ¿Se puede hacer procesos de justicia restaurativa? Pues sí, se pueden hacer. ¿Existe un tema del tráfico? Pues hay más gente implicada para reparar el daño que son todos los demás, es la comunidad, ¿sí? Bueno, hay paneles, hay muchas maneras de aplicar, la cuestión es ver lo idóneo.” (FG, caso 1, IP).

En los tres casos, los facilitadores se han referido a distintos tipos de círculos, que a veces se acompañan de encuentros de otra naturaleza, como negociaciones asistidas por los facilitadores.

La diferencia entre los tipos de círculos a utilizar tiene que ver, sobre todo, con la naturaleza del asunto a tratar y con los objetivos específicos de cada fase del proceso restaurativo.

Se ha diferenciado así entre círculos de paz, círculos de narración, círculos de diálogo de tipo reflexivo y círculos de diálogo para la toma de decisiones. Cada uno de ellos puede corresponder a una fase concreta del proceso y vincularse a unos determinados objetivos. Por ejemplo, el círculo narrativo es útil para recoger las experiencias vividas y dar espacio al relato de cada uno de los participantes, mientras que el círculo de diálogo puede servir, en una fase sucesiva, para intercambiar ideas, tomar decisiones y construir acuerdos a partir de los relatos de los participantes. A su vez, el círculo de reflexión es el que ofrecería la

posibilidad al ofensor de reconsiderar críticamente sus actuaciones. Por ejemplo, así lo plantea el subequipo que ha trabajado el delito fiscal:

“Reflexivo para las partes acusadas, ¿no?, un poco para que vieran que las cosas se pueden quizás hacer de otra manera o por qué lo hicieron así y qué consecuencias trae todo esto, ¿no?” (FG, caso 2, TAX).

La complejidad de los casos analizados, tanto en términos procesales como en número de participantes, obliga también, más a menudo que en las intervenciones “ordinarias”, a realizar diferentes encuentros consecutivos o a fraccionar el proceso en diversas fases.

Junto con los círculos, se ha planteado también la conveniencia de realizar otro tipo de intervenciones, menos orientadas “restaurativamente”, como negociaciones meramente centradas en el acuerdo, del tipo “harvariano”³², con distintos objetivos.

Por un lado, se empezaría con una negociación en aquellos casos en los que no se den las condiciones para llevar a cabo un círculo, esto es, en caso de falta de voluntad y/o interés de las partes:

“En caso de no ser viable o porque no se pudiera o porque no contáramos con los perfiles necesarios o porque los acusados no quisieran participar, la vía por la que en principio habíamos pensado comenzar era la vía de la negociación, que iría más en la línea de trabajar únicamente las cantidades a pagar, plazos, minimizar condena y lo que sería pactar como reparar, un poco, la estafa, el fraude.” (FG, caso 2, TAX).

Paralelamente, se ha propuesto la programación de negociaciones previas entre los propios acusados, con el objetivo de esclarecer el papel de cada uno en los hechos:

“Primero, quizás trabajaríamos una negociación entre los acusados, ¿no?, entre ellos, para ver las responsabilidades que iban a acompañarles, ¿no?, qué responsabilidad iba a asumir cada uno, que esto es un primer paso” (FG, caso 2, TAX).

Por último, se ha destacado la utilidad de acompañar a las partes en las negociaciones que se llevan a cabo en el marco de las conformidades:

³²La negociación es un proceso en el que las partes intentan llegar a un acuerdo sobre un asunto del que tienen intereses comunes y divergentes. Usualmente no contempla la participación de terceros para la facilitación de los intercambios y está dirigida a la resolución de problemas concretos, sin importar la calidad de la relación entre las partes. De los distintos modelos de negociación, el tradicional lineal elaborado por la Escuela de Harvard es el más conocido y utilizado. Ury, Fisher & Patton, (2011).

“Igual también era interesante poder acompañar la conversación entre el abogado del Estado y el abogado de la defensa, ¿no? Y igual... si no había mucho interés de participar activamente, ¿no?, y lo dejaban en manos de sus abogados, pues igual también podíamos ayudar en eso, ¿no?, o plantear esta opción” (FG, caso 2, TAX).

En los tres casos, los sub-equipos han identificado a un número de participantes en los encuentros restaurativos de entre 10 a 18 personas. Concretamente, 17/18 en el caso de delito medioambiental (Caso 1 – IP), 10 en el caso de delito fiscal (caso 2 – TAX) y 15/16 en el caso de corrupción urbanística (Caso 3 – TdC).

Para la gestión de encuentros de este tamaño se han mencionado procedimientos específicos que permiten un intercambio conversacional estructurado y adecuado a los objetivos del encuentro. Se ha hecho referencia, por ejemplo, a la composición concéntrica de un círculo de paz, que permite la distribución de los participantes en subcírculos de amplitud cada vez mayor, de acuerdo con su rol en el evento delictivo y con su función en el encuentro restaurativo. Asimismo, se ha destacado el uso de técnicas de distribución del turno de palabra (“*elementos de diálogo*”) y el carácter secuencial o no secuencial del intercambio. Por último, se ha mencionado la necesidad de contar con un mediador que ayude a contener posibles derivas hostiles en la conversación:

“De las dieciséis personas que hemos valorado como máximo, se nos puede ir de la mano, y lo que es un relato pacífico se nos puede transformar en un campo de batalla, y esto es lo que no queremos, ¿no? Un poco para dar esa seguridad al espacio que pide la justicia restaurativa, habíamos contado con esa figura, ¿no?, en cada uno de los grupos, poner como un facilitador o un mediador que haga la función de pacificador, de coach, ¿no?” (FG, caso 1, IP).

La gestión de los tres casos se subdividiría en tres fases: la primera se dedicaría al contacto con las partes, a la identificación de los afectados y de las entrevistas previas de preparación al encuentro; en la segunda se realizarían los encuentros (negociación y/o círculos) y se redactarían los acuerdos; y en la tercera se realizaría el seguimiento de los acuerdos mismos.

En total, se ha indicado que el proceso entero tendría una duración de entre uno a nueve meses, siempre que se pudiera contar con personal de dedicación exclusiva. Concretamente, el caso que necesitaría la intervención más larga sería el caso del delito fiscal (de 6 a 9 meses), por la mayor implicación de los

abogados, como se verá más adelante. Por el contrario, los subequipos 1 y 3 estiman que serían necesarios, aproximadamente, 5 meses en el caso de delito medioambiental y 1 mes en el caso de corrupción urbanística.

Merece una mención especial la cuestión de la elaboración y seguimiento de los acuerdos restaurativos. En general, la decisión sobre los acuerdos debería tomarse dentro del círculo de forma compartida y con el asesoramiento, según el caso, de las diferentes figuras técnicas mencionadas en el apartado 5.3.3. La redacción del acuerdo final, como de costumbre, quedaría en manos de los facilitadores, que después lo trasladarían al juzgado competente.

Se ha destacado la importancia de elaborar acuerdos que sean viables, esto es, realistas, detallados y claros, para favorecer su cumplimiento:

“Uns acords per escrit, con nombre, apellido, que sean realistas, que sean viables, que haya incluso unas fechas, ¿de acuerdo? Que haya todo lo que tenga que haber para que eso no quede en nada, y luego lo trasladaríamos, porque estamos en intrajudicial, al juzgado y el juzgado lo valorará, o lo pueden aportar los abogados... lo importante es que puedan tener unos acuerdos que sean realistas, ecológicos, verdaderos y que tengan nombre y apellido, ¿sí? Y luego hacer el seguimiento.” (FG, caso 1, IP).

En el caso de delito fiscal se ha destacado también que, una vez finalizado el encuentro, los facilitadores redactarían un borrador de acuerdo para que los abogados de las partes pudieran examinarlo con sus clientes. Esto comportaría una notable pérdida de tiempo:

“Sería preparar el documento de acuerdo trabajando sobre todo con los abogados, es lo que me imagino, eh. O sea, comenzaría ese proceso tedioso en el que se envían borradores de documentos que cada abogado revisa, pone la puntillita en un puntito concreto, que te... pero creo que iría por ahí” (FG, caso 2, TAX).

Por eso, todo el proceso restaurativo se alargaría más de lo necesario y se hace difícil imaginar cuánto podría durar finalmente:

“Esto es como una lotería [...] esto es súper lento” (FG, caso 2, TAX).

En cuanto al seguimiento del cumplimiento de los acuerdos, en primer lugar, quedaría en manos de la autoridad judicial competente decidir quién debería encargarse de ellos. Esto dependería también de si la autoridad judicial considerara o no oportuno incorporar los acuerdos en su decisión final. En este caso, sería la propia autoridad judicial quien haría el seguimiento:

“Después tendríamos que hablar con la Audiencia para ver, bueno, quién hace este seguimiento, ¿no?, de este plan de acción y de trabajo a la reparación, si nosotros o la Audiencia lo incluye, acepta este compromiso de justicia restaurativa y son ellos que dan ese poder ejecutorio a este plan, ¿no?, y hacen el seguimiento” (FG, caso 3, TdC).

Sin embargo, desde el punto de vista de los/las profesionales de la justicia restaurativa, el seguimiento adquiere más significado.

En efecto, más allá del control sobre el cumplimiento, el seguimiento representa también la ocasión para retomar contacto con las personas implicadas en el caso, para acompañarlos en el cumplimiento, para aclarar dudas y para ofrecer apoyo:

“Doncs deixar-los amb la tranquil·litat de dir, feu-nos el retorn, és a dir, qualsevol qüestió que vosaltres, d'aquests acords, quan comencin a funcionar, o no veieu clara o van molt bé també, no? Doncs feu-nos el retorn, perquè us puguem doncs aclarir qualsevol cosa, ajudar si cal perquè a vegades no funcionen bé o algú no m'ha contestat o el que això no passa, doncs fer aquest seguiment. Però donar-los a ells aquesta tranquil·litat que en qualsevol moment, pot ser al cap d'una setmana, pot ser al cap d'un mes i mig, puguin accedir a nosaltres, accessibilitat total, per donar-los aquesta tranquil·litat i al inrevés, és a dir, si veiem que passen temps, dies, i veiem que no ens diuen res, doncs també nosaltres interessar-nos per dir 'Com esta anant això? Necessiteu res?'” (FG, cas 1, IP).

Por otro lado, algunos destacan la importancia de un seguimiento posterior que pueda también evaluar el impacto global de la intervención llevada a cabo, en términos de difusión de la cultura restaurativa:

“No sólo el impacto legal y la decisión tomada, sino el efecto de cultura restaurativa, cómo se capilariza... siempre quedaría la duda de si ha sido un efecto disuasorio en la gente que le pasaba por la cabeza ampliar el merendero y pasar a ser una construcción más grande, ¿no?, y dejar de ser el fin de semana, con alpargatas, ¿sí? O realmente se capilariza esta cultura restaurativa y además se ha aprendido más sobre respeto medioambiental, etcétera, etcétera” (FG, caso 3, TdC).

5.3.2.4. Composición y características de los equipos

Dada la complejidad de los casos analizados y de las intervenciones necesarias para su tramitación, hemos querido saber, en primer lugar, si las personas encargadas de gestionarlos creen que disponen de las herramientas técnicas necesarias y cuál sería la mejor configuración del equipo.

En cuanto a la primera cuestión, cabe destacar que todos han puesto en evidencia que no es necesaria una formación específica en la materia inherente a estos casos. Ello es así por dos razones:

La primera tiene que ver con las características propias del trabajo de facilitación. Esto es, facilitar significa fundamentalmente organizar la comunicación entre las partes con vistas a conseguir unos determinados objetivos: que alcancen acuerdos, que relaten sus vivencias, que contrasten sus puntos de vista, que reflexionen, etc. Esto implica trabajar la forma de la conversación y no su contenido:

“Nosaltres estem per la forma entenem i en quant a la forma, qualsevol professional de l'equip, bueno, considerem que estem preparats per fer-ho, no?” (FG, cas 1, IP).

Naturalmente, trabajar la forma de la conversación en casos como los que estamos analizando implica conocer y saber utilizar instrumentos específicos, en este caso los círculos:

“Creo que se necesita por lo menos tener algo de experiencia en el manejo de círculos porque pensad que nosotras no estamos actuando en la mediación clásica, ¿de acuerdo? [...] algo sí se tiene que saber sobre círculos, sobre una metodología que es bastante flexible, pero que tiene su ritual y que tiene su ceremonia y que se necesita encuadrarla” (FG, caso 1, IP).

