

NÚMERO 48

2023

ISSN: 1575-720-X

RJUAM

REVISTA JURÍDICA

UNIVERSIDAD
AUTÓNOMA
DE MADRID



Revista Jurídica

Universidad Autónoma de Madrid

N.º 48

2023-II

Director: D. Antonio Manuel Luque Reina (Historia del Derecho - UAM)

Subdirector: D. Diego Díez Palacios (Derecho romano - UAM)

Secretario académico: D. Carlos Castells Somoza (Derecho civil - UAM)

Secretaria económica: Dña. María García Casas (Derecho internacional público - UAM)

Responsable de difusión y medios digitales: Dña. Margarita Sánchez González (Derecho Civil - UAM)

Consejo de redacción:

- D. Javier Antón Merino (Ciencia política y Relaciones Internacionales - Universidad de Burgos)
- Dña. Mar Antonino de la Cámara (Derecho constitucional - UAM)
- D. Víctor Bethencourt Rodríguez (Derecho administrativo - Universitat de València)
- D. Carlos Cabrera Carretero (Derecho financiero y tributario - UAM)
- D. Carlos Castells Somoza (Derecho civil - UAM)
- Dña. María Camila Correa Flórez (Derecho penal - Universidad del Rosario)
- D. Jaime Coulbois Bernardo (Ciencia política y Relaciones Internacionales - UAM)
- D. Diego Díez Palacios (Derecho romano - UAM)
- Dña. Ester Farnós Amorós (Derecho civil - Universitat Pompeu Fabra)
- D. Javier Fernández-Lasquetty Martín (Derecho civil - UAM)
- Dña. Ángela Pilar Fernández Rodríguez (Derecho procesal - UAM)
- D. David Gallego Arribas (Derecho penal - UAM)
- D. Gabriel Ángel García Benito (Historia del Derecho - UAM)
- Dña. María García Casas (Derecho internacional público - UAM)
- Dña. Diana Rosa Latova Santamaría (Filosofía del Derecho - UAM)
- Dña. Mariona Llobet Angli (Derecho penal - Universitat Pompeu Fabra)
- D. Pedro Luis López Herraiz (Historia del Derecho - Universidad de Salamanca)
- D. Antonio Manuel Luque Reina (Historia del Derecho - UAM)
- Dña. Elena Martínez-Moya Ruiz (Derecho mercantil - UAM)
- Dña. Vanessa Menéndez Montero (Derecho internacional público - UAM)
- D. Aitor Navarro Ibarrola (Derecho financiero y tributario - Universidad Carlos III de Madrid)
- Dña. Claudia de Partearroyo Francés (Derecho constitucional - UAM)
- Dña. Alexia Pato (Derecho internacional privado - Universität Bonn)
- D. Daniel Pérez Fernández (Ciencia Política y Relaciones Internacionales - UAM)
- Dña. Matilde Rey Aramendia (Filosofía del Derecho - UAM)
- D. Javier Roncero Núñez (Derecho romano - UAM)
- D. Antonio Ismael Ruiz Arranz (Derecho civil - Universität Münster)
- D. Víctor Sánchez del Olmo (Derecho del trabajo y de la Seguridad Social - UAM)
- Dña. Margarita Sánchez González (Derecho civil - UAM)
- Dña. Laura Sanjurjo Ríos (Derecho procesal - UAM)
- Dña. Alejandra Soto García (Ciencia Política y Relaciones Internacionales - Universidad de París I Panteón-Sorbona)
- Dña. Ana Belén Valverde Cano (Derecho penal - UAM)
- Dña. Isué Natalia Vargas Brand (Derecho civil - Universidad Sergio Arboleda)

Consejo asesor:

- D. Juan Arrieta Martínez de Pisón (Decano de la Facultad de Derecho - UAM)
- D. Ignacio Molina Álvarez de Cienfuegos (Director del Departamento de Ciencia Política y Relaciones Internacionales - UAM)
- Dña. Pilar Pérez Álvarez (Directora del Departamento de Derecho Privado, Social y Económico - UAM)
- Dña. Félix Alberto Vega Borrego (Director del Departamento de Derecho Público y Filosofía Jurídica - UAM)
- D. Carlos Espósito Massici (Catedrático de Derecho internacional público - UAM)
- D. Antonio Fernández de Buján y Fernández (Catedrático de Derecho romano - UAM; y Académico de Número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España)
- D. Martín Hevia (Profesor de la Universidad Torcuato Di Tella, Argentina; y Presidente de la Asociación Iberoamericana de Facultades y Escuelas de Derecho Sui Iuris)

Dykinson

ISSN: 1575-720-X

La Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid fue creada en 1999 con el fin de fomentar la discusión científica en la comunidad académica de los ámbitos del Derecho y la Ciencia Política y de la Administración. En ella se publican, con una periodicidad semestral, artículos, comentarios de jurisprudencia y recensiones relativos a estas áreas de investigación. La Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid se encuentra indexada en las bases de datos científicas más relevantes. Actualmente, es una de las publicaciones jurídicas y politológicas con vocación generalista de mayor impacto en España.

Asimismo, entre las diversas actividades que lleva a cabo para la difusión y promoción de la investigación, la Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid organiza anualmente unas Jornadas sobre temas de actualidad, así como un Premio para Jóvenes Investigadores, con el fin de fomentar el acercamiento de los estudiantes a la investigación científica y a la presentación de ponencias en congresos científicos.

Con el fin de ayudar a un mayor intercambio global de conocimiento, la RJUAM ofrece un acceso libre y abierto a su contenido transcurrido un año a partir de la publicación del número en formato impreso. Puede encontrarse más información sobre la RJUAM en el Portal de Revistas Electrónicas de la Universidad Autónoma de Madrid (www.revistas.uam.es).

Colaboran:


Universidad Autónoma
de Madrid
Fundación General
de la Universidad
Autónoma de Madrid


Dykinson, S. L.

Portada: Marta Conde Diéguez
Logotipo: Marta Conde Diéguez

© RJUAM, Madrid

Facultad de Derecho. Ciudad Universitaria de Cantoblanco. 28049 Madrid.

e-mail: revista.juridica@uam.es

<http://www.uam.es/rjuam>

Editorial DYKINSON, S.L. Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid.

Teléfono (+34) 91 544 28 46 - (+34) 91 544 28 69

e-mail: info@dykinson.com

<http://www.dykinson.es> <http://www.dykinson.com>

ISSN: 1575-720-X

Depósito Legal: M-39772-1999

Maquetación: german.balaguer@gmail.com

La *RJUAM* no se hace responsable de las opiniones vertidas por los autores de los trabajos publicados.

Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid

Índice n.º 48 (2023-II)
<https://doi.org/10.15366/rjuam2023.48>

LECCIÓN

Jean MEYER «Los ladridos de la OTAN a las puertas de Rusia»9

ARTÍCULOS

Sara NACARINO MORENO «Discapacidad física y mental en Roma y su solución jurídica: la *cura furiosi*»45

Selena TIERNO BARRIOS «La mediación como instrumento de acceso a la justicia de menores y víctimas de violencia de género: reflexiones a la luz de la agenda 2030 y las reglas de Brasilia»61

Celia GÓMEZ GARRIDO «Prisión permanente revisable: constitucionalidad declarada, inconstitucionalidad manifiesta»87

Juan Pedro DÍAZ SENÉS «La adopción abierta, una nueva perspectiva sobre la adopción: causas de su implantación y régimen jurídico»105

Miguel BREY RODRÍGUEZ-TEMBLEQUE «El Derecho de transformación. límites y obra derivada»125

Enrique MUÑOZ LERMA «Algunos aspectos controvertidos del régimen fiscal de neutralidad en el canje de valores»153

ESTADÍSTICAS169

NORMAS DE PRESENTACIÓN DE ORIGINALES171

LA MEDIACIÓN COMO INSTRUMENTO DE ACCESO A LA JUSTICIA DE MENORES Y VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO: REFLEXIONES A LA LUZ DE LA AGENDA 2030 Y LAS REGLAS DE BRASILIA*

MEDIATION AS AN INSTRUMENT OF ACCESS TO JUSTICE FOR MINORS AND VICTIMS OF GENDERED VIOLENCE: REFLECTIONS IN THE LIGHT OF THE 2030 AGENDA AND THE BRASILIA RULES

SELENA TIERNO BARRIOS**

Resumen: En el marco de una sociedad cada vez más compleja, culturalmente más diversa, y también más desigual, debemos advertir un incremento de la litigiosidad, para lo que la resolución de los conflictos deviene esencial en orden a garantizar una convivencia pacífica. En este sentido, la relevancia que adquiere el acceso a la justicia como garantía de la efectividad de los derechos de los que son sujetos titulares los ciudadanos es una verdad poco discutida. Sin embargo, no son pocos los obstáculos a los que tradicionalmente se enfrentan determinados colectivos de población situados en un contexto de especial vulnerabilidad, como los menores y las víctimas de violencia de género. Así pues, teniendo presente que el derecho de acceso a la justicia contempla asimismo la facultad de recurrir a medios alternativos de resolución de conflictos, analizaremos cómo la mediación puede contribuir a mejorar el ejercicio de este derecho en conexión con la Agenda 2030 y las Reglas de Brasilia.

Palabras clave: Acceso a la justicia; Vulnerabilidad; ADR; Mediación; Agenda 2030.

Abstract: In the context of an increasingly complex, culturally more diverse, and also more unequal society, we should note an increase in litigation, for which the resolution of conflicts becomes essential in order to guarantee peaceful coexistence. In this sense, the importance of access to justice as a guarantee of the effectiveness of the rights to which citizens are entitled is an indisputable truth. However, the obstacles traditionally faced by certain population groups in a context of particular vulnerability, as minors and gendered violence victims, are not few. Therefore, bearing in mind that the access to justice right also includes the right to resort to *Alternative Dispute Resolution*, we will analyse how mediation can contribute to improving the exercise of this right in connection with the 2030 Agenda and the Brasilia Rules.

Keywords: Access to justice; Vulnerability; ADR; Mediation; 2030 Agenda.

* <https://doi.org/10.15366/rjuam2023.48.002>
Fecha de recepción: 12 de diciembre de 2022.
Fecha de aceptación: 1 de junio de 2023.

** Personal Investigador en Formación (FPU) en el Área de Derecho Procesal de la Universidad de Salamanca. Este trabajo ha sido realizado en el marco de una Ayuda para la Formación de Profesorado Universitario (FPU) concedida por el Ministerio de Universidades del Gobierno de España como Personal Investigador en Formación adscrita al Área de Derecho Procesal de la Universidad de Salamanca. Asimismo, este trabajo se ha elaborado en el marco del Proyecto de Investigación «Agenda 2030 y acceso igualitario a la justicia de personas vulnerables desde una perspectiva de género» (PIC-2022-06) de la Universidad de Salamanca cuyo Investigador Principal es el Prof. Dr. Adán Carrizo González-Castell. Correo electrónico: selenatierno@usal.es

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN; II. EL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA: UN DERECHO HUMANO; III. EL ACCESO A LA JUSTICIA DE COLECTIVOS VULNERABLES; 1. El recurso a la mediación en el sistema de justicia de menores: el interés superior del menor como principio rector; 2. El recurso a la mediación en el marco de la violencia de género: en aras de la igualdad y el empoderamiento; IV. CONCLUSIONES; V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

I. INTRODUCCIÓN

Durante el último siglo debemos advertir la concurrencia de una serie de importantes cambios sociales que han conducido a que, a día de hoy, cuando hablamos de sociedades modernas lo hagamos necesariamente en términos de sociedades complejas y multiculturales, pero también progresivamente más desiguales. En este sentido, los acontecimientos desencadenantes han sido diversos y variados: el fenómeno de la globalización, la caída de fronteras, los movimientos migratorios, el desarrollo cultural, político y económico, o el avance tecnológico son solo algunos de los factores condicionantes que han marcado el devenir de las sociedades en los últimos tiempos. En este escenario, una de las consecuencias que todo ello ha propiciado es el incremento de la conflictividad social y de la litigiosidad, de ahí que la resolución de los conflictos se erija en un elemento indispensable en aras de garantizar una convivencia pacífica y lograr, por tanto, la paz social¹.

En el camino hacia la consecución de este último desiderátum, el derecho de acceso a la justicia adquiere una relevancia máxima en el sentido de que constituye un instrumento esencial para la garantía de la efectividad de los derechos de los que son sujetos titulares los ciudadanos². Entendemos que es una verdad poco discutida, pues de lo contrario, aquellos otros derechos podrían ser vulnerados impunemente, es decir, de poco o nada sirve tener reconocido un derecho si no se permite el acceso a la justicia para exigir su efectivo cumplimiento y obtener tutela y protección. Sin embargo, no son pocos los obstáculos a los que tradicionalmente se enfrentan determinados colectivos de población que, por situarse en un contexto de especial vulnerabilidad, ven limitado en su ejercicio el derecho de poder acceder a la justicia en condiciones de igualdad. Pensemos, en este sentido, en menores o víctimas de violencia de género, que serán los grupos en los que focalizaremos nuestra investigación.

Todo ello debiera hacernos reflexionar sobre la especial trascendencia que cobra la exigencia de garantizar el efectivo ejercicio del derecho que en este trabajo de investigación se

¹ En este sentido se pronuncia BARONA VILAR, S., «Integración de la mediación en el moderno concepto de “Access to Justice”. Luces y sombras en Europa», *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 4, 2014, p. 4.

² En este sentido, cabe traer a colación la definición ofrecida por AMERICAN BAR ASSOCIATION, *Access to Justice Assessment Tool: a guide to analyzing access to justice for civil society organizations*, Washington DC (American Bar Association Rule of Law Initiative), 2012, p. 1, al entender que «Access to justice means that citizens are able to use justice institutions to obtain solutions to their common justice problems. Unless citizens can do this, the rights enshrined in laws and constitutions are meaningless».

pretende examinar, cual es el derecho de acceso a la justicia, en orden a lograr aquel objetivo que mencionábamos en líneas previas como es la convivencia pacífica y, en último término, la paz social. Muestra de ello es la inclusión dentro de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, aprobada por la Cumbre de Naciones Unidas a través de la Resolución de 25 de septiembre de 2015 con el firme propósito de transformar nuestro mundo, de un objetivo específico relativo a la materia que nos ocupa: el Objetivo número 16 rubricado *Paz, Justicia e Instituciones Sólidas*. Obsérvese cómo este Objetivo refleja la preocupación de los líderes mundiales acerca del derecho de acceso a la justicia en tanto en cuanto persigue *promover sociedades justas, pacíficas e inclusivas*, siendo una de sus metas (la meta 16.3) garantizar la igualdad de acceso a la justicia de todas las personas, fomentando con ello la adopción de políticas públicas dirigidas a garantizar el efectivo ejercicio del derecho de acceso a la justicia por parte de los colectivos especialmente vulnerables. El encaje de esta cuestión en el marco del *leitmotiv* planteado por Naciones Unidas –proteger el planeta, fortalecer la paz universal, garantizar una prosperidad compartida y asegurar el desarrollo personal de todos los seres humanos en dignidad e igualdad– está fuera de cualquier género de duda.