La segunda razón, relacionada con la primera, es que para la comprensión de los aspectos más técnicos se estima suficiente un asesoramiento externo o incluso la aportación de los técnicos que, por distintos motivos, participan en el mismo proceso restaurativo:

“Les nostres capacitats... que les tenim per poder fer aquesta tasca doncs evidentment d'acompanyar i de comunicar. Que una formació externa o especial considerem que ja ens la donaran... no ens la donaran... que ja la portaran tots els tècnics i intervinents en el procediment, no?” (FG, cas 1, IP)

“Jo volia afegir també que si en algun moment necessitem algun tema més tècnic, sí?... Nosaltres pensem que podríem tenir sempre una conversa amb alguna institució, amb alguna associació, és a dir, qüestions que siguin vitals per tal de conduir tot això nosaltres ens fem valer de les persones que hi saben, dels tècnics, sí?, sense que siguin res del procediment judicial. Me lo invento... puedo ir a una asociación, algún técnico de medioambiente que nos pueda guiar en que lo que estamos haciendo tiene sentido” (FG, cas 1, IP).

“Creo que la formación extra siempre es bienvenida, pero en realidad yo creo que ni necesitamos ni debemos estar formadas en absolutamente todos los temas y todo tipo de delitos que trabajamos, básicamente porque eso es algo que, sobre todo en temas así de corte más económico y demás, los abogados son los que acompañan en ese sentido y son los que tienen que asesorar bien a sus clientes, nuestra función no es la de asesorar, es la de acompañar en el diálogo y el trabajo del diálogo es el mismo independientemente del tipo del delito que estemos trabajando” (FG, caso 2, TAX).

Aunque no estiman necesaria una formación específica para la gestión de este tipo de delitos, algunos han destacado la importancia de poder contar en el equipo con alguien que conozca el tema, para comprender mejor la situación también en sus aspectos más técnicos. Así, por ejemplo, lo han indicado para el delito medioambiental:

“Tots tenim formació i és cert que dins de l'equip també hi ha persones que tenen més experiència, per tant, ja es triarien en aquest sentit, vull dir, que en això no seria un problema crec” (FG, cas 1, IP).

También en el caso de corrupción urbanística, "*sería beneficioso*" poder contar con alguien que tuviera conocimientos de medioambiente.

Asimismo, para el delito fiscal se ha puesto en evidencia la utilidad de involucrar a personas del equipo con cierto dominio de la materia:

“Creo que un caso de este tipo quien tiene más conocimiento económico, ¿no?, tiene más facilidad para entender el contexto, ¿no? y esto quizás, en este caso concreto, eh, por el tipo, porque son casos que normalmente no nos llegan, ¿no?, entonces es un poco desubicado, para mí, eh, ¿no? Está un poco desubicado con lo que estoy acostumbrada a hacer, ¿no? Entonces un poco más de contexto a nivel de formación económica, pues puede servir” (FG, caso 2, TAX).

De todas formas, el criterio que prevalece en la asignación de un caso es el territorial, porque se considera que los/las profesionales tienen preparación para llevar a cabo procesos restaurativos. Cuando la gestión del caso necesita la intervención de más de un profesional, entonces se tiende a formar equipos que combinen diversas competencias o niveles de experiencia, con la intención de complementar habilidades distintas.

“No cogemos un caso y ponemos, porque sea un caso de delito fiscal, a los mediadores súper súper formados, porque, a veces, lo que nos interesa al equipo precisamente, es trabajar un mediador que tenga quizás un poco más de experiencia con otra persona que no tiene tanta, pero que se complementan, ¿no? Y que poco a poco todos vamos avanzando al mismo nivel. Es decir, que no asignamos los casos por los mediadores de más experiencia o menos, no, lo hacemos de diferente manera o a veces por maneras de trabajar que se complementan, ¿no?” (FG, caso 2, TAX).

Aparte de la posibilidad de combinar talentos diferentes, también se considera importante el nivel de afinidad entre compañeros/as:

“Ostras, tú y yo trabajamos muy bien, nos entendemos con la mirada, etcétera, etcétera, vamos a hacer este caso... es un poco a preferencia del mediador titular, del que le cae el caso, el que decide que compañero lo acompaña en el viaje” (FG, caso 2, TAX).

Por último, la gestión de círculos con un número de participantes tan elevado requiere la intervención de equipos de 4-5 facilitadores, con funciones diferentes. Por ejemplo, en el caso de delito medioambiental se ha hecho referencia a:

“Entre tres i quatre professionals en funció del nombre final de persones després de les entrevistes que intervinguin, però es preveu que serà un cercle o que seria un cercle gran, per tant, tres o quatre professionals, dos a dins, segur, i un o dos externs, en funció de finalment les persones que hi participin.” (FG, cas 1, IP).

En ese caso, también sería oportuno contar con un observador posicionado fuera del círculo, que pudiera vigilar las dinámicas e indicar posibles obstáculos a un apropiado intercambio conversacional entre los participantes.

En el caso de corrupción urbanística, aparte del mediador pacificador, se ha señalado la necesidad de contar con dos facilitadores en el círculo (uno que conduce y uno de refuerzo), y alumnos/as en prácticas –aproximadamente uno/a cada 5 participantes– con funciones de apoyo (por ejemplo, para recibir a las personas, gestionar los espacios, recoger por escrito el relato de las de las partes en caso de que no se pueda grabar).

En el caso de delito fiscal, se ha estimado oportuna la presencia de dos facilitadores/as.

5.3.2.5. Otras cuestiones

Una de las preocupaciones expresadas por parte del sub-equipo que ha analizado el caso de corrupción urbanística es el riesgo de que una intervención tan compleja y participativa pueda desatar nuevos conflictos o hacer emerger conflictos latentes:

“Cuanto más rasquemos seguramente, perdón por la expresión, pero más mierda saldrá, porque es así y conflictos que estaban allí como el volcán, ¿no?, que estaban allí cociéndose, pero estaban tranquilos, de repente pueden explotar” (FG, caso 3, TdC).

Sería, por tanto, necesario velar por las posibles repercusiones negativas, teniendo en cuenta el contexto, evitando la posible estigmatización de los acusados y haciéndose cargo también del impacto de la intervención en términos de malestar en la comunidad de vecinos:

“Esta corrupción en el pueblo a veces se vive muy mal, ¿no?, sobre todo, estamos hablando de pueblos pequeños, no estamos hablando de una provincia, una capital de provincia, ¿no? En los pueblos pequeños esto no se engulle bien, ¿no? O es lo

primero que piensa la gente, ¿no? 'Es que les han pagado para que den este permiso'. Bueno, también [hay que ver] cómo tratamos este tema, quiero decir, es muy utópico, pero también hemos de tratar estos temas y habrá la corrupción por el medio" (FG, cas 3, TdC)

"Por eso está un grupo de mediadoras trabajando para llegar al final a esa resolución, a lo que a ti te va bien, para que puedas vivir mínimamente con todo esto que sabes lo que está pasando, pero tú tienes que intervenir también, tú tienes que trabajar también y cómo lo hacemos de forma conjunta." (FG, caso 3, TdC).

Otra de las cuestiones dudosas es la magnitud de la intervención planteada, que podría ser desproporcionada a la vista de la gravedad del delito:

"También el caso a mí me rechina un poco por el tipo de infractores que son, ¿sí?, también sería más fácil en otro tipo de infractores que fuera ya más una sociedad, algo especulativo y así, parecería más fácil de generar todo este, no me sale en castellano, el rebombori, todo este montaje, ¿no? Me parece como un poco, a priori, desproporcionado todo el despliegue para quienes son los... que empezó por un calentón de un vecino limítrofe, que levantó la liebre, ¿no?, y entonces ahí ya, luego se retractó, continuó Fiscalía, ¿no?, que a lo mejor sería más fácil cuando fuera también un infractor más corporativo, una sociedad, una empresa, ¿no?" (FG, caso 3, TdC).

Por último, se ha admitido la posibilidad de incluir a las empresas responsables en el proceso a través de sus representantes, siempre que estén interesadas en participar en un encuentro restaurativo:

"Això no ho havíem plantejat. Sí, jo d'entrada sí que penso que fora bo que hi participés també l' empresa, no tant a un nivell punitiu de si he de pagar o no ha de pagar, això ja es veuria, sinó amb la voluntat que tingui no? O sigui, faria aquesta exploració també, faria aquesta entrevista amb ella, de quina és la seva voluntat, i si realment, explicar-li la justícia restaurativa i si vol, la inclouria... Jo també la veritat. Jo si realment el focus és posar els danys ... no tanto lo punitivo, ¿no?... Sí, que assumeixin la seva responsabilitat no? Que al final és la idea" (FG, cas 1, IP).

Un proceso de estas características podría incluso servir para trabajar las relaciones internas de la propia empresa, incentivando la puesta en marcha de dinámicas "virtuosas":

"Incluso se podrían llegar a trabajar otros aspectos que luego no tienen consecuencias a nivel de procedimiento judicial porque incluso dentro de la propia empresa, pues, el abuso que tú has podido tener en cuanto al cargo que ostentas para cometer ciertos delitos y demás, pero que eso sería algo más a trabajar dentro del núcleo de la empresa que como algo que pueda tener consecuencias respecto al procedimiento" (FG, caso 1, IP).

5.4. Objetivo 4: Validar empíricamente los criterios identificados teóricamente para la organización de encuentros restaurativos en la delincuencia económica a partir de la experiencia de los profesionales de la justicia restaurativa

Como hemos explicado en el apartado dedicado al marco teórico, en nuestra precedente investigación llevada a cabo en la UAB, habíamos propuesto el uso de unos criterios específicos para la identificación de quienes podrían hablar en nombre de las víctimas de delitos económicos en eventuales encuentros restaurativos. En aquella ocasión, habíamos señalado que, para identificar a estos “portavoces”, debían tomarse en consideración las diversas clases de victimización que este tipo de delitos puede generar: difusa, colectiva, compartida e individual. Con base en estas victimizaciones, habíamos identificado finalmente un “catálogo” de diferentes colectivos que creemos que reúnen todas las condiciones para dar voz a los sujetos afectados, incluso cuando se trata de entidades abstractas³³.

De lo que se trata ahora es de comprobar si, para identificar a quienes deberían participar en los encuentros restaurativos en los casos examinados, los subequipos que han participado en los *focus groups* han empleado nuestros mismos criterios u otros similares o si, en cambio, se han basado en otros parámetros.

Sobre este particular, hemos podido observar de entrada que los facilitadores/as han propuesto la intervención de un elevado número de personas cuya identificación podría ser larga y compleja. Sin embargo, las dificultades no parecen tanto relacionarse con la determinación de los posibles participantes (en ninguno de los tres subgrupos se ha planteado ninguna duda sobre quienes debían estar presentes) sino más bien sobre su localización, información y gestión de sus agendas.

En este sentido, hay que subrayar que, en todos los *focus groups*, se ha indicado que, aparte del “causante del daño”, deberían ser llamadas a participar tanto las

³³Véase apartado 3.4.2.2. Portavoces de las víctimas supraindividuales.

víctimas directas como las indirectas y los afectados, así como terceras personas que se han denominado "expertos".

Los/las facilitadores/as se han referido así a la necesidad de incluir en el "círculo", en primer lugar, a las víctimas directas, en caso de existir. Así lo expresaron en el caso del delito medioambiental. Este tipo de víctimas directas se correspondería con la categoría de víctimas individuales incluida en nuestro catálogo anterior. Se trata de sujetos que, en ocasiones, resultan afectados también individualmente, aunque en el marco de una victimización supraindividual. Concretamente, esto resulta más frecuente en casos de delitos medioambientales que en otros delitos de naturaleza económica.

En segundo lugar, se ha indicado que en los círculos debería darse entrada también a entidades abstractas, como la "comunidad" o la "sociedad", ya que se trataría de víctimas indirectas o perjudicados en esta clase de delitos. Para seleccionar a los que podrían hablar en su nombre se han barajado varios criterios, muchas veces, de forma intuitiva. Se han mencionado, por ejemplo, colectivos o asociaciones vinculadas al interés dañado por el delito: así, en el delito medioambiental o en la corrupción urbanística se ha estimado oportuna la presencia de asociaciones ecologistas. También se han empleado criterios de vinculación territorial. Por ejemplo, en el delito de corrupción urbanística se ha mencionado la conveniencia de conocer la opinión de alguna agrupación vecinal. Más complejo parece haber resultado determinar quién podría intervenir en el delito fiscal en representación de la sociedad, que también se ha considerado como "víctima indirecta o perjudicada". En un sentido similar también el subequipo 3 se ha pronunciado respecto a quien podía representar a la sociedad en el delito de corrupción. Sorprendentemente, en este último caso, se ha optado por convocar a otra Administración local, concretamente la de una localidad contigua a la que pertenecían los funcionarios corruptos. También con este fin se ha sugerido la posibilidad de seleccionar, mediante distintos mecanismos, a un grupo de personas para que intervengan en nombre de la comunidad.