De hecho, ello constituye una de las razones que convierten a este Objetivo 16 en una de las mayores innovaciones que incorpora la Agenda 2030 al tratarse de un eje vertebral de todos los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) en tanto en cuanto sus metas devienen determinantes para articular un equilibrio entre los intereses económicos, sociales y ambientales en jaque, en particular, la meta 16.3 relativa a facilitar el acceso a la justicia para todas las personas y que no encontraba mención expresa en los Objetivos de Desarrollo del Milenio del año 2000 que únicamente hacían referencia general a los derechos humanos³. Así pues, mientras que los restantes Objetivos de Desarrollo Sostenible que conforman la Agenda 2030 fueron concebidos desde un enfoque económico, social o medioambiental –bases fundamentales sobre las que se diseñó– el Objetivo número 16 representa un «ODS de cuarta generación», es decir, contiene una cláusula de cierre que permite la consecución del resto de Objetivos⁴.

Empero, y pese a ello, debemos también advertir, tal como señalábamos en líneas previas, la existencia de obstáculos a los que de forma tradicional tienen que hacer frente los colectivos de personas en condición de vulnerabilidad que dificultan o, en su caso, impiden

³ De esta opinión de muestra QUISPE REMÓN, F., «Acceso a la Justicia y Objetivos del Desarrollo Sostenible», en: FERNÁNDEZ LIESA, C. R.; DÍAZ BARRADO, C. M. (dirs.); VERDIALES LÓPEZ, D. M. (coord.), *Objetivos de Desarrollo Sostenible y Derechos Humanos: Paz, Justicia e Instituciones Sólidas / Derechos Humanos y Empresas*, Madrid (Instituto de Estudios Internacionales y Europeos Francisco de Vitoria de la Universidad Carlos III de Madrid), 2018, pp. 239-240.

⁴ En este sentido lo expresan RODRÍGUEZ-GARCÍA, N.; PAHUL ROBREDO, M. G., «Paz, justicia e instituciones sólidas: el ODS-16 y su proyección latinoamericana», *Revista Criminalia*, vol. 89, núm. 2, 2022, p. 39. En la misma línea se pronuncia BELLOSO MARTÍN, N., «El ODS 16 en la Agenda 2030: de la indefinición a algunas propuestas (iusfilosóficas) para su concreción», *Quaestio Iuris*, vol. 13, núm. 4, 2020, p. 1949, quien se refiere al ODS-16 como una de las innovaciones más destacadas de la Agenda 2030 en la medida en que las metas específicas que integra atribuyen a las metas globales una perspectiva política, por lo que se convierte en un elemento transversal y transformador.

el efectivo ejercicio del derecho que estamos abordando, lo que exige desde luego redirigir todos los esfuerzos en promover la implantación de políticas públicas destinadas a eliminar todas aquellas barreras que pudieran llegar a vedar o restringir el acceso a la justicia en condiciones de igualdad por parte de todas las personas⁵.

Así las cosas, observadas tales deficiencias en los diversos sistemas de justicia de los distintos países, a lo que se suma el hecho de la situación de colapso y saturación que comúnmente los caracteriza, ello nos conduce de lleno a fijar la mirada en los conocidos como medios alternativos de resolución de conflictos o, en inglés, *Alternative Dispute Resolution* (ADR), entre los que destaca de forma particular la mediación como sistema autocompositivo para la solución de controversias⁶.

De este modo, dado que el derecho de acceso a la justicia, aunque tradicionalmente vinculado a los tribunales y al proceso judicial, no solo hace referencia a la posibilidad de recurrir a la vía jurisdiccional para obtener tutela y protección, sino que también contempla la facultad de acudir a estas fórmulas alternativas, el objetivo principal del presente trabajo de investigación será analizar la virtualidad que presenta el sistema de mediación como medio de resolución de conflictos de cara a promover y garantizar el derecho de acceso a la justicia de todas las personas, partiendo para ello de la hipótesis que sustenta la actual investigación, basada en que la mediación puede contribuir a mejorar el ejercicio de aquel derecho por parte de los colectivos especialmente vulnerables.

II. EL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA: UN DERECHO HUMANO

Reconocido en múltiples instrumentos jurídicos internacionales –véase la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (CEDH), la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, o la Convención Americana de Derechos Humanos («Pacto de San José»)–, el derecho de acceso a la justicia constituye un elemento clave del Estado de Derecho en la medida en que, más allá de dar soporte al resto de derechos que el ordenamiento jurídico reconoce a los ciudadanos por cuanto la efectividad de estos últimos descansa en aquel, ostenta una naturaleza multidimensional y compleja⁷.

⁵ De este modo lo aprecia CARRIZO GONZÁLEZ-CASTELL, A., «El acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad: un reto pendiente para los derechos humanos», en: SANZ MULAS, N. (dir.); GORJÓN BARRANCO, M. C.; NIETO LIBRERO, A. B. (coords.), *Los Derechos Humanos 70 años después de la Declaración Universal*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2019, p. 296.

⁶ En este sentido se pronuncia BARONA VILAR, S., «Integración de la mediación en el moderno concepto de “Access to Justice”. Luces y sombras en Europa», cit., pp. 4-5.

⁷ De este parecer se muestra AÑÓN ROIG, M. J., «El derecho de acceso como garantía de justicia: perspectivas y alcance», en: GARCÍA-PASCUAL, C. (coord.), *Acceso a la justicia y garantía de los derechos*

El derecho de acceso a la justicia así concebido engloba varios derechos fundamentales como el derecho a un proceso equitativo, de acuerdo con el artículo 6 CEDH y el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, o también, el derecho a un recurso efectivo, reconocido en los artículos 13 y 47 de los anteriores textos normativos, respectivamente. En este sentido, no solo se encuentra reconocido ampliamente a nivel internacional, sino que también ha sido objeto de análisis por parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en múltiples causas, entre ellas, *Janosevic c. Suecia*, en la que se declara cómo el derecho a un órgano jurisdiccional no es un derecho absoluto sino que puede estar sujeto a limitaciones implícitas, aunque sin poder restringir el acceso de una persona de forma que menoscabe la esencia misma del derecho⁸; *Khalfaoui c. Francia*, en la que se pone de relieve cómo la creación de tribunales de apelación conlleva también la aplicación del artículo 6 CEDH⁹; *Běleš y otros c. República Checa*, donde se subraya la trascendencia del derecho de acceso a la justicia en su vertiente de acceso al sistema de justicia en la medida en que los órganos jurisdiccionales brindan protección contra aquellas prácticas ilegales y defienden el Estado de Derecho¹⁰; y *Ashingdane c. Reino Unido*, que insistiendo también en la idea de que el derecho de acceso a los órganos jurisdiccionales no es absoluto sino que puede estar sujeto a limitaciones, afirma que requiere una regulación por parte del Estado, la cual puede variar en el tiempo y en el lugar según las necesidades y los recursos que presenten la comunidad y los individuos¹¹.