En definitiva, podría decirse que la propuesta teórica que tratábamos de confirmar se ha visto avalada únicamente de forma parcial. Básicamente, los/las facilitadores/as comparten con nosotras que deberían acudir al encuentro restaurativo el máximo número de personas para dar voz a todos los afectados

por el delito. Sin embargo, no han atribuido la condición de víctima directa a las que hemos denominado víctimas difusas o colectivas. Más bien, se han referido a esta clase de víctimas como sujetos afectados de forma indirecta y han utilizado términos más amplios y genéricos como "comunidad" o "sociedad".

Tampoco se ha identificado una victimización compartida en el delito de corrupción urbanística, aunque sí se ha considerado necesario contar con la presencia de la Administración y organizaciones vinculadas con el territorio y con el interés colectivo dañado, como el medioambiente.

Por último, cabe destacar que en todos los casos se ha planteado la necesidad de que intervengan expertos o técnicos muy diversos, hecho que no habíamos considerado.

Estos "expertos" tendrían, como se ha explicado en el apartado 5.3.2.2, diferentes funciones. Por un lado, aportarían informaciones sobre el contexto en el que debe llevarse a cabo la intervención restaurativa. Por otro lado, pueden proporcionar información técnica útil para la comprensión de los detalles de la acción delictiva, el alcance de la afectación y las posibles demandas de las partes, así como contribuir a la elaboración de los acuerdos de reparación.

En particular, se ha atribuido a algunos de ellos una función específica, es decir, la de aportar una visión que estimule y acompañe a la reflexión del acusado sobre el daño causado por el delito. Estos sujetos tendrían en definitiva una suerte de "función espejo", es decir, su presencia, su prestigio y su reputación vehicularían un sistema de valores "positivos", que se consideran útiles para estimular en los ofensores una reconsideración crítica de sus actuaciones.

5.5. Resumen y valoración de los resultados

A continuación, a partir de los resultados expuestos, comprobaremos si coinciden con los escenarios ideales que nos habíamos planteado, tanto en lo que se refiere a la justicia penal tradicional (JPT) como en lo que concierne a la justicia restaurativa (JR)³⁴.

³⁴Véase apartado 4.7. Método de análisis de la información, en particular apartado 4.7.1. Escenarios ideales

5.5.1. Comparación de resultados con el escenario ideal planteado para la justicia penal tradicional

En primer lugar, parecen haberse confirmado, al menos parcialmente, las proposiciones que se formularon como escenarios ideales en relación con la justicia penal tradicional (es decir: *la JPT no trata satisfactoriamente estos casos, porque: a) no tiene en cuenta todos los intereses involucrados, b) no tiene en consideración a las víctimas colectivas y sus intereses, y c) no repara adecuadamente el daño provocado, especialmente el daño social*).

Ante todo, se ha confirmado que los procesos penales, en los tres casos examinados, adolecen de los déficits señalados en el marco teórico. Así lo ratifican el análisis de los expedientes y las entrevistas a los operadores jurídicos. Concretamente:

- El tiempo de tramitación, de resolución y ejecución de todos los expedientes ha sido muy largo. Los tres casos seleccionados todavía se están ejecutando. Incluso en los supuestos de "conformidad" la resolución todavía no se ha ejecutado plenamente y el expediente sigue abierto. Por tanto, han tenido una duración excesiva (24, 12 y 12 años) y esto ha provocado inconvenientes tanto para las víctimas como para los afectados.
- En todos ellos, como consecuencia de los retrasos en la investigación y enjuiciamiento, se ha aplicado el atenuante de "dilaciones indebidas", provocando ello que las penas de prisión se redujeran sustancialmente y, por tanto, ninguno de los acusados ha entrado en prisión.
- La complejidad de estos delitos ha requerido de la participación de diferentes expertos (peritos) o de decisiones de la Administración Pública (autorizaciones, intervenciones técnicas, etc.). En relación con este último aspecto, merece destacarse que, en los tres casos examinados, las decisiones de la Administración (tributaria) o de otros tribunales (contenciosos-administrativos) han influido de forma decisiva en el proceso y en su resolución. En ocasiones, la decisión penal no se ha adoptado o puesto en marcha hasta que no se ha obtenido una decisión administrativa.
- Los *obstáculos y dificultades para dar cumplimiento a la sentencia son muchos*, tanto en la parte penal como la civil. Esto ha provocado un

"estiramiento" de los tiempos de ejecución que, en la práctica, deja casi sin efecto la sentencia.

También se ha confirmado de forma parcial, o con matices, el tratamiento que el sistema de justicia penal tradicional hacía, en nuestro escenario ideal, de la reparación de los daños y de la toma en consideración de las víctimas colectivas.

En relación con la cuestión del tratamiento reservado por la JPT a las víctimas colectivas y sus intereses, se ha comprobado que:

- La mayoría de los entrevistados considera que el proceso, o cuanto menos la resolución final, ha tenido en cuenta todos los intereses y ha sido justa desde los parámetros jurídicos.
- Sin embargo, algunos de los perjudicados individuales y/o afectados no han participado en el proceso y es posible que nunca lleguen a recibir información ni reparación.
- En el caso de delito medioambiental se ha podido observar también que la sociedad, y más concretamente la comunidad cercana al territorio afectado, no se siente identificada con el proceso penal ni con el Ministerio Fiscal, ni con la acusación particular.
- Muchos de los entrevistados, en relación con el delito sobre el que se le ha preguntado, han identificado la lesión de un interés supraindividual, es decir, una lesión de intereses colectivos.
- Estos intereses, según indicaron algunos de los entrevistados, podrían quedar adecuadamente representados en el proceso por el Ministerio Fiscal. Sin embargo, en algún caso (por ejemplo, en el caso del delito medioambiental) se ha planteado también la posibilidad de que los intereses colectivos sean representados por organizaciones ecologistas.

En cuanto a la cuestión de la reparación del daño por parte de la JPT, especialmente del daño social, se ha observado que:

- Generalmente los entrevistados han valorado que estos delitos generaban daños y que estos daños podían denominarse "sociales". Sin embargo, no saben cómo identificarlos ni valorarlos.
- Las personas entrevistadas señalaron que los daños colectivos o sociales no se han visto reparados en el proceso penal. Ello, ni siquiera en los

supuestos en los que el Código Penal obliga a “repararlos”, como ocurre en el delito medioambiental y en el urbanístico.

- Únicamente parecen haberse satisfecho en el delito fiscal, donde la Administración tributaria (la Hacienda Pública) ha podido recuperar lo defraudado con intereses y cobrando una multa similar a la que se hubiera podido imponer en vía administrativa.
- En el único caso en el que ha intervenido una asociación, cuyo objeto social era precisamente el interés tutelado por el delito (medioambiente), se ha destacado que su participación ha aportado reflexiones interesantes y positivas para la resolución del caso, más allá de la condena penal (información precisa sobre necesidades, intereses y daños).

5.5.2. Comparación de resultados con el escenario ideal planteado para la justicia restaurativa

En segundo lugar, también parecen haberse confirmado, aunque solo parcialmente, las proposiciones que se formularon como escenarios ideales en relación con la justicia restaurativa (es decir: *la JR trataría satisfactoriamente estos casos porque: a) se puede aplicar en la delincuencia económica, b) tendría en consideración a las víctimas colectivas y sus intereses. y c) podría reparar adecuadamente el daño provocado, especialmente el daño social*).

Deben describirse, en primer lugar, los resultados de las entrevistas a los operadores jurídicos, cuya opinión es relevante, tratándose de las personas que suelen (o no) derivar los casos a los servicios de justicia restaurativa.

En relación con la posible aplicación de la justicia restaurativa a nuestros delitos, hemos comprobado que las personas entrevistadas:

- tienen un conocimiento orientativo de la justicia restaurativa, que les permite identificar algunos de sus rasgos principales y expresar una opinión sobre su utilidad en el marco del proceso penal, también para los delitos en examen. En concreto:
 - De este paradigma de justicia se ha señalado el carácter compensador y participativo, y su enfoque en la reparación del daño y en las necesidades de las víctimas.

- Se ha puesto en evidencia también el significado ligeramente distinto del término *reparación* en la justicia restaurativa con respecto al concepto meramente jurídico relacionado con la responsabilidad civil o el atenuante de reparación. Por ejemplo, en su opinión, la reparación obtenida a través de la justicia restaurativa no tiene un contenido meramente económico y llegaría a tener una suerte de trascendencia moral, espiritual o psicológica, dada la oportunidad que la justicia restaurativa ofrece de atender mejor a la víctima, de fomentar en el ofensor una reflexión sobre lo sucedido o incluso una muestra de contrición. En cualquier caso, representaría un “plus”.
- Hemos constatado además que las personas entrevistadas tienden a establecer una equivalencia entre justicia restaurativa y mediación, en tanto que no se han mencionado encuentros más participativos, como círculos o conferencias.
- Por lo general, las personas entrevistadas han opinado que las intervenciones restaurativas son posibles y útiles porque suponen una "humanización" del sistema penal y permiten dar una solución efectiva al conflicto. De hecho, alguno de ellos ha declarado que recurren, de vez en cuando, a fórmulas de gestión restaurativa, cuando piensan que el asunto lo permite.
- En consecuencia, aunque con distintos matices y formas, los entrevistados no han manifestado especiales reticencias para la implementación de la justicia restaurativa en el marco del sistema penal. Algunos incluso se han mostrado partidarios de potenciar los acuerdos de autocomposición (especialmente como parte de las conformidades), siempre que pueda asegurarse el respeto de las garantías procesales. En este sentido, indican que algún tipo de regulación de la intervención restaurativa es necesaria y algunos verían bien implementar soluciones de ese tipo en el marco de las conformidades. Esto permitiría acortar los tiempos del proceso y agilizar la respuesta de la justicia. Además, permitiría respuestas menos duras y evitaría las repercusiones negativas de los tiempos muy largos del juicio (tanto para el ofensor como para la víctima).

- Sin embargo, la utilidad de la justicia restaurativa se concibe más para delitos "convencionales" que para delitos económicos y las personas entrevistadas consideran que el sistema de justicia penal tradicional, aun con todos sus defectos, proporciona una respuesta ya suficientemente satisfactoria para los casos en examen. Concretamente, la misma clase de delitos haría inútil la justicia restaurativa en algunos casos de delincuencia económica. Esto por las siguientes razones:
 - el único interés para satisfacer sería el económico (especialmente en los delitos fiscales),
 - habría un desequilibrio de poder entre las partes que amenazaría la seguridad de la víctima y que solamente los operadores jurídicos podrían contener,
 - la complejidad del caso y el gran número de participantes obstaculizarían la realización de reuniones fructíferas y, finalmente,
 - en los casos de delincuencia económica la justicia restaurativa carecería del mismo potencial de prevención general que tienen las penas, porque la "simple" reparación permitiría al ofensor calcular de antemano costes y beneficios del delito.
- Sin embargo, algunas de las personas entrevistadas se han mostrado menos escépticas sobre la posibilidad de aplicar la justicia restaurativa a la delincuencia económica. Ello es así porque piensan que, en el caso examinado, algún tipo de intervención restaurativa:
 - habría supuesto una mejor calidad de vida para los acusados
 - habría permitido una mayor participación de los interesados
 - habría asegurado la satisfacción de las víctimas (también las difusas, el Estado y la sociedad en general) y la reflexión del acusado sobre el delito cometido.

Algunos han puesto en evidencia que la justicia restaurativa también ofrecería la posibilidad de acortar los tiempos del proceso, evitando de esta forma que se prolonguen los efectos negativos del delito, incluso después de la condena.

En relación con la cuestión del tratamiento reservado por la justicia restaurativa a las víctimas colectivas y sus intereses, se ha comprobado que:

- Los entrevistados consideran que en estos delitos se perjudican intereses difusos pero que su representación es tarea del Fiscal.
- Consideran, además, que la identificación de la víctima con el Estado (sobre todo en el caso de los delitos fiscales) haría imposible realizar encuentros restaurativos.

En relación con los resultados de los focus groups realizados con el personal del Programa de Justicia Restaurativa de Cataluña, hemos podido constatar un mayor grado de adecuación de nuestro escenario ideal relacionado con la justicia restaurativa:

- Primeramente, los 3 sub-equipos se han declarado favorables ante la posibilidad de aplicar la justicia restaurativa a la delincuencia económica y han ofrecido para ello las siguientes razones:
 - Las características del paradigma restaurativo son tales que permiten también incluir una intervención de este tipo.
 - La posible aplicación de la justicia restaurativa se considera "útil", aunque se ha querido aclarar que la "utilidad" de la intervención restaurativa no debería medirse en términos de "eficacia", "efectividad" o "rentabilidad", sino teniendo en consideración su capacidad de ampliar la mirada sobre este tipo de delitos y propiciar cambios en la forma de entender y valorar lo ocurrido.
 - En efecto, según se ha explicado, la justicia restaurativa permite abordar también la historia que se encuentra detrás del delito, que en muchas ocasiones es importante para construir una solución restaurativa.
 - Además, desde la perspectiva restaurativa, es posible abordar también las consecuencias sociales de la delincuencia económica, abriendo la posibilidad de una comprensión profunda de sus repercusiones generales y de su dimensión colectiva.
- Sin embargo, también se han expresado algunas perplejidades, que tienen que ver con obstáculos que se consideran difíciles, cuando no imposibles, de superar. Concretamente:
 - La desconexión entre realidad procesal clásica y justicia restaurativa. Esto es, las características del trabajo restaurativo

resultan innecesarias y del todo prescindibles para la racionalidad del sistema penal que, por tanto, las ignora. Por ejemplo:

- el sistema judicial no legitima la justicia restaurativa como una herramienta “beneficiosa” para todos los intervinientes y para el propio sistema;
 - la Fiscalía se mostraría poco interesada en el trabajo de los profesionales de la justicia restaurativa. Ello se traduce en una invisibilización de los procesos restaurativos realizados, por ejemplo, en el marco de una conformidad clásica;
 - los criterios estrictos por los que se guía la acción penal impedirían la realización de soluciones restaurativas, que podrían considerarse "al margen de la ley", aunque contaran con el pleno apoyo de todos los participantes;
 - los abogados ponen trabas a la intervención de los profesionales de la justicia restaurativa principalmente porque ven inútil la intervención de terceros para realizar tareas que entienden como exclusivamente inherentes a su propio oficio.
- La falta de recursos representa para muchas de las personas que han participado en los focus groups un impedimento insalvable para la aplicación de la justicia restaurativa a los delitos de nuestro estudio. En efecto, ni se pueden trabajar casos con dedicación exclusiva, ni se dispone de los recursos económicos necesarios para organizar encuentros de mayor dimensión y complejidad.
 - El delincuente económico sería especialmente “refractario” a volver sobre sus pasos y a asumir su propia responsabilidad, lo que dificultaría implementar una intervención restaurativa en sentido pleno.
 - En el caso de delito fiscal, la dificultad de llevar a cabo un proceso realmente restaurativo derivaría también de la falta de interés para reflexionar y del carácter meramente económico de las posibles negociaciones. En consecuencia, algunos opinan que en este caso quizás el mejor momento para trabajar con los responsables de delitos económicos sería la fase de ejecución de la pena.
- Se ha destacado, en cualquier caso, la mejor capacidad de la justicia restaurativa de atender a la víctima y al daño en tiempos menos

prolongados y, por tanto, más aceptables para todas las personas implicadas. En su opinión, una inadecuada gestión por parte de la justicia tradicional podría llegar incluso a suponer para los afectados una verdadera “victimización secundaria”, que un enfoque restaurativo evitaría.

- El proceso restaurativo, por ser intrínsecamente participativo, ofrecería además la posibilidad de encontrar soluciones alternativas y creativas, lo que sería imposible en el proceso penal tradicional.

5.5.3. Resultados relativos a la puesta en práctica de la intervención restaurativa (organización, metodología, composición del equipo y forma de encuentros)

Para valorar la posibilidad de un abordaje restaurativo en los delitos examinados, hemos querido también conocer cómo se plantearía una hipotética intervención restaurativa en estos casos.

Los tres sub-equipos nos han brindado, en este sentido, una información exhaustiva que nos ha permitido profundizar sobre algunas de las condiciones necesarias para la implementación de la justicia restaurativa en el campo de la delincuencia económica.

En este sentido, se ha destacado la necesidad de organizar encuentros de amplio alcance, en los que pueda participar un elevado número de personas, con el fin de tener en cuenta los intereses de todos los que, de diferentes formas, se han visto o se ven implicados en el evento delictivo: los "causantes del daño" (como han sido definidos los acusados), las víctimas directas, los representantes de las víctimas indirectas, además de entidades no gubernamentales, expertos o técnicos y personalidades públicas. Como hemos visto, las entidades y los expertos tendrían la función de aportar informaciones sobre el contexto de la intervención restaurativa además de información técnica útil a la comprensión de los detalles de la acción delictiva, del alcance de la afectación y de las posibles demandas de las partes. También podrían contribuir a la elaboración de acuerdos de reparación. Las personalidades de relevancia pública tendrían una suerte de “función espejo”, es decir, su presencia, su prestigio y su reputación

vehicularían un sistema de valores “positivos”, reputados útiles para estimular en los ofensores una reconsideración crítica de sus actuaciones.

Dada la complejidad de los casos examinados, los tres sub-equipos han planteado la necesidad de organizar las reuniones según fórmulas ampliamente participativas y procedimientos específicos que permitan un intercambio conversacional estructurado y adecuado a los objetivos del encuentro. En los tres casos, los facilitadores se han referido concretamente a distintos tipos de círculos que varían según el objetivo de la reunión y que, en ocasiones, se acompañarían de encuentros de otra naturaleza, como negociaciones asistidas por los facilitadores.

Los círculos necesitarían de una fase de preparación previa, en la que sentar las bases para el encuentro entre las personas implicadas (entrevistas previas con todas las partes). Los acuerdos alcanzados en los círculos deberían trasladarse al juzgado competente para su ejecución, aunque es posible que el propio juzgado encargue a los facilitadores el seguimiento del cumplimiento de los acuerdos. Para los facilitadores, esta última fase constituiría también la ocasión para retomar contacto con las personas implicadas en el caso y ofrecerles apoyo. Asimismo, representaría una oportunidad para evaluar el impacto global de la intervención llevada a cabo, en términos de difusión de la cultura restaurativa.

Desde las entrevistas previas al final del proceso transcurre aproximadamente un mes (en el caso del delito de corrupción urbanística, siempre y cuando se pudiera contar con personal de dedicación exclusiva) a nueve meses (en el caso del delito fiscal). Para la gestión del caso de delito medioambiental se ha estimado necesario un período de 5 meses.

El equipo al que se le encargaría el caso se elegiría con base en un criterio territorial y tendría una composición mixta, es decir, combinaría personas con más y menos experiencia, complementando saberes y afinidades y procurando, en la medida en que sea posible, que formara parte del grupo alguien con conocimiento o experiencia previos sobre el asunto a tratar. A la gestión del caso se dedicarían entre dos y cuatro facilitadores/as, que contarían con la asistencia, si fuera necesario, de personal de apoyo (por ejemplo, alumnos/as en prácticas).

Los/las profesionales del Programa no consideran necesaria una formación específica sobre cada tipología delictiva. Ello es así porque su tarea consiste en facilitar la forma de la conversación y no su contenido. Es decir, facilitar significa fundamentalmente organizar la comunicación entre las partes con vistas a conseguir unos determinados objetivos: que las partes consigan acuerdos, que relaten sus vivencias, que contrasten sus puntos de vista, que reflexionen, etc. Para ello, los profesionales de la justicia restaurativa necesitan conocer y saber utilizar instrumentos específicos, en este caso los círculos, pero no precisan de especiales conocimientos técnicos sobre las materias que están tratando. En caso de que tuvieran que abordar alguna cuestión especialmente problemática desde el punto de vista técnico, han indicado que podrían contar con un asesoramiento externo o, incluso, con la aportación de los técnicos que, por diferentes motivos, participan en el mismo proceso restaurativo.

Por último, se ha querido destacar el riesgo de que una intervención muy extensa, que implica la participación de miembros de la comunidad, pueda desencadenar nuevos conflictos o hacer emerger conflictos latentes. Sería, por tanto, necesario velar por las posibles repercusiones negativas, teniendo en cuenta el contexto, evitando la posible estigmatización de los acusados y haciéndose cargo también del impacto de la intervención en términos de malestar en la comunidad de vecinos. Otra de las cuestiones dudosas es la magnitud de la intervención planteada, que quizás podría ser desproporcionada a la vista de la gravedad del delito.

Se ha señalado, asimismo, que nada impediría la participación de una empresa responsable de un delito corporativo en encuentros restaurativos, a través de sus representantes, siempre que esté interesada. Un proceso de estas características podría incluso servir para trabajar las relaciones internas en la propia empresa, incentivando la puesta en marcha de dinámicas “virtuosas”.

6. Conclusiones

De los resultados de nuestra exploración emerge de forma bastante nítida que la posible aplicación de la justicia restaurativa a los delitos económicos en la fase

de enjuiciamiento necesita sustentarse en una serie de condiciones que, a día de hoy, se cumplen tan sólo parcialmente.

A favor de esa posibilidad juega, en primer lugar, la apertura del sistema de justicia penal tradicional hacia la integración de formas restaurativas de gestión en los casos de delincuencia económica. Esta apertura, que de momento es aún tímida y limitada, puede observarse en la valoración generalmente positiva que los operadores jurídicos entrevistados hacen de la justicia restaurativa, así como de su potencial para tratar a todos los implicados (especialmente, víctimas e infractores) de forma más apropiada y “humana”.

También integra un factor favorable la preocupación que han mostrado las personas entrevistadas por una justicia penal que, si bien formalmente es perfectamente capaz de dar solución al caso penal, no resuelve algunos de los problemas subyacentes. Esta necesidad de una justicia que sea no solo “justa” desde el punto de vista formal/jurídico, sino también eficaz en términos de resolución de problemas, pone de manifiesto una visión pragmática de la justicia que no está muy alejada de la perspectiva restaurativa. Desde esta perspectiva pragmática, los operadores jurídicos entrevistados han resaltado también la necesidad de conseguir soluciones lo menos punitivas posible, destacando que el castigo, aunque importante por su función simbólica (en términos de prevención general positiva y negativa), no resuelve muchos de los perjuicios generados por el delito. Esta preocupación manifestada por los entrevistados parece también indicar una actitud favorable a fórmulas restaurativas de resolución de casos penales.

Junto a lo anterior, nos parece oportuno destacar también que los operadores jurídicos entrevistados han reconocido que no disponían de los instrumentos necesarios para abordar cuestiones que consideran relevantes. En este sentido, ha señalado que había víctimas colectivas y que se habían causado daños sociales, es decir, que se habían perjudicado a la sociedad en su conjunto, al medioambiente y a los propios principios del Estado de Derecho. Sin embargo, les ha resultado complejo concretar estos daños y darles respuesta, más allá de la satisfacción simbólica que aporta la sentencia condenatoria. Su percepción es que existen formas de daño que trascienden la mera satisfacción de la responsabilidad civil y que carecen de instrumentos para abordarlas. Esto es otro

indicio que nos permite afirmar que se mostrarían sensibles a soluciones restaurativas.

Por otra parte, consideramos razonablemente demostrado que una gestión restaurativa de delitos económicos resultaría adecuada, a pesar de la complejidad técnica que este tipo de delincuencia presenta y de la aparente falta de víctimas concretas, más allá de los titulares de los bienes jurídicos afectados. Así parece indicarlo la facilidad con la que los y las profesionales de la justicia restaurativa han identificado a las víctimas y los daños difusos y han elaborado formas de encuentro que permiten la intervención de todos los interesados. Esto demuestra que identificar a las partes y reunirlos en encuentros restaurativos para la búsqueda de soluciones compartidas es, de entrada, posible.

Al mismo tiempo, esto permite inferir que una solución restaurativa en los delitos económicos es, además, oportuna. Ello es así, primero, por la mayor propensión de la justicia restaurativa a atender de forma adecuada a las víctimas y a los intereses de todas las partes involucradas. Ello se ha podido constatar en los esfuerzos realizados por los equipos del Programa de Justicia Restaurativa para identificar a todas las partes y para imaginar fórmulas de encuentro ampliamente participativas, con el objetivo de elaborar soluciones que tuvieran en cuenta el mayor número posible de "voces". Además, en el análisis de los casos, han considerado del todo posible identificar a las personas que podrían intervenir en los "círculos" también en casos de victimización colectiva y/o difusa. Para ello, han buscado soluciones flexibles y han adecuado los criterios de selección al caso concreto, apoyándose en los parámetros técnicos de su profesión. En segundo lugar, aplicar una solución restaurativa resultaría oportuno por la mayor atención que este tipo de intervención presta a la reparación del daño en su dimensión colectiva. Ello se infiere de la necesidad planteada por los facilitadores de recabar información sobre los daños sufridos por la comunidad, de identificar a los sujetos que puedan describir estos daños comunitarios en los círculos y de atender incluso a las repercusiones futuras del delito.

De la misma forma, el hecho de que una gestión restaurativa sea adecuada para estos delitos surge también de la atención que los integrantes del Programa de Justicia Restaurativa han prestado a la necesidad de realizar un seguimiento de

los acuerdos que no se limite al control de su cumplimiento, sino que sirva de soporte para todas las partes que han intervenido en el proceso restaurativo.

Por último, la preparación y experiencia de los/las profesionales del Programa de Justicia Restaurativa, así como su formación y supervisión, se encuentran en la línea de lo que dispone la recomendación europea CM/Rec(2018)8 en materia de justicia restaurativa penal. En ausencia de regulaciones específicas internas, el acatamiento de las normas comunitarias establecidas para garantizar la calidad de los servicios de justicia restaurativa parece indicativo del potencial del personal del Programa para la gestión de casos complejos, incluidos los de delincuencia económica.