El acceso a la justicia se erige, de este modo, en un derecho humano básico, característico por tanto de un sistema jurídico que pretenda atribuirse las notas de modernidad e igualdad en el sentido, no solo de reconocer, sino de garantizar el resto de derechos pues, como bien avanzábamos en la introducción del presente estudio, de poco o nada sirve tener reconocido un derecho si no se permite el acceso a la justicia para exigir su efectivo cumplimiento y obtener tutela y protección¹².

De ahí, la exigencia de garantizar que nadie pueda ser discriminado en el acceso al sistema de justicia, ya que en virtud de esa concepción como pieza fundamental del Estado de Derecho, permite hacer efectivo el principio de igualdad consagrado en el artículo

en tiempos de crisis: de los procedimientos tradicionales a los mecanismos alternativos, Valencia (Tirant lo Blanch), 2018, p. 20. En este sentido, puede verse el *I Plan Nacional de Derechos Humanos 2008-2012*, aprobado por el Consejo de Ministros del Gobierno de España, de 12 de diciembre de 2008, en el que se subraya la idea apuntada de que «en un país los derechos humanos valen lo que valen sus garantías», disponible en: <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/NHRA/Spain_NHRAP.pdf> [Consultado el 11/06/2023]; y que ha sido recientemente actualizado con ocasión de la aprobación del *II Plan Nacional de Derechos Humanos 2023-2027*, de 6 de junio de 2023, disponible en: <https://www.mpr.gob.es/mpr/secre/i-plan-nacional-de-derechos-humanos/Documents/Borrador_IIPlanDDHH_oct22.pdf> [Consultado el 11/06/2023].

⁸ STEDH n.º 34619/97, 23 de julio de 2002, apdo. 80.

⁹ STEDH n.º 34791/97, 14 de diciembre de 1999, apdo. 37.

¹⁰ STEDH n.º 47273/99, 12 de noviembre de 2002.

¹¹ STEDH n.º 8225/78, 28 de mayo de 1985, apdo. 57.

¹² De este modo lo expresan CAPPELLETTI, M.; GARTH, B., «Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective», *Buffalo Law Review*, vol. 27, núm. 2, 1978, pp. 184-185.

14 de la Constitución Española¹³. Pensemos, de este modo, que al garantizar un acceso igualitario a la justicia se procura en definitiva la igualdad efectiva de oportunidades¹⁴, lo que conduciría a la reducción de las desigualdades sociales en el sentido de eliminar los obstáculos que dificultan a determinados colectivos de población la protección y el cumplimiento de sus derechos¹⁵.

En esta línea se sitúa el ODS-10 sobre *Reducción de las desigualdades*, a través del cual se persigue, como su propia rúbrica indica, *reducir la desigualdad en y entre los países*, garantizando de este modo que nadie se quede atrás, de ahí que una de sus metas (la meta 10.2) sea precisamente *potenciar y promover la inclusión social, económica y política de todas las personas, independientemente de su edad, sexo, discapacidad, raza, etnia, origen, religión o situación económica u otra condición*, pero para ello es necesario, siguiendo la meta 10.3, garantizar la igualdad de oportunidades, es decir, eliminar cualesquiera leyes, políticas y prácticas discriminatorias, así como implantar legislaciones y políticas adecuadas en este sentido.

De este modo, y en orden a eliminar los obstáculos que podrían impedir o dificultar el acceso a la justicia, podemos identificar distintas etapas en la evolución de este derecho hasta llegar a la concepción más actual que lo entiende desde un enfoque más amplio o integral, lo que también se conoce como *olas de reforma*, entre las cuales se encuentran la asistencia jurídica gratuita, la representación de intereses colectivos o difusos, y la resolución alternativa de conflictos¹⁶, siendo esta última etapa la que permite referirnos al derecho de acceso a la justicia desde una concepción más amplia¹⁷, y que conecta con la interpretación más actual del acceso a la justicia en su dimensión de derecho fundamental en la medida en que no solo contempla la facultad de acudir a los tribunales en aras de obtener tutela judicial, sino que también forma parte de su contenido integrante la facultad de recurrir a medios alternativos de resolución de conflictos, o como nos hemos referido a los mismos en la

¹³ En esta línea se pronuncia CARRIZO GONZÁLEZ-CASTELL, A., «El acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad: un reto pendiente para los derechos humanos», cit., p. 293.

¹⁴ Así lo sostiene, por ejemplo, AÑÓN ROIG, M. J., «El derecho de acceso como garantía de justicia: perspectivas y alcances», cit., p. 31.

¹⁵ Sobre esta cuestión, véase ARAYA NOVOA, M. P., «Acceso a la justicia, violencia de género y desigualdades invisibles al proceso penal», en: ROVATTI, P. (coord.), *Manual sobre Derechos Humanos y prueba en el proceso penal*, Ciudad de México (Suprema Corte de Justicia de la Nación), 2021, pp. 198-199.

¹⁶ En este sentido, ver CAPPELLETTI, M., «Alternative Dispute Resolution Processes within the Framework of the World-Wide Access-to-Justice Movement», *The Modern Law Review*, vol. 56, núm. 3, 1993, pp. 282-284.

¹⁷ De este modo lo defiende GARCÍA AÑÓN, J., «Acceder a la justicia y hacer justicia: la función de las universidades, las clínicas jurídicas y las ONG, y su impacto construyendo los límites del derecho», en: GARCÍA-PASCUAL, C. (coord.), *Acceso a la justicia y garantía de los derechos en tiempos de crisis: de los procedimientos tradicionales a los mecanismos alternativos*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2018, p. 308.

introducción del presente trabajo, *Alternative Dispute Resolution* (ADR), entre ellos y los más destacados, la mediación, la conciliación y el arbitraje¹⁸.

Así pues, el derecho de acceso a la justicia engloba igualmente la facultad de acudir a fórmulas alternativas –aunque, en verdad, complementarias– a la vía jurisdiccional que, en ocasiones, se demuestran más adecuadas y efectivas que el proceso judicial para solucionar satisfactoriamente determinados tipos de litigios¹⁹.

En este sentido, las fórmulas ADR –y, particularmente, la mediación– vuelven de nuevo a conectar con el ODS-16 de la Agenda 2030 a través del componente de la paz. Ello porque entendiendo la mediación como un medio de resolución de conflictos a través del cual las partes implicadas en la controversia intentan alcanzar por sí mismas un acuerdo que ponga fin a esta última con la ayuda de un tercer sujeto imparcial interviniente en el procedimiento que recibe el nombre de mediador²⁰, se deja entrever de forma fácil su clara virtualidad para la gestión positiva de los conflictos y, por ende, para la consecución de una «cultura de paz».

Piénsese que algunas de las metas más destacadas que integran el ODS-16, verbigracia, la resolución y prevención de los conflictos, y el acceso igualitario a la justicia, pueden promoverse de forma efectiva a través del cauce de la mediación debido a la filosofía que subyace a este sistema y que se manifiesta en tres principales funciones, a saber, (i) prevención de conflictos mediante la creación de una dinámica relacional pacífica; (ii) gestión y resolución de conflictos a través de un espacio de diálogo, la apertura de un proceso comunicacional, la búsqueda de intereses comunes y la obtención de acuerdos con los que alcanzar soluciones satisfactorias para todas las partes implicadas; y, finalmente, (iii) educación de las personas, organizaciones y la sociedad en su conjunto²¹.

En esta línea se sitúa el Plan de Trabajo «Justicia 2030», impulsado por el Ministerio de Justicia con ocasión del «Fondo *Next Generation*» de la Unión Europea en orden a liderar los ámbitos de la transición ecológica y la digitalización, y fortalecer el Estado de Derecho, y que viene a subrayar esa idea de que la resolución de los conflictos debe procurar la consecución de la cohesión social por lo que, para ello, es necesario que el Servicio Público de Justicia prevea distintas fórmulas a la tradicional vía jurisdiccional para lograr dicho

¹⁸ De esta opinión se muestra CARRIZO GONZÁLEZ-CASTELL, A., «El acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad: un reto pendiente para los derechos humanos», cit., p. 288.

¹⁹ BETANCOURT, J. C., «Reexaminando la noción de resolución alternativas de disputas (ADR) en el contexto del derecho de acceso a la justicia ‘no jurisdiccional’», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 10, núm. 2, 2018, p. 218.

²⁰ De este modo, puede verse BARONA VILAR, S., *Nociones y principios de las ADR (Solución extrajurisdiccional de conflictos)*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2018, p. 67.

²¹ Así lo defiende BELLOSO MARTÍN, N., «El ODS 16 en la Agenda 2030: de la indefinición a algunas propuestas (iusfilosóficas) para su concreción», cit., pp. 1956-1957.

propósito que promuevan la participación de los ciudadanos en la Justicia²². De este modo, esta idea se materializa en uno de los objetivos principales sobre los que se articula, cual es el relativo a la mejora de la eficiencia del Servicio Público de Justicia, y que se concretó en el intento de aprobación de la Ley de Eficiencia Procesal a través de la cual implantar los «medios adecuados de solución de controversias» o MASC, en fase de Proyecto de Ley hasta el Real Decreto 400/2023, de 29 de mayo, de disolución del Congreso de los Diputados y del Senado y de convocatoria de elecciones.

III. EL ACCESO A LA JUSTICIA DE COLECTIVOS VULNERABLES

Como hemos puesto de manifiesto, no son pocos los obstáculos a los que tradicionalmente se enfrentan determinados colectivos de población que, por situarse en un contexto de especial vulnerabilidad, ven limitado en su ejercicio el derecho de poder acceder a la justicia en condiciones de igualdad. En esta línea debemos traer a colación el texto de las *Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad*, recientemente reformuladas en el año 2018, que pone de relieve lo señalado con anterioridad, a saber, de poco o nada sirve tener reconocido formalmente un derecho si el sujeto titular del mismo ve restringido el acceso al sistema de justicia para obtener su tutela, de modo que, aunque la dificultad de garantizar la eficacia de los derechos tiene un carácter general, se agrava aún más en los supuestos de colectivos vulnerables, de ahí la importancia de eliminar cualquier obstáculo que impida el efectivo ejercicio de un auténtico derecho de acceso igualitario a la justicia, pero también porque ello contribuye, como señalamos, a la reducción de las desigualdades sociales²³.

En este orden de cosas, de acuerdo con la tercera de las 100 Reglas de Brasilia, cuyo apartado de sección lleva por rúbrica *Concepto de las personas en situación de vulnerabilidad*, se considera que una persona o grupo de personas se hallan en condición de vulnerabilidad en aquellos supuestos en que su capacidad para prevenir o soportar un impacto que les sitúe en una situación de riesgo no se encuentra completamente desarrollada, o bien está limitada por una serie de circunstancias de diversa índole, para ejercitar con efectividad ante el sistema judicial los derechos que les reconoce el ordenamiento jurídico y de los que son sujetos titulares. Nos referimos, por tanto, siguiendo la Regla número 4, a aquellas personas que tienen que hacer frente a alguna causa o factor de vulnerabilidad como puede ser la

²² En este sentido, puede consultarse la página web creada al efecto como herramienta de difusión, disponible en <<https://www.justicia2030.es/>>. [Consultado el 11/06/2023].

²³ Ver ÁLVAREZ ALARCÓN, A., «La recepción de las 100 Reglas de Brasilia en los ordenamientos jurídicos iberoamericanos», en: ÁLVAREZ ALARCÓN, A. (dir.), *Justicia y personas vulnerables en Iberoamérica y en la Unión Europea*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2021, p. 26. En este sentido puede leerse la Exposición de Motivos de las Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, texto disponible en: <<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2009/7037.pdf>> [Consultado el 11/06/2023].

edad, el género, la orientación sexual e identidad de género, la discapacidad, la pobreza, la migración, la pertenencia a minorías étnicas, la victimización o la privación de libertad.

En este sentido, el amplio abanico de factores de vulnerabilidad, que en determinados colectivos pueden concurrir conjuntamente –lo que se conoce como «fenómeno de la interseccionalidad» a raíz de la obra de Kimberlé Crenshaw, quien señaló las diferentes formas en las que la raza y el género interactúan dando lugar a las diversas dimensiones que conforman las experiencias a las que se enfrentaban las mujeres afroamericanas en el ámbito laboral y que exceden de los márgenes tradicionales de la discriminación racial o de género en la medida en que la interacción entre el racismo y el sexismo afecta de un modo particular a sus vidas que no puede llegar a comprenderse examinando dichas dimensiones de forma separada²⁴–, denota la importancia de la necesaria implantación de políticas públicas por parte de los Estados dirigidas a eliminar los obstáculos que de forma tradicional han dificultado el acceso a la justicia de determinados colectivos de población vulnerable por las causas anteriormente referenciadas y, por tanto, encaminadas a garantizar que todas las personas puedan disfrutar y ejercer los derechos que les son reconocidos por el ordenamiento jurídico.

Pensemos que este fenómeno de discriminación interseccional o múltiple, al implicar la concurrencia de varios motivos discriminatorios –que pueden actuar simultáneamente (interseccional) o en momentos sucesivos (múltiple)–, produce efectos de exclusión en aquellos colectivos de personas que se hallan en condición de vulnerabilidad, generando un impacto negativo en sus vidas y experiencias, de ahí la necesidad de reconocer y proteger la diversidad social como elemento imprescindible para avanzar hacia la inclusión²⁵.

De este modo, las medidas sobre las que debieran articularse dichas políticas públicas a las que nos referimos con el objetivo de favorecer las condiciones necesarias que posibiliten la efectividad de la tutela judicial de aquellos derechos reconocidos por los ordenamientos jurídicos se concretan en diferentes ejes de actuación que pueden verse expuestos en el Capítulo II del texto de las Reglas de Brasilia que lleva por título *Efectivo acceso a la justicia para la defensa de los derechos*, a saber, (i) medidas enfocadas en torno a la promoción de la cultura jurídica a través de la información acerca de los derechos y procedimientos existentes para asegurar un acceso efectivo a la justicia; (ii) medidas en materia de asistencia jurídica gratuita; (iii) reformas simplificadoras de los procedimientos judiciales; o (iv) la promoción de la utilización de los medios alternativos de resolución de conflictos.

²⁴ CRENSHAW, K., «Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics», *University of Chicago Legal Forum*, vol. 1989, núm. 1, 1989, pp. 139-167.