Ahora bien, frente a estos indicadores favorables, es necesario destacar también la presencia de obstáculos que sería necesario superar para una correcta implementación de la justicia restaurativa en este campo.

El primero de ellos está en la convicción de los operadores jurídicos de que la justicia restaurativa es generalmente apropiada para los delitos convencionales, pero no para los económicos. Esto es así porque, desde su punto de vista, consideran que los intereses difusos se encuentran adecuadamente representados por el Ministerio Fiscal. A ello se añade que, en determinados supuestos, la condición de víctima se atribuye en exclusiva al Estado. Esta situación impide reconocer que la ciudadanía como tal también puede haberse visto afectada por el delito. Desde esta lógica es comprensible que a los operadores jurídicos les resultara difícil admitir la posibilidad de que las víctimas difusas puedan tener una representación propia tanto en el proceso penal como en un hipotético proceso restaurativo.

Un segundo indicador desfavorable es la desconfianza con la que el sistema de justicia penal parece mirar a la justicia restaurativa y, en cualquier caso, la posición subordinada a la que quedan relegados los servicios restaurativos. Los facilitadores destacaron, en varias ocasiones, la falta de confianza que las autoridades judiciales parecen haber mostrado hasta ahora en su trabajo, incluso en casos de delincuencia convencional.

Un tercer posible obstáculo, que en parte tiene que ver con el anterior, es la falta de legitimación del trabajo restaurativo. El conocimiento parcial de este

paradigma de justicia, la ausencia de una regulación específica en el marco del proceso de adultos y la falta de una decidida apuesta institucional parecen sugerir que la justicia restaurativa aún debe demostrar su valor para poder situarse a la misma altura que la justicia penal tradicional. Sin embargo, si se considera que los parámetros de evaluación de un paradigma no son apropiados para el otro y viceversa (por ejemplo, lo “útil” para la justicia penal tradicional podría no corresponder a lo “útil” para la justicia restaurativa), esta “demostración” podría traducirse en una verdadera “*probatio diabolica*”, y consiguientemente imposible de superar.

En cualquier caso, parece evidente que, al menos por ahora, a los programas de justicia restaurativa se les atribuyen simples funciones “de servicio”, similares a las que cumplen los servicios sociales en la justicia o las oficinas de atención a las víctimas. Desde esa posición subalterna, resulta ciertamente problemático que los facilitadores se acrediten como operadores de un paradigma de justicia autónomo, capaces de complementar desde una posición de paridad la acción de los operadores de la justicia penal tradicional.

El cuarto obstáculo que consideramos relevante es la escasez de recursos de los que disponen los facilitadores para realizar su intervención en delitos económicos. La complejidad de una buena gestión requeriría, en efecto, de una mayor dotación de personal y de recursos económicos adecuados para la organización de las actividades necesarias. Actualmente, la falta de recursos tiende a suplirse con la dedicación casi vocacional del personal de la justicia restaurativa. Sin embargo, esta circunstancia, lejos de ser deseable, indica entre otras cosas que todavía no se puede contar con servicios estables y sostenibles. De no resolverse esta cuestión, se corre el riesgo de repetir los mismos errores detectados en el sistema de justicia penal tradicional, concretamente de prolongar indefinidamente en el tiempo la gestión de un caso o de dejar sin efecto toda la intervención.

En conclusión, creemos posible llevar a cabo encuentros restaurativos también en delitos económicos, siempre que se consiga dar respuesta a los obstáculos planteados. Para ello, a continuación, se formularán algunas propuestas.

7. Propuestas

Los obstáculos que hemos señalado no son fáciles de superar, al menos de forma inmediata.

El desconocimiento por parte de los operadores jurídicos de lo que es la justicia restaurativa, la desconfianza hacia sus operadores, la falta de legitimación del trabajo restaurativo, la posición subalterna de los servicios de justicia restaurativa respecto al sistema de justicia penal tradicional y, como consecuencia de todo esto, la escasez de recursos a disposición de los facilitadores, son cuestiones problemáticas a las que no es posible dar una respuesta unívoca, definitiva y, sobre todo, a corto plazo.

Nos parece, por tanto, necesario conjugar iniciativas de índole más general con actividades de más corto alcance.

En cuanto al primer grupo de iniciativas, consideramos imprescindible la aprobación de legislación procesal en la que se incluya de forma expresa la posibilidad de integrar en el proceso penal las soluciones restaurativas. En este sentido, podría ser interesante impulsar la mejora y posterior aprobación del Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2020. Aunque presenta algunos déficits, esta propuesta legislativa supondría un importante paso adelante en la consolidación de la justicia restaurativa. En esta misma dirección, entendemos que, para modificar o aprobar esta normativa, debería poderse contar también con la opinión y la experiencia de los y las profesionales que trabajan en los servicios de justicia restaurativa existentes.

En segundo lugar, sería necesario ampliar el conocimiento que los operadores jurídicos tienen de la justicia restaurativa. Esto podría concretarse mediante iniciativas diversas, dirigidas a la formación tanto de jueces, fiscales y abogados que ya se encuentran integrados en el sistema de justicia penal, como de los futuros operadores jurídicos. Para ello, sugerimos que se incorporen en el itinerario formativo de las facultades de Derecho asignaturas específicas, así como que se introduzcan nociones básicas sobre la justicia restaurativa en los Másteres de acceso a la Abogacía. Estas propuestas van en la línea que viene promoviendo la Unión Europea desde hace ya un par de décadas y que se ha

visto recientemente reforzada con la Declaración de los Ministros de Justicia del Consejo de Estados Miembros de Europa sobre el papel de la justicia restaurativa en materia penal (denominada *Declaración de Venecia sobre el papel de la justicia restaurativa en materia penal*, 13-14 de diciembre 2021).

En cuanto a las actividades de más corto alcance, creemos conveniente la creación de grupos de trabajo sobre "justicia restaurativa y delincuencia económica", integrados por varios operadores jurídicos, facilitadores, académicos y representantes institucionales. Estos grupos, que tendrían como objetivo la implementación de la justicia restaurativa para los delitos económicos, contribuirían a superar o, como mínimo, a reducir la brecha de desconfianza entre los operadores jurídicos y los profesionales de justicia restaurativa y a establecer buenas prácticas y protocolos de colaboración útiles para el futuro.

Más concretamente, proponemos la creación de un grupo de trabajo sobre justicia restaurativa y delincuencia económica en Cataluña, donde parecen existir condiciones favorables para su creación. En efecto, sería relativamente sencillo establecer desde ahora mismo un primer contacto entre los operadores jurídicos y el personal de justicia restaurativa, pudiendo contar con la confianza generada a lo largo del trabajo de campo realizado en el marco del presente proyecto. Todos los intervinientes han manifestado interés en una reunión futura en la que se presenten los resultados de nuestra investigación y han prestado su consentimiento para ser nuevamente contactados. Asimismo, todos ellos han demostrado interés en que la investigación siga adelante, más allá de la conclusión del proyecto. Por último, pero no por ello menos importante, también juega a favor de esta propuesta la atención que las instituciones de la Generalitat de Catalunya prestan a la justicia restaurativa, tanto desde el punto de vista de su aplicación (Departamento de Justicia) como teórico (Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada).

La actividad del grupo de trabajo se concentraría inicialmente en el análisis y resolución común de casos, en reuniones periódicas de discusión, cuyos resultados deberían poder traducirse en documentos de trabajo accesibles en abierto.

Una vez consolidada esta primera experiencia, debería poder plantearse una “prueba piloto” para trabajar un caso de delincuencia económica. La prueba debería realizarse de forma escalonada, es decir, primero ensayando la intervención con un asunto ya resuelto judicialmente para después trabajar otro aún pendiente de resolución.

Los resultados de la prueba piloto deberían ser posteriormente objeto de difusión, discusión y evaluación en distintas sedes (por ejemplo, comunidad científica, responsables políticos e institucionales, colegios profesionales, ONG y representantes de la sociedad civil).

8. Referencias bibliográficas

- Aertsen, I. y Peters, T. (1998). Mediation and restorative justice in Belgium. *European Journal on Criminal Policy and Research*, 6, 507–525. doi: 10.1023/A:1008644529468
- Aertsen, I. (2018). Restorative justice for victims of corporate violence. En G. Forti, Claudia Mazzucato, Arianna Visconti y Stefania Giavazzi (eds.), *Victims and corporations. Legal challenges and empirical findings* (pp. 235-258). Milano: Cedam
- Al-Alosi, H. y Hamilton, M. (2019). The ingredients of success for effective restorative justice conferencing in an environmental offending context. *UNSW Law Journal*, 42(4), 1460-1488. doi: 10.2139/ssrn.3495322
- Baucells Lladós, J. (2012). El sistema de penas para la delincuencia económica. *Cuadernos de política criminal*, 107, 143-182
- Baucells Lladós, J. (2021). Posibilidades de la justicia restaurativa para la delincuencia económica en la ejecución de la pena. En Mercedes García Arán (ed.), *Justicia Restaurativa y delincuencia socioeconómica* (pp. 229-270). Valencia: Tirant lo Blanch
- Bernuz, María José J. y García Inda, A. (2019). Justicia restaurativa y mediación penal intrajudicial en Aragón: condiciones, resistencias e incertidumbres. *Oñati Socio-Legal Series*, 9(6), 951–982. doi: 10.35295/osls.iisl/0000-0000-0000-1088
- Besthorn, F.H. (2004). Restorative justice and environmental restoration, twin pillars of a just global environmental policy: Hearing the voice of the victim. *Journal of Societal and Social Policy*, 3(2), 33-48
- Biffi, Emanuela y Pali, Brunilda (2019). *Environmental Justice Restoring the future. Towards a restorative environmental justice praxis*. Euroforumrj.org. Recuperado de <https://www.euroforumrj.org/sites/default/files/2020-02/DIGITAL%20booklet%20%282%29.pdf>
- Brady Spalding, A. B. (2015). Restorative justice for multinational corporations. *Ohio State Law Journal*, 76(2), 357-408. doi: 10.2139/ssrn.2403930

- Braithwaite, J. (2002a). *Restorative justice and responsive regulation*. Oxford: Oxford University Press
- Braithwaite, J. (2002b). Setting standards for restorative justice. *The British Journal of Criminology*, 42(3), 563–577. doi:10.1093/bjc/42.3.563
- Braithwaite, J. (2003). Restorative justice and corporate regulation. En E.G.M. Weitekamp y H.-J. Kerner (eds), *Restorative justice in context. International practice and directions* (pp. 161-172). Devon, UK and Portland Oregon: Willan Publishing
- Braithwaite, J. (2013). Flipping markets to virtue with qui tam and restorative justice. *Accounting Organizations and Society*, 38(6-7), 458-468. doi: 10.1016/j.aos.2012.07.002
- Braithwaite, J. (2016). In search of Donald Campbell. *Criminology & Public Policy*, 15(2), 417–437. doi:10.1111/1745-9133.12198
- Carabante Muntada, J. M. (2010). La teoría de la acción comunicativa como modelo de mediación. En X. Rodríguez Arana Muñoz, X. y Mercedes De Prada Rodríguez, (coords.), *La mediación: presente, pasado y futuro de una institución jurídica* (pp. 35-46). España: Netbiblo
- Cardenal Montraveta, S. (2017). Corrupción pública y suspensión de la ejecución de la pena. *Estudios penales y criminológicos*, 37, 179-247. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6066821>
- Cardona Barber, A. (2020). Justicia restaurativa y técnicas de reparación del daño ecológico en el delito medioambiental. *Revista Catalana de Derecho Ambiental*, 11(2), 1-35. doi: [10.17345/rcda2910](https://doi.org/10.17345/rcda2910)
- Cardona Barber, A. (2021). Sistema de consecuencias jurídicas reparadoras en la delincuencia socioeconómica. En Mercedes García-Arán (ed.), *Justicia Restaurativa y delincuencia socioeconómica* (pp. 229-270). Valencia: Tirant lo Blanch
- Carrasco Andrino, María del Mar (2019). Víctima, sujeto pasivo y perjudicado por el delito. *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, 136,1-15