²⁵ En este sentido, véase REIFARTH MUÑOZ, W., «Discriminación múltiple y colectivos especialmente vulnerables», en: DEL POZO PÉREZ, M.; BUJOSA VADELL, L. M. (dirs.); GONZÁLEZ MONJE, A. (coords.), *Proceso penal y víctimas especialmente vulnerables. Aspectos interdisciplinarios*, Cizur Menor (Aranzadi-Thomson Reuters), 2019, pp. 118-121.

En esta línea, puede asimismo destacarse el documento de trabajo sobre *Medidas destinadas a colectivos especialmente vulnerables para el Plan de Choque en la Administración de Justicia tras el Estado de Alarma*, de 11 de mayo de 2020, elaborado por la Comisión Permanente del Consejo General del Poder Judicial en España, y que contiene un total de 21 propuestas con las que se pretendía evitar el colapso de los órganos jurisdiccionales, agilizar las resoluciones de los asuntos, y diseñar un escenario fiable en el que poder hacer frente al aumento de la carga de trabajo tras la situación de pandemia de COVID-19. Medidas, todas ellas, que comparten como eje central la preocupación por aquellos colectivos de personas que, en atención a sus circunstancias personales y/o sociales, se hallan en riesgo de exclusión social, partiendo precisamente de la definición de persona vulnerable que acoge el texto de las Reglas de Brasilia. De este modo, junto a medidas de carácter más general, el documento engloba propuestas que se dividen en varios apartados en función de la causa de vulnerabilidad a la que hacen referencia, a saber, la edad, el género, la discapacidad y la vulnerabilidad por causas sociales, económicas, étnicas y/o culturales²⁶.

Así pues, y aun cuando inicialmente en dicho documento de trabajo no se contienen medidas al respecto, se aclara que se verá complementado con otros cuatro documentos anexos, uno de los cuales íntegramente dedicado a la solución extrajudicial de conflictos, y que se materializó en el *Plan de Choque del Consejo General del Poder Judicial para la reactivación tras el Estado de Alarma*, aprobado por el Pleno el 16 de junio de 2020, y en el que se contienen tanto medidas generales centradas en la promoción de la mediación intrajudicial como medidas más específicas en cada uno de los órdenes jurisdiccionales, incluido el penal donde se propone informar a las víctimas de delitos por parte de las Oficinas de Asistencia de la posibilidad de acceder a servicios de justicia restaurativa²⁷.

Así pues, la conexión de las fórmulas ADR con la vulnerabilidad a la que se ven expuestos ciertos colectivos de personas se debe a que, tal como pone de relieve la regla número 43 contenida en el texto de las Reglas de Brasilia, los sistemas de mediación, conciliación y arbitraje tienen virtualidad suficiente para mejorar las condiciones de acceso a la justicia de aquellos grupos de población más vulnerables y posibilitar, por tanto, el efectivo ejercicio de este derecho y, en último término, la obtención de tutela y protección, debiendo

²⁶ Véase el apartado introductorio de las *Medidas destinadas a colectivos especialmente vulnerables para el Plan de Choque en la Administración de Justicia tras el Estado de Alarma*, de 11 de mayo de 2020, disponible en <<https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/En-Portada/-La-Comision-Permanente-aprueba-el-segundo-documento-de-trabajo-sobre-medidas-destinadas-a-colectivos-especialmente-vulnerables-->>. [Consultado el 11/06/2023].

²⁷ Véase el Bloque de medidas para la solución extrajudicial de conflictos del *Plan de Choque del Consejo General del Poder Judicial para la reactivación tras el Estado de Alarma*, de 16 de junio de 2020, disponible en <<https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/En-Portada/El-Pleno-del-organo-de-gobierno-de-los-jueces-aprueba-el-plan-de-choque-del-CGPJ-para-la-reactivacion-tras-el-estado-de-alarma>> [Consultado el 11/06/2023].

tales medios integrarse dentro de los sistemas de justicia y ponerse a disposición de los ciudadanos y, especialmente, de aquellos colectivos, de forma que todos los mecanismos de resolución de conflictos –lo que incluye la vía jurisdiccional del proceso judicial– estén interconectados de modo complementario, atendiendo para su elección a las necesidades de las personas con la finalidad de lograr la solución más adecuada y satisfactoria. No obstante, sí que resulta necesario subrayar la indicación que se señala a continuación de instar a tener en cuenta las circunstancias particulares que concurren en cada uno de los supuestos que se proponen remitir a una de las fórmulas ADR como puede ser un procedimiento de mediación, lo que en mayor medida debería tomarse en consideración en el caso de personas en situación de vulnerabilidad, ya que la presencia de una de aquellas causas de vulnerabilidad anteriormente enumeradas puede implicar en ocasiones la ausencia de una situación de igualdad respecto de la otra parte implicada en el conflicto, o lo que es lo mismo, un desequilibrio de poder que va en contra de uno de los principios esenciales que rigen la mediación²⁸.

Sin embargo, en relación con esta última idea apuntada, si bien es cierto que representa uno de los argumentos más aducidos en lo que concierne a la posibilidad de recurrir a mediación penal en casos de violencia de género como se examinará posteriormente, entendemos que aquella ausencia de igualdad no tiene por qué concurrir siempre y respecto de cualquier colectivo vulnerable. Más bien, como efectivamente se señala, habrán de valorarse con carácter previo las circunstancias concurrentes, preservando el cumplimiento de los principios que informan el desarrollo de la mediación como instrumento que es objeto de investigación en el presente trabajo, a saber, la voluntariedad y la igualdad, pero sin llegar a eliminar la posibilidad de recurrir a dicha práctica como así sucede en violencia de género y, más recientemente, en el marco de la violencia sexual con motivo de la aprobación de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual (más conocida como la Ley del «solo sí es sí»)²⁹.

En concreto, de acuerdo con la hipótesis de la que partimos, centraremos el objeto de nuestro trabajo en la mediación como sistema autocompositivo de resolución de conflictos, analizando las particularidades que presenta esta fórmula en la consecución de un acceso igualitario a la justicia.

²⁸ En esta línea se pronuncia MARTÍN DIZ, F., «Mediación penal y víctimas especialmente vulnerables: problemas y dificultades» en: DE HOYOS SANCHO, M. (dir.), *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2013, pp. 516-521.

²⁹ Véase la Disposición final duodécima de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual («BOE» núm. 215, de 07/09/2022), que modifica el artículo 3.1 de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito («BOE» núm. 101, de 28/04/2015).

1. El recurso a la mediación en el sistema de justicia de menores: el interés superior del menor como principio rector

Siguiendo el marco de referencia que nos ofrece el texto de las Reglas de Brasilia, la edad se erige como un factor que puede convertirse en una causa de vulnerabilidad. En este sentido, la Regla número 5 dispone que se considerará niño, niña y adolescente a toda persona que sea menor de dieciocho años, excepto en aquellos casos en que se haya alcanzado la mayoría de edad en un momento anterior de conformidad con lo establecido en el ordenamiento jurídico nacional o internacional que resulte de aplicación. Continúa dicho numeral disponiendo que, en este sentido, a todo niño, niña y adolescente deberá dispensársele una especial tutela y protección por parte de los órganos jurisdiccionales atendiendo a su desarrollo evolutivo, prevaleciendo en todo caso el interés superior del menor cuando actúe dentro del sistema de justicia³⁰.

Así pues, siendo el interés superior del menor un principio rector en todo lo relativo en materia de justicia, uno de los escenarios donde mejor puede observarse la relevancia y el cumplimiento del mismo es, sin duda, el sistema de justicia penal, en concreto, el proceso penal de menores que será el ámbito en el que focalizaremos dicho bloque de la investigación.

El interés superior del menor constituye un eje vertebrador del sistema de justicia penal de menores y, en definitiva, de la política criminal en esta materia³¹, lo que claramente tiene reflejo en la propia esencia de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores (en adelante, LORPM)³², en la medida en que tanto el procedimiento como las medidas que resulten de aplicación a los menores infractores ostentan una naturaleza formalmente penal, pero materialmente sancionadora-educativa, lo que significa en síntesis que, en este ámbito, el sistema penal debe estar orientado a la búsqueda de la solución que se considere más beneficiosa para el menor de cara a su reeducación y

³⁰ Esto último entra en conexión con las exigencias que se contemplan en el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989, y ratificada por España en 1990 («BOE» núm. 313, de 31 de diciembre de 1990), que impone la observancia del interés superior del niño en todas aquellas medidas que puedan concernirle adoptadas por las instituciones públicas o privadas de bienestar social, así como por los órganos jurisdiccionales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos. Particularmente, véase el artículo 2.1 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código Civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil («BOE» núm. 15, de 17/01/1996), donde se reconoce que «Todo menor tiene derecho a que su interés superior sea valorado y considerado como primordial en todas las acciones y decisiones que le conciernan, tanto en el ámbito público como privado».

³¹ En este sentido, se pronuncia CARRIZO GONZÁLEZ-CASTELL, A., «Justicia de menores y mediación penal en España ¿un derecho de la víctima o del menor infractor?», en: BUJOSA VADELL, L. M.; MARTÍN DIZ, F. (dirs.); GONZÁLEZ PULIDO, I.; REIFARTH MUÑOZ, W. (coords.), *Menores y justicia juvenil*, Cizur Menor (Aranzadi-Thomson Reuters), 2021, pp. 204-205.

³² Ello puede leerse en la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores («BOE» núm. 11, de 13/01/2000).

resocialización, lo que exige incorporar a este proceso penal determinadas adaptaciones procesales con la finalidad de posibilitar una respuesta penal ajustada al interés del menor, es decir, que favorezcan la toma de decisiones y la aplicación de medidas orientadas en todo caso a lograr tanto su desarrollo personal y social como su integración en la sociedad en atención a sus circunstancias personales, educativas y sociales³³.

En este sentido y en coherencia con el espíritu socioeducativo que inspira la LORPM y, por ende, en respeto del principio del interés superior del menor, debemos señalar el encaje pleno en este ámbito de una de las últimas tendencias más destacadas en materia de justicia penal y que viene perfilando el proceso penal en los últimos tiempos, cual es la corriente de la justicia restaurativa, lo que conecta de nuevo con el ODS-16 de la Agenda 2030 en el sentido de facilitar el acceso igualitario a la justicia de todas las personas, promoviendo de ese modo, sociedades pacíficas e inclusivas, y ello porque entre sus fundamentos se encuentra no solo el protagonismo activo de las partes en la solución de los conflictos de naturaleza penal, sino también la reparación integral de la víctima, favoreciendo su *redescubrimiento* y revalorización dentro del sistema de justicia penal³⁴.

Este encaje de la corriente de la justicia restaurativa en el ODS-16 del que hablamos se observa fácilmente en el sistema de justicia penal de menores a través de la regulación favorable de uno de sus principales baluartes metodológicos como es el recurso a la mediación en el marco del proceso penal de menores que, a diferencia de lo que sucede en el proceso penal de adultos donde dicha institución no está exenta de polémica y sobre la que no existe por el momento una regulación específica al respecto, se entiende que tiene efectos favorecedores en relación con la reinserción del menor infractor, cumpliendo por tanto con la naturaleza tuitiva que impregna la LORPM. Ello permite, por tanto, un equilibrio entre la esfera judicial y la educativa en la medida en que no solo se restringe la intervención punitiva estatal sino que igualmente se reduce la aplicación del modelo de justicia tradicional, abriendo la puerta a otros modelos de justicia como pudiera ser la corriente de la justicia restaurativa que, en coherencia con los principios informadores del modelo de responsabilidad penal del menor, atiende a las circunstancias concretas y al interés superior de los menores infractores, favoreciendo su protagonismo, así como el de otros actores involucrados, tales como la víctima del delito o la comunidad y grupos de la vida social, todo lo cual no hace sino coadyuvar a la prevención de la delincuencia juvenil y a mejorar, por ende, el acceso a

³³ PILLADO GONZÁLEZ, E., «La mediación como manifestación del principio de oportunidad en la Ley de Responsabilidad Penal de Menores», en: PILLADO GONZÁLEZ, E. (coord.), *Mediación con menores infractores en España y los países de su entorno*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2012, pp. 53-60.

³⁴ En este sentido, y de forma más amplia en materia de mediación penal, puede verse de manera pormenorizada RODRÍGUEZ-GARCÍA, N., «Presente y futuro de la mediación penal», en: RODRÍGUEZ TIRADO, A. M. (coord.), *Cuestiones actuales de Derecho Procesal. Reformas procesales. Mediación y arbitraje*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2017, pp. 277-278.

la justicia de los menores a través del respeto de las garantías procesales y de su dignidad, pero en mayor medida, mediante la promoción de su reintegración social³⁵.

Así las cosas, el primer texto normativo que contempló la posibilidad de recurrir a mediación en el sistema de justicia de menores fue la Ley Orgánica 4/1992, de 5 de junio, sobre reforma de la Ley reguladora de la Competencia y el Procedimiento de los Juzgados de Menores, en concreto los artículos 15 y 16, sustituyendo de este modo el Decreto de 11 de junio de 1948, por el que se aprueba el texto refundido de la Legislación sobre Tribunales Tutelares de Menores. Sin embargo, no fue hasta la promulgación de la actual LORPM cuando se incorporaron los principios y garantías de carácter penal y procesal previstos constitucionalmente, aunque ligeramente reformulados para cumplir con el principio del interés superior del menor que regirá el sistema de justicia de menores, tal como puede observarse en la Exposición de Motivos del citado texto legal cuando, a propósito del reconocimiento de todas las garantías derivadas del respeto de los derechos constitucionales que deberán regir el procedimiento seguido ante los Juzgados de Menores, permite su modulación respecto del procedimiento ordinario atendiendo a la naturaleza y finalidad de aquel tipo de proceso y posibilitando de esta forma la adopción de medidas de carácter preventivo-especial orientadas hacia el interés superior del menor y su reinserción³⁶.