- Carretero Sanjuan, Maite (2021). AA.VV., Hacia un modelo de justicia restaurativa empresarial. *EUNOMÍA. Revista En Cultura De La Legalidad*, 21, 483-490. doi: 10.20318/eunomia.2021.6381
- Castillejo Manzanares, Raquel (2019). La mediación a examen. En L Roca de Agapito (Dir). *Un sistema de sanciones penales para el siglo XXI* (pp. 735-756). Valencia: Tirant lo Blanch
- Cuenca Garcia, María José (2020). La atenuante de reparación del daño como instrumento de la justicia restaurativa en la delincuencia socioeconómica. *Estudios Penales y Criminológicos*, 40. doi: 10.15304/epc.40.7188
- Cugat, Miriam (2021). La conformidad en los delitos socioeconómicos. En Mercedes García Arán (ed.). *Justicia Restaurativa y delincuencia socioeconómica* (pp. 313-366). Valencia: Tirant lo Blanch
- Da Silva, C.F. (2021). A maximalist approach of restorative justice to address environmental harms and crimes, *The International Journal of Restorative Justice*, 1, 98-122
- Davis, Angela J. (2016). The prosecutor's ethical duty to end mass incarceration. *Hofstra Law Review*, 44(4), 1063-1085. Recuperado de: <https://scholarlycommons.law.hofstra.edu/hlr/vol44/iss4/4>
- de Luís García, E. (2018). Tutela de los intereses colectivos y difusos en el proceso penal. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, 4. Recuperado de: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3289060
- Dirección General de Ejecución Penal en la Comunidad y de Justicia Juvenil (2019). *Programa de Justicia Restaurativa. Memoria 2019*. Generalitat de Catalunya, Departamento de Justicia. Recuperado de: http://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/mesures_penals_alternativ/just_restaurativa__memoria2019.pdf
- Eliantonio, M., Backes, Ch. W., van Rhee, C. H., Spronken, T. y Berlee, A. (2012). *Standing up for Your Right(s) in Europe. A Comparative Study on Legal Standing (Locus Standi) before the EU and Member States' Courts*. Cambridge: Intersentia. Recuperado de: <https://intersentia.com/docs/9781780681566.pdf>

- Fiscalía General del Estado (2019). *Memoria de la Fiscalía General del Estado 2019*, Madrid
- Foffani, L. (2012). Escándalos económicos y reformas penales. prevención y represión de las infracciones societarias en la era de la globalización. En Laura Zuñiga Rodríguez et al. (coords.). *Poder y delito: escándalos financieros y políticos* (pp. 11-25). Salamanca: Ratio Legis
- Friedrichs, D.O. (2020). White collar crime: definitional debates and the case for a typological approach. En Melissa L. Roerie (ed). *The Handbook of White-Collar Crime* (pp. 16-31). Hoboken: Wiley-Blackwell
- Gabbay, Z.D. (2007). Exploring the limits of the restorative justice paradigm: restorative justice and white-collar crime. *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, 8, 421-485. Recuperado de: <http://www.gornitzky.com/files/publications/pub20070615.pdf>
- Gaddi, Daniela (2020). Materiales para una conformidad restaurativa. *Estudios penales y criminológicos*, 40, 991-1041. doi: 10.15304/epc.40.6928
- Gaddi, Daniela y Rodríguez Puerta, M.^a José (2022). Towards a restorative justice approach to white-collar crime and supra-individual victimisation. *The International Journal of Restorative Justice*, 5(2), pp. 215-236. doi: 10.5553/TIJRJ.000116
- García Arán, Mercedes (2011). Reparación a la víctima y mediación en la delincuencia económica. En: C. Martínez Buján Pérez, F. Muñoz Conde, J.M. Lorenzo Salgado, J. C. Ferré Olivé, E. Cortés Bechiarelli, M. A. Núñez Paz Laura Zúñiga Rodríguez. *Un derecho penal comprometido: libro homenaje al prof. Dr. Gerardo Landrove Díaz* (pp. 449-480). Valencia: Tirant lo Blanch
- García Arán, Mercedes (2021). Conclusiones generales. En Mercedes García Arán (ed.). *Justicia Restaurativa y delincuencia socioeconómica* (pp. 455-461). Valencia: Tirant lo Blanch
- Departamento de Justicia (2019). *Programa de Justicia Restaurativa. Memoria 2019*, Generalitat de Catalunya. Recuperado de https://justicia.gencat.cat/web/.content/home/ambits/mesures_penals_alternativ/just_restaurativa__memoria2019.pdf
- Gimeno Sendra, J.V. (2017). *Derecho procesal penal, 2.º Ed.* Pamplona: Thomson Reuter Aranzadi

- Gomez Colomer, J.L. (2017). El proceso penal español a comienzos del siglo XXI. *InDret* 1, 1-58. Recuperado de: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/1278.pdf>
- Guardiola Lago, María Jesús (2020). ¿Es posible la justicia restaurativa en la delincuencia de cuello blanco? *Estudios Penales y Criminológicos*, 40, 529-591. doi: 10.15304/epc.40.6695
- Guardiola Lago, María Jesús, Albertí Cortés, Mònica, Casado Coronas, Clara, Martins, Silvina y Graciela Susanne (2011). *¿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. Recuperado de: http://cejfe.gencat.cat/web/.content/home/recerca/cataleg/crono/2012/conferencing_ES.pdf
- Hall, M. y Varona Martínez, Gema (2018). La victimología verde como espacio de encuentro para repensar la otredad más allá de la posesión. *Revista De Victimología*, 7, 107-128. Recuperado de: <http://www.huygens.es/journals/index.php/revista-de-victimologia/article/view/118>
- Hamilton, M (2021). Restorative justice conferencing in Australia and New Zealand. *The International Journal of Restorative Justice*, 2, 81-97. doi: 10.5553/TIJRJ.000064
- Fiscalía General del Estado. Informe del Consejo Fiscal. Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 24 de noviembre de 2020. Recuperado de: <https://www.fiscal.es/documents/20142/9fe276ae-cc62-9f19-d0c3-084201d1392a>
- Lan Eta Justizia Saila - Departamento de Trabajo y Justicia (2019). *Servicio de Justicia Restaurativa (SJR) Euskadi 2019*. Eusko Jaurlaritzza - Gobierno Vasco. Recuperado de: https://www.euskadi.eus/contenidos/documentacion/jus_doc_conoce_0232/es_def/adjuntos/Memoria-Penal-2019-.pdf
- Lanni, A. (August 2, 2021). Taking restorative justice seriously. *Buffalo Law Review Forthcoming*, Harvard Public Law Working Paper No. 21-17. doi: 10.2139/ssrn.3797755
- Lee, C. D. (2011). They all laughed at Christopher Columbus when he said the world was round: the not-so-radical and reasonable need for a restorative justice model statute. *Saint Louis University Public Law Review*, 30(2), 523-573. Recuperado de: <https://scholarship.law.slu.edu/plr/vol30/iss2/11>

- Leeper Piquero, Nicole, Rice, S.K. y Piquero, A.R. (2008). Power, profit, and pluralism: New avenues for research on restorative justice and white-collar crime. En Holly Ventura Miller (ed.), *Restorative Justice: from Theory to Practice: Vol. 11* (pp. 209-229), Bingley: Emerald Group Publishing Limited. doi: 10.1016/S1521-6136(2008)11
- Lester, B.J. (2005). System failure: the case for supplanting negotiation with mediation in plea bargaining. *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, 20(2), 563-595. uri: <http://hdl.handle.net/1811/77091>
- Löschnig-Gspandl, Marianne J. (2003). Corporations, crime, and restorative justice. En E. Weitekamp y H.-J. Kerner (eds.). *Restorative justice in context: international practice and directions* (pp. 145-160). Portland: Willan Publishing
- Luedtke, D. (2014). Progression in the age of recession: restorative justice and white-collar crime in post-recession America. *Brooklyn Journal of Corporate, Financial & Commercial Law*, 9(1), 311-334. Recuperado de: <https://brooklynworks.brooklaw.edu/bjcfcl/vol9/iss1/14>
- Mannozi, Grazia (2017). Il crimine dei colletti bianchi: profili definitivi e strategie di contrasto attraverso i metodi della giustizia riparativa. En C.D. Spinellis, N. Theodorakis, N., E. Billis y G. Papadimitrakopoulos (eds.), *Europe in crisis: crime, criminal justice, and the way forward. Essays in honour of Nestor Courakis. Vol. II* (pp. 1365-1394). Athens: Ant. N. Sakkoulas Publishers L.P., Athens
- Martínez Bujan, C. (2016). *Derecho penal económico y de la empresa: parte general*, 5.ª Valencia: Tirant lo Blanch
- Mendo Estrella, A. (2017). Mediación penal de adultos intrajudicial: propuestas a la luz de la experiencia legal portuguesa y de experiencias piloto españolas. *Revista de Derecho y Proceso Penal*, 47, 43-71
- Miguel Barrio, R. (2019). *Justicia restaurativa y justicia penal: nuevos modelos*. Barcelona: Atelier
- Miguel Barrio, R. (2020). La Justicia Restaurativa a tenor del artículo 15 del Estatuto de la Víctima y la necesidad de incluir otras prácticas: los círculos restaurativos. *Revista de Victimología*, 10, 71-89. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7489512>

- Minguet, Angèle (2021). Environmental justice movements and restorative justice, *The International Journal of Restorative Justice*, 1, 60-80. doi: 10.5553/TIJRJ.000067
- Morón Lerma, Esther (2014). El perfil criminológico del delincuente económico. En Mercedes García Arán (ed.). *La delincuencia económica. Prevenir y sancionar* (pp. 29-53). Valencia: Tirant lo Blanch
- Nieva Fenoll, J. (2013). Proceso penal y delitos de corrupción (Algunas bases para la reforma estructural del proceso penal). *InDret*: 2, 1-22. Recuperado de: <https://indret.com/proceso-penal-y-delitos-de-corrupcion/>
- Nieto Martín, A. (2015). Autorregulación, “compliance” y justicia restaurativa. En L. Arroyo Jiménez y A. Nieto Martín (dirs.). *Autorregulación y sanciones*, 2.^a ed. Pamplona: Aranzadi
- Nieto Martín, A. (2017). Empresas, víctimas y sanciones restaurativas ¿Cómo configurar un sistema de sanciones para personas jurídicas pensando en sus víctimas? En Montserrat De Hoyos Sancho (dir.). *La víctima del delito y las últimas reformas procesales penales* (pp. 315-330). Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi
- Nieto Martín, A. (2021, 17 de marzo). Justicia empresarial restaurativa y víctimas corporativas. *La legislazione penale*. <http://www.la legislazione penale.eu/wp-content/uploads/2021/03/Nieto-Martin-forum-ecocidio-1.pdf>
- Noversa Loureiro, Flavia (2018). A justiça restaurativa e criminalidade económica: reforço ou afastamento do direito penal? En M. Ferreira Monte, N. Nestor Santiago y C. De Marchi (coords.), *Diálogos em torno da Justiça Restaurativa. Garantismo, Activismo e legalidade como pretextos* (pp. 63-86). Braga: Univ do Minho
- Olalde Altarejos, A.J. (2015). *Estudio multidimensional de algunas prácticas de justicia restaurativa en el País Vasco con lentes de trabajo social* (Tesis doctoral). Recuperado de: <https://digitum.um.es/digitum/handle/10201/44459>
- Pali, Brunilda y Aertsen, I. (2021). Inhabiting a vulnerable and wounded earth: restoring response-ability. *The International Journal of Restorative Justice*, 1, 3-16. doi: 10.5553/TIJRJ.000065
- Planchadell Gargallo, Andrea (2016). Las víctimas en los delitos de corrupción (Panorama desde las perspectivas alemana y española). *Estudios Penales y*

Criminológicos, 36, 1-77. Recuperado de:
<https://revistas.usc.gal/index.php/epc/article/view/2621>

Quintero Olivares, G. (2015). La acción popular: pasado, presente y futuro de una institución controvertida. *Revista de Derecho y Proceso Penal*, 37, 93-131

Rebollo Vargas, R. y Casas Hervilla, J. (2013). Reflexiones, problemas y propuestas para la investigación. *Revista General de Derecho Penal*, 19, 1-31. Recuperado de: <https://ddd.uab.cat/record/200262>

Rebollo Vargas, R. (2021). La incorporación de la justicia restaurativa en la delincuencia socioeconómica: Las previsiones en el anteproyecto de ley de enjuiciamiento criminal de 2020 y el programa PIDECO. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 26. doi:10.5944/rdpc.26.2021.31230

Rodríguez Puerta, María José (2020). El derecho de las víctimas colectivas a participar en encuentros restaurativos. Una análisis a partir de algunos delitos económicos. *Revista electrónica de ciencia penal y criminología*, 22 (14), 1-42. Recuperado de: <http://criminnet.ugr.es/recpc/22/recpc22-14.pdf>

Rodríguez Puerta, María José (2014). Modelos de prevención y sanción de la delincuencia económica. Perspectiva comparada. En Mercedes García (dir.), *La delincuencia económica. Prevenir y sancionar* (pp. 369-392). Valencia: Tirant lo Blanch.

Schormair, MJL y Gerlach, Lara M. (2019). Corporate remediation of human rights violations: a restorative justice framework. *Journal of Business Ethics*, 167, 475-493. doi: 10.1007/s10551-019-04147-2

Serratusell Salvadó, Lidia y Cabos Solé, Isabel. (2016). El Programa de Justicia Restaurativa en Cataluña. En Vicenta Cervelló Donderis (dir.). *Cuestiones Prácticas para la Aplicación de la Mediación Penal* (pp. 297-311). Valencia: Tirant lo Blanch

Shapland, Joanna, Crawford, A., Gray, Emily y Burn, D. (2017). *Learning lessons from Belgium and Northern Ireland*. Sheffield: University of Sheffield. Recuperado de: https://www.sheffield.ac.uk/polopoly_fs/1.714948!/file/Comparative-report-publication.pdf

- Silva Sánchez, J.M. y Ortiz de Urbina Gimeno, I. (2020). Introducción al derecho penal económico-empresarial. En J.-M. Silva Sánchez (dir.). *Lecciones de derecho penal económico y de la empresa* (pp. 27-46). Barcelona: Atelier
- Simpson, Sally S. (2019). Reimagining Sutherland 80 years after white-collar crime. *Criminology*, 57, 189–207. doi: 10.1111/1745-9125.12206
- Stadler, W.A y Benson M.L. (2012). Revisiting the Guilty Mind: The Neutralization of White-Collar Crime. *Criminal Justice Review*, 37(4), 494-511
- Subijana Zunzunegui, I.-J., Porres García, Izaskun. y Sánchez Recio, Marta (2015). El modelo de justicia restaurativa: una propuesta de aplicación tras la entrada en vigor de la Ley 4/2015 del Estatuto de la víctima del delito. *Revista de Victimología*, 2, 125-150. Recuperado de <http://www.huylgens.es/journals/index.php/revista-de-victimologia/article/view/26>
- Sutherland, E.H. (1939). White Collar Criminality. *American Sociological Review*, 5(1), 1-12. doi: 10.2307/2083937
- Tamarit Sumalla, J.M. (2007). La difícil asunción de la reparación penal por la jurisprudencia española. *Revista General de Derecho Penal, Iustel*, 7, 1-16
- 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*, 9, 317-328. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4603903>
- Tamarit Sumalla, J.-M. (2018). La Recomendación (2018) 8 del Consejo de Europa sobre justicia restaurativa en asuntos penales. El caso de Francia, Italia, Alemania, Suiza y España. *Revista de Victimología*, 8, 181-184
- Umbreit, M. (2015). Restorative justice impact on multinational corporations? A response to Andrew Brady Spalding's article. *Ohio State Law Journal Furthermore*, 76, 41-49. uri: <http://hdl.handle.net/1811/75526>
- United Nation Office on Drugs and Crime (2020), *Handbook in Restorative Justice Programmes. Second Edition*. Vienna: United Nation. Recuperado de: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/20-01146_Handbook_on_Restorative_Justice_Programmes.pdf

- Ury, W., Fisher, R. y Patton, B. (2011). *Obtenga el Sí: el arte de negociar sin ceder*. Gestion 2000 [ed.or. 1981]
- Van Dijk, Suzanne y Hutten, Moniek (2020). Victimologie en corruptie: over de slachtoffers van een (al dan niet) slachtofferloos delict: Een multidisciplinaire verkenning. *Tijdschrift voor Criminologie*, 62(1), 80-90. doi: 10.5553/TvC/0165182X2020062001006
- Varona Martínez, Gema (2020). Restorative pathways after mass environmental victimization: walking in the landscapes of past ecocides. *Oñati Socio-Legal Series*, 10(3), 664-685. Recuperado de: <https://opo.iisj.net/index.php/osls/article/view/1077>
- Walgrave, L. (2008). *Restorative justice, Self-interest and Responsible Citizenship*. Londres: Willan
- Walgrave, L. (2011). Investigating the Potentials of Restorative Justice Practice. *Washington University Journal of Law & Policy*, 36, 91-139. Recuperado de: https://openscholarship.wustl.edu/law_journal_law_policy/vol36/iss1/6/
- Walgrave, L. (2020). Restorative justice domesticated. *The International Journal of Restorative Justice*, 3(3), 431-438. doi: 10.5553/IJRJ.000053
- Wijdekop, Femke (2019). *Restorative justice responses to environmental harm*, IUCN Report. Recuperado de: <http://files.harmonywithnatureun.org/uploads/upload864.pdf>
- Wright, M. (2020). Restorative justice with corporations: the idea and the practicality. En Brunilda Pali, B., Katrien Lauwaert y S. Pleysier (eds.), *The Praxis of Justice* (pp. 281-292). The Hague: Eleven International Publications
- Yin, R.K. (2018). *Case Study Research and Applications: Design and methods. Sixth Edition*. Los Angeles: Sage
- Zúñiga Rodríguez, L. (2018). Corrupción y la categoría “delito de cuello blanco”: cuando los delitos se cometen en contextos normalizados. *IUS ET VERITAS*, 57, 162-169. doi: [10.18800/iusetveritas.201802.009](https://doi.org/10.18800/iusetveritas.201802.009)

9. Anexos

ANEXO 1: Plantilla caso

ANEXO 2: Plantilla sentencia

ANEXO 3: Plantilla expediente

ANEXO 4: Descripción de los casos analizados

ANEXO 5: Entrevista Operadores Jurídicos

ANEXO 6: Carta derivaciones (focus groups)

ANEXO 7: Consentimiento informado

ANEXO 8: Compromiso confidencialidad

Anexo 1 - Protocolo de estudio de caso (recogida y organización de la información)

Datos sentencia	
Número	
Juzgado	
Juez	
Fiscal	
Abogado	
Se encuentra en ...	

PARTE 1: Análisis trayectoria procesal

TEMAS	FUENTES DE INFORMACIÓN
Tipo de delito y condena	<ul style="list-style-type: none"> • Expediente • Sentencia
Tratamiento Víctima (real e hipotético/ideal)	<ul style="list-style-type: none"> • Expediente • Sentencia • Entrevistas
Identificación daño (real e hipotético/ideal)	<ul style="list-style-type: none"> • Expediente • Sentencia • Entrevistas
Formas de reparación (real e hipotético/ideal)	<ul style="list-style-type: none"> • Expediente • Sentencia • Entrevistas
Adecuación sistema penal actual (opinión Operadores Jurídicos)	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevistas

PARTE 2: Análisis de las condiciones para el proceso restaurativo

TEMAS	FUENTES DE INFORMACIÓN
JR (condiciones procesales para la aplicación de la JR)	<ul style="list-style-type: none"> • Expediente • Sentencia • Entrevistas
JR (condiciones "subjetivas" para la aplicación de la JR – grado de conocimiento y opinión de los operadores jurídicos)	<ul style="list-style-type: none"> • Expediente • Sentencia • Entrevistas
Opinión sobre utilidad de la JR en el ámbito de los WCC (facilitadores)	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevistas • <i>Focus Groups</i>
Identificación de los participantes <ul style="list-style-type: none"> • Criterios • Contacto • Con recursos/condiciones actuales 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevistas • <i>Focus Groups</i>
Identificación del tipo de proceso <ul style="list-style-type: none"> • Criterios • Organización • Con recursos actuales • Con otros recursos 	<ul style="list-style-type: none"> • Entrevistas • <i>Focus Groups</i>

Anexo 2 - Plantilla sentencia

Caso:

.....

Fechas	
Número	
Tribunal sentenciador	
Instancia	
Delito	
Antecedentes procesales y de hecho	
Hechos probados	
Intervinientes	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusación MF 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusación particular 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusación popular 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusado/s 	
<ul style="list-style-type: none"> • Otros 	
Condena	
Atenuante reparación/de dilaciones indebidas	
Responsabilidad civil	
Fórmula de identificación del daño (qué se ha tenido en cuenta y tipos de cálculo)	
Destinatario de la responsabilidad civil/indemnización	
<ul style="list-style-type: none"> • Criterios de identificación 	
<ul style="list-style-type: none"> • Sujeto público/privado 	

Anexo 3 - Plantilla expediente

Caso:

.....

Datos sentencia	
Número	
Juzgado	
Juez	
Fiscal	
Abogado	
Se encuentra en ...	

Delito	
Fecha comisión	
Fecha sentencia firme	
Tipo sentencia (conformidad/ordinaria)	
Partes involucradas	
<ul style="list-style-type: none"> • Ministerio Fiscal 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusado/s 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusación particular 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusación popular 	
<ul style="list-style-type: none"> • Otros 	
Indagaciones	
<ul style="list-style-type: none"> • Ministerio Fiscal 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusado/s 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusación particular 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusación popular 	
<ul style="list-style-type: none"> • Otros 	
Identificación y reparación del daño (planteado por)	
<ul style="list-style-type: none"> • Ministerio Fiscal 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusado/s 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusación particular 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusación popular 	
<ul style="list-style-type: none"> • Sentenciador 	
Identificación y reparación de la víctima (planteado por)	
<ul style="list-style-type: none"> • Ministerio Fiscal 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusado/s 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusación particular 	
<ul style="list-style-type: none"> • Acusación popular 	
<ul style="list-style-type: none"> • Sentenciador 	
Elementos extrapenales	
Otros elementos de interés	

Anexo 4 – Descripción de los casos analizados

Caso 1 (IP): delito medioambiental

Se trata de un caso de contaminación cometido por una empresa multinacional que adquirió en 1999 dos empresas asentadas en el territorio catalán y que se dedicaban, básicamente, a la extracción de minerales del subsuelo y a su posterior transformación en potasa. Una de las explotaciones tenía un enorme barretero de escombros salinos (vertedero) situado cerca del río. La explotación tenía también dos pozos de extracción de mineral cercanos al mismo río. A raíz de las denuncias de los vecinos de las fincas próximas, en 1997 se inició una investigación policial, que detectó que tanto el vertedero principal como uno de los pozos desprendían líquidos originados por la acumulación de los mismos residuos salinos y debido, principalmente, a la lluvia, la humedad del ambiente o la naturaleza del material acumulado. Aquellos lixiviados que se generaban, debido al depósito inadecuado de los materiales y a la inexistencia de medidas correctoras, iban a parar en forma de vertidos a los ríos, rieras, torrentes y pozos de aguas subterráneas cercanas, afectando gravemente a las condiciones de sus aguas. La empresa conocía este problema y fue informada en todo momento de las investigaciones y sus resultados. A pesar de ello, no se adoptaron medidas correctoras adicionales para evitar la salida constante de los lixiviados contaminantes, sabiendo o aceptando que aquellos vertidos, que nunca estuvieron autorizados administrativamente, se producían de forma constante y con un impacto perjudicial por el medioambiente.

Así, en 2003 se inician las diligencias previas, después de una larga y minuciosa investigación llevada a cabo por los Mossos d'Esquadra entre 1998 y 2000. La vista oral se fija para 2014. En el juicio todos los peritos citados por las acusaciones evidenciaron que los vertidos realizados por la empresa infringían la normativa medioambiental. El director de producción, el técnico ambiental y un consejero delegado fueron procesados y condenados por estos hechos (pág. 37 sentencia) como autores de un delito contra los recursos naturales y el medioambiente (art. 325 CP) en su redacción anterior a 2010. En el juicio intervinieron, como acusación, el Ministerio Fiscal y, como acusación particular, un perjudicado individual y un colectivo ecologista de la zona.

Caso 2 (TAX): delito fiscal

Se trata de un caso en el que una empresa de construcción contrata en 2001 la ejecución de la obra de 135 viviendas, locales y garajes. En 2003, la empresa presenta declaración-liquidación del Impuesto de Sociedades con una base imponible de la que resultó un ingreso en el Erario de más de 500.000 €. En 2009, la Agencia Tributaria denuncia la liquidación por considerar que la empresa había “trazado un plan” para disminuir la base imponible mediante la contabilización de facturas falsas de proveedores que había simulado contratar para la realización de las viviendas. La Administración Tributaria recalculó el impuesto incluyendo las facturas falsas y estableció que la cuota defraudada superaba los 200.000 €. Se imputa el delito contra la Hacienda Pública a 5 personas, tres de ellas vinculadas a la empresa (consejero delegado, presidente y abogado) y dos personas que se encargaban de elaborar las facturas falsas (así denominados *factureros*). Se solicita además que la empresa abone la responsabilidad civil. Los delitos de los que se les acusa son el de fraude fiscal del art. 305 CP y el de falsedad documental. Iniciado el proceso, la empresa ingresa la cantidad defraudada y el interés legal correspondiente en la cuenta de consignaciones en el Juzgado. Por último, tanto el Ministerio Fiscal como el Abogado del Estado (en nombre de la Administración Tributaria como acusación particular) acuerdan una conformidad y se condena únicamente a uno de los miembros de la empresa (el consejero delegado).

Caso 3 (TdC): Corrupción urbanística

Este tercer caso se inicia con la adquisición en 2003 por parte de una pareja (particulares después procesados y condenados) de una finca situada en suelo no urbanizable de interés agrícola permanente (esto fue objeto de controversia que finalmente quedó resuelta por el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo en este sentido, en julio de 2012). Una vez adquirida la finca, los particulares inician una serie de obras para las que, en algunos casos, solicitan al Municipio en el que se encuentra parte de la finca licencias que son informadas por el arquitecto técnico municipal y autorizadas por el alcalde. Previamente a la adquisición de la finca, ya se había concedido ilegalmente una licencia de obras para ampliar y edificar en la vivienda principal de la finca. Gracias también a las

licencias obtenidas ilícitamente, los nuevos propietarios fueron levantando de forma progresiva un complejo urbanístico sin vinculación alguna con el uso agrícola. Las obras se llevaron a cabo entre 2003 y 2009, y se encuentran documentadas, con indicación de su valor y de si fue solicitada la licencia. Las obras para las que se concedió licencia –ilegal– fueron declaradas ilegales en mayo de 2015 por los tribunales administrativos, que acordaron su derribo en 2016, una vez resuelto el recurso administrativo. Mientras, en agosto de 2013 se dicta acto de apertura de juicio oral, pero este no se remitió al juzgado competente hasta octubre de 2015. Los propietarios de la finca alegan desconocer el carácter de suelo no urbanizable de especial protección porque la persona que les vendió el terreno hizo constar en la escritura que este era urbanizable.

Anexo 5 - Esquema entrevistas operadores jurídicos

TEMA	PREGUNTA
Tipo de delito	Describa brevemente el caso y su desarrollo judicial
Adecuación sistema penal para los WCC	Si cree que el caso, más allá del resultado concreto, ha sido tratado satisfactoriamente por la justicia y por qué Si considera que se han tenido en cuenta todos los intereses involucrados en el caso Si considera que el asunto ha planteado problemas, a lo largo del tránsito por el sistema de justicia penal (pesado, largo, repeticiones, aplazamientos) Si considera que el resultado responde a justicia y por qué
Tratamiento Víctima (real e hipotético/ideal)	Si considera que ha habido víctimas, directas y/o indirectas (y quiénes eran) Si piensa que todas ellas pueden considerarse satisfechas por el trato recibido durante el proceso y por el resultado final Si piensa que sí, ¿por qué? Si piensa que no, ¿por qué y qué debería haber pasado?
Identificación daño (real e hipotético/ideal)	Si considera que el delito ha generado un daño, ¿de qué tipo y para quién? Si considera que el delito en examen ha causado daños sociales. Si es que sí, si se han reparado y cómo
Formas de reparación (real e hipotético/ideal)	Si considera que el daño ha sido reparado adecuadamente Si considera que podría haberse reparado de otra forma
JR (condiciones procesales para la aplicación de la JR)	Si considera que, en este caso, de haber sido posible, hubiera propuesto una intervención extrajudicial y con qué objetivo/por qué
JR (condiciones "subjetivas" para la aplicación de la JR, grado de conocimiento y opinión de los operadores jurídicos)	Si conoce y puede dar una breve definición de Justicia Restaurativa <i>Luego dar definición: Modelo de justicia enfocado a la reparación del daño y basado en procesos participativos dirigidos a conseguir acuerdos reparatorios. En los encuentros restaurativos participan todas las partes implicadas: el ofensor, la víctima (directa e indirecta) y todos los que han sido afectados por y/o han tenido alguna forma de relación con el delito</i> <i>después preguntar:</i> Si considera que un proceso restaurativo hubiera sido útil en este caso, ¿para quién y por qué? En caso de que no, ¿por qué?

Anexo 6 - Objetivos de las reuniones (*instrucciones focus groups*)

Le remitimos la documentación del caso que analizaremos en los encuentros del 22 de julio y de septiembre.

Como bien sabéis, la justicia restaurativa se ha aplicado hasta el momento mayoritariamente a los delitos cuyas víctimas son individuales o, al menos, identificables.

Recientemente, sin embargo, la posibilidad de aplicarla también a los delitos así denominados “sin víctimas” está despertando mucho interés en el ámbito académico y político-criminal.

En este marco se sitúa la investigación en la que está participando.

Hemos identificado y analizado 3 casos, entre los que está el que le estamos enviando. Nos parece ahora indispensable conocer su punto de vista sobre:

- sí sería o no posible aplicar algún tipo de intervención restaurativa en este caso y
- qué problemas podrían plantearse desde la práctica.

Le invitamos a leer el escrito de acusación teniendo en cuenta que necesitaríamos conocer:

- Quiénes convocarían y quiénes deberían, en su opinión, estar presentes en el encuentro (asumiendo que todos aceptarían participar)
- Qué tipo de encuentro le parecería más adecuado para el caso
- Cómo debería componerse el equipo (número de profesionales, características personales, formación previa, experiencia, u otros elementos)
- Qué tipo de recursos necesitaría (complementos de formación, asesoramientos u otros)
- Cómo organizaría la agenda/el calendario de actividades
- Otras cuestiones que le parezca oportuno tener en cuenta.

El primer encuentro, del día 22 de julio, tiene como objetivo el de aclarar eventuales dudas que pueda tener leyendo la documentación (por ejemplo, dudas sobre cuestiones procesales o sobre los delitos). De esta forma, tendrá toda la información que necesite para contestar a las preguntas en el segundo encuentro.

En el segundo encuentro, en cambio, ya entraríamos a recoger sus respuestas sobre el enfoque que daría al caso.

Muchas gracias por su colaboración.

Anexo 7 - Consentimiento informado



Universitat Autònoma de Barcelona

Consentimiento informado

Proyecto de investigación

La posible aplicación de la justicia restaurativa a la delincuencia económica en la fase de enjuiciamiento: una exploración empírica

(financiado por el Centro de Estudios Jurídicos y Formación Especializada con RESOLUCIÓN JUS/4/2021, de 5 de enero)

Por favor, lea cuidadosamente este documento de consentimiento antes de decidirse a participar en este estudio.

Objetivo de la investigación

El objetivo de esta investigación es reforzar las bases conceptuales y empíricas para la implementación de la Justicia Restaurativa en el ámbito de la delincuencia económica en Cataluña mediante el análisis de casos reales (3 tipos de delincuencia económica: delitos fiscales, delitos medioambientales y de corrupción)

Implicaciones de la participación

Le pediremos que nos proporcione una descripción del caso objeto de la entrevista y que nos dé su opinión sobre el desarrollo judicial de este, así como sobre su resultado.

Para ello, le realizaremos una serie de preguntas abiertas como hoja de ruta para la conversación y la recogida de la información. Podrá añadir cualquier otro elemento que le parezca significativo

Duración

La entrevista tiene una duración de 45 minutos aproximadamente.

Riesgos

No existen riesgos de ningún tipo en su participación.

Compensación

En este caso no está prevista ninguna compensación por participar.

Confidencialidad

Si decide participar, su identidad se mantendrá confidencial y solo los miembros del equipo de investigación tendrán acceso a los datos del proyecto. Si fuera el caso de que se tuvieran que presentar casos de estudio, se utilizarían siempre seudónimos.

Los investigadores mantendrán este consentimiento informado en un lugar seguro y lo destruirán a los 5 años, una vez finalizada la investigación. Cuando el estudio se haya completado y se hayan analizado sus datos, toda la base de datos será anonimizada y puesta a disposición del resto de los investigadores interesados.

Voluntariedad de la participación

La participación en este estudio es completamente voluntaria. No hay penalización por no participar.

Derecho a retirarte del estudio

Tiene derecho a retirarse del estudio en cualquier momento sin dar explicaciones y sin consecuencias negativas; sólo nos lo debe comunicar por cualquier medio. Aparte de esto, si así lo desea, puede ejercer sus derechos reconocidos por el Reglamento Europeo de protección de datos personales dirigiéndose a la IP del proyecto (María José Rodríguez Puerta, mariajose.rodriguez.puerta@uab.cat) con su solicitud y una fotocopia del DNI. Las solicitudes para ejercer sus derechos están disponibles en la web de la Oficina de Protección de Datos de la UAB (<https://www.uab.cat/web/coneix-la-uab/itineraris/proteccio-de-datos/derechos-de-las-personas-interesadas-1345764799916.html>).

También tiene derecho a presentar reclamaciones ante la Autoridad Catalana de Protección de Datos (<https://apdcat.gencat.cat/ca/contacte>), y siempre que lo considere necesario puede contactar con el delegado de protección de datos de la UAB (proteccion.datos@uab.cat).

En cualquier caso, recibirá una respuesta por escrito de la acción realizada en el plazo legalmente establecido.

Eventual publicación/reutilización/otros procesamientos de los datos básicos y período de retención

Los datos de la investigación serán puestos a disposición de otros investigadores de forma anonimizada, una vez transcurridos 5 años a partir de la finalización del proyecto. Los identificadores personales serán destruidos.

Grabaciones y uso de testigos

___ Estoy de acuerdo en que se grabe (audio y/o vídeo) la entrevista con objetivos de investigación (facilitar la recogida de la información).

___ Autorizo que se hagan citas literales de mis intervenciones sin mencionar mi nombre.

Persona de contacto

En caso de duda o consulta, puede contactar con la IP del proyecto: María José Rodríguez Puerta, MaríaJose.Rodriguez.Puerta@uab.cat, 34935813370, Facultad de Derecho, ed. B, Universidad Autónoma de Barcelona, c/ Vall Moronta, s/n, 08193 Bellaterra (Cerdanyola), Barcelona

Consentimiento

- He leído la información sobre el proyecto de investigación y he tenido la oportunidad de hacer preguntas, las cuales se me han respondido satisfactoriamente.
- Entiendo que la información anonimizada (sin identificadores personales) de este proyecto será puesta a disposición de otros investigadores un tiempo después de haber finalizado el proyecto.
- Estoy de acuerdo en participar y he recibido una copia de este consentimiento.

Nombre y apellidos del participante:

Firma _____ Fecha: _____

Investigador/a:

Firma _____ Fecha: _____

Anexo 8 - Compromiso de confidencialidad



Universitat Autònoma de Barcelona

Compromiso de confidencialidad en el tratamiento de datos personales en el proyecto “La posible aplicación de la justicia restaurativa a la delincuencia económica en la fase de enjuiciamiento: una exploración empírica”

(Nombre y apellidos), con DNI (NIE, pasaporte) número actuando en nombre y representación propia,

MANIFIESTO

Primero: Que participo/pertenezco/colaboro con el proyecto de investigación “*La posible aplicación de la justicia restaurativa a la delincuencia económica en la fase de enjuiciamiento: una exploración empírica*” de la Universidad Autónoma de Barcelona (en adelante, UAB).

Segundo: Que conozco que la normativa de la UAB en materia de protección de datos se puede consultar en <https://seuelectronica.uab.cat/proteccion-de-datos> y que los miembros de la comunidad universitaria de la UAB pueden consultar, además, los procedimientos relativos a la protección de datos en el Campus Global, apartado La Universidad - Datos de carácter personal.

ME COMPROMETO

Primero: A tratar los datos personales a los que tenga acceso de acuerdo con la legislación aplicable y la normativa propia de la UAB.

Segundo: A no utilizar los datos con fines distintos a los propios del proyecto de investigación mencionado anteriormente.

Tercero: A observar el secreto profesional respecto a los datos objeto de tratamiento, manteniendo absoluta confidencialidad y reserva sobre cualquier dato que pueda conocer con ocasión del desarrollo del proyecto, y a no

comunicar a ningún tercero los datos suministrados, ni siquiera para su conservación.

Cuarto: A implementar las medidas técnicas y organizativas necesarias que garanticen la seguridad de los datos tratados a los que tenga acceso, de acuerdo con el nivel de protección que corresponda, establecido en el Reglamento RD 1720/2007, de 21 de diciembre, y de acuerdo con las instrucciones de la UAB, a fin de evitar su alteración, pérdida o tratamiento no autorizado.

Quinto: En caso de que sólo tenga acceso a datos previamente disociados, a no intentar identificar a las personas a las que refieren los datos, por ningún medio ni directo ni indirecto, y velar para que en caso de incluirlos en publicaciones tampoco se pueda producir esta identificación.

Sexto: Una vez finalizado el proyecto de investigación, a destruir los datos de carácter personal o a devolverlos al investigador principal, de acuerdo con lo que me indique, al igual que cualquier soporte o documento en el que conste algún dato de carácter personal objeto de tratamiento.

Séptimo: A hacerme responsable por la UAB de todos los daños y perjuicios causados derivados del incumplimiento de cualquiera de estos compromisos, incluyendo todos los que se deriven de reclamaciones de terceros o de procedimientos sancionadores abiertos por la Autoridad Catalana de Protección de datos.

Octavo: A cumplir estos compromisos de confidencialidad, incluso después de finalizada mi relación contractual o de colaboración con la UAB.

En Barcelona, en de 20.....

Firma
Nombre y apellidos