De este modo, será en este ámbito en el que el principio de oportunidad –frente al principio de legalidad que tradicionalmente rige el proceso penal español– va a jugar un papel primordial, y ello porque a pesar de que la LORPM tiene una naturaleza penal, establece un modelo de carácter sancionador-educativo que va a implicar que no todo hecho delictivo lleve aparejado la imposición de una pena. Es decir, frente al principio de legalidad y, en virtud del cual se deberá aplicar la consecuencia prevista en la ley al sujeto responsable de la comisión de un hecho tipificado legalmente como delito siguiendo el procedimiento establecido, ante la existencia de indicios claros de criminalidad va a permitirse que no se proceda al inicio del proceso o, una vez incoado, que se posibilite su terminación anticipada, concediendo de este modo un amplio margen de actuación y discrecionalidad tanto al Ministerio Fiscal como al Juez con la finalidad de buscar aquella solución que mejor se ajuste al interés superior del menor en cada caso. Todo ello, respetando las delimitaciones establecidas legalmente, de ahí que cuando nos referimos al principio de oportunidad añadamos el calificativo «reglada», dado que salvo determinadas excepciones que suponen que el proceso penal de menores no persiga como finalidad principal el castigo del menor infractor, sino su reeducación y reinserción social, la LORPM hace referencia expresa al principio de legalidad, en tanto en cuanto va a regir con carácter general este tipo de proceso. De

³⁵ Compartimos absolutamente la opinión más que acertada de CARRIZO GONZÁLEZ-CASTELL, A., «Justicia de menores y mediación penal en España ¿un derecho de la víctima o del menor infractor?», cit., pp. 192 y 202-203.

³⁶ COLÁS TURÉGANO, M. A., «Mediación juvenil: el equilibrio entre la reparación a la víctima y el interés superior del menor», en: MONTESINOS GARCÍA, A. (ed.), *Tratado de Mediación. Tomo II. Mediación Penal*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2017, pp. 118-120.

esta forma, el principio de oportunidad permite hacer efectivo otro principio estrechamente vinculado como es el de intervención mínima del Derecho Penal³⁷.

En este sentido, el recurso a la mediación en el ámbito de la justicia penal de menores se encuentra previsto tanto en fase de instrucción como en fase de ejecución del proceso penal, regulándose por tanto dos modalidades distintas dependiendo del momento procesal en que tenga lugar, cuyos efectos jurídicos también serán divergentes, bien el sobreesimiento del expediente, bien el cese de la medida impuesta, siempre y cuando se verifique el cumplimiento de los requisitos exigidos en la LORPM en cada uno de los supuestos³⁸.

Ello convierte a la LORPM en un texto de importancia notable y significativa en el conjunto de nuestro ordenamiento jurídico en tanto en cuanto representa la puerta de entrada de la mediación como método autocompositivo de resolución de conflictos en el marco de un proceso penal, posibilitando su aplicación a los conflictos de esta naturaleza más allá de su aplicación en el ámbito del Derecho Privado³⁹.

2. El recurso a la mediación en el marco de la violencia de género: en aras de la igualdad y el empoderamiento

Otro de los factores que pueden llegar a constituir una causa de vulnerabilidad es el relativo al género tal como se contempla en la Regla número 4 previamente mencionada del texto de las Reglas de Brasilia. En este sentido, dicho texto normativo presta especial atención a dicho factor entendiendo que la discriminación de la mujer en ciertos ámbitos implica efectivamente un obstáculo que dificulta el acceso a la justicia, lo cual puede verse agravado en mayor medida en aquellos supuestos en que concurra alguna otra causa de vulnerabilidad debido al fenómeno de la interseccionalidad como, por ejemplo, la victimización⁴⁰ sobre la que centraremos nuestra investigación al focalizar dicho bloque de estudio, particularmente, en las víctimas de violencia de género.

Así pues, respecto de la victimización, las Reglas 10 a 12 del texto de las Reglas de Brasilia dedican una especial mención a la necesidad de adoptar medidas dirigidas tanto a reducir los efectos negativos originados por la comisión del delito sufridos directamente por

³⁷ BUENO DE MATA, F., «Reflexiones críticas acerca de las medidas de oportunidad en el proceso de menores: especial referencia a la mediación penal», *La Ley Penal*, núm. 143, 2020, pp. 1-2; y COLÁS TURÉGANO, M. A.: «Mediación juvenil: el equilibrio entre la reparación a la víctima y el interés superior del menor», cit., pp. 120-121.

³⁸ En este sentido, ver BELLOSO MARTÍN, N., «El paradigma conflictivo de la penalidad. La respuesta restaurativa para la delincuencia», *Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*, núm. 20, 2010, p. 10.

³⁹ COLOMER HERNÁNDEZ, I., «La mediación penal con menores infractores en la LORPM», en: PILLADO GONZÁLEZ, E. (coord.), *Mediación con menores infractores en España y los países de su entorno*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2012, pp. 89 y 96.

⁴⁰ Sobre el fenómeno de victimización secundaria de las víctimas, puede verse GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A., *Tratado de Criminología*, 5.ª ed., Valencia (Tirant lo Blanch), 2014, pp. 126-130.

la víctima –lo que se conoce con la expresión de victimización primaria–, como a prevenir o evitar los daños que pudiera sufrir aquella como consecuencia de su relación con el sistema de justicia penal (victimización secundaria).

En este sentido, el fenómeno de la victimización secundaria o de «doble victimización» es especialmente observado con frecuencia en el marco de los procesos penales por delitos de violencia de género donde las mujeres víctimas perciben una justicia que en modo alguno atiende adecuadamente sus necesidades y satisface sus expectativas, teniendo como consecuencias un incremento en la intensidad del daño psicológico-emocional que genera una sensación de desprotección y un sentimiento de culpabilidad, vulnerabilidad e inseguridad⁴¹.

De este modo, el objetivo que se pretende es la implantación de políticas públicas y medidas que contribuyan a erradicar la discriminación contra la mujer en el acceso al sistema judicial para la tutela de sus derechos e intereses legítimos, obteniendo así la igualdad efectiva de condiciones⁴². En este sentido, los obstáculos más destacados que restringen y limitan el ejercicio del derecho de acceso a la justicia de las mujeres hay que situarlos en el marco de un contexto de carácter estructural de discriminación y desigualdad, entre los que se encuentran, por ejemplo, los estereotipos de género, la estigmatización, las normas culturales patriarcales, la violencia de género, las leyes discriminatorias, los procedimientos interseccionales, la práctica de la prueba en sede judicial o la falta de un acceso garantizado a la justicia por parte de las mujeres en su dimensión no solo física y económica, sino también social y cultural⁴³.

En cuanto a la violencia de género, de acuerdo con la Regla número 19 del texto de las Reglas de Brasilia, se entiende por violencia contra la mujer *cualquier acción o conducta, basada en la pertenencia al sexo femenino, que tenga o pueda tener como resultado la muerte, un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico o afectación patrimonial a la mujer; así como las amenazas de tales actos, la coacción o privación arbitraria de la libertad, tanto en el ámbito público como en el privado*. Así pues, el concepto de violencia contra la mujer engloba, siguiendo esta última Regla número 19, *la violencia doméstica, las prácticas tradicionales nocivas para la mujer, incluida la mutilación genital femenina y el matrimonio forzado, así como cualquier acción o conducta que menoscabe la dignidad de la mujer*.

⁴¹ En este sentido, véase ampliamente GIL, P., «La perspectiva de la mujer víctima del sistema judicial ajeno al género», en: GARCÍA MARTÍNEZ, E. (dir.), *Análisis de la justicia desde la perspectiva de género*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2018, págs. 241-245.

⁴² Sobre el acceso igualitario a la justicia de la mujer, puede verse TIERNO BARRIOS, S., «Inteligencia artificial y ADR: acceso a la justicia con perspectiva de género», *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, núm. 5, 2022, pp. 45-48.

⁴³ De este modo se pone de manifiesto en el apartado introductorio de la Recomendación general núm. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW) de Naciones Unidas, de 3 agosto de 2015, disponible en <<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10710.pdf>>. (Consultado el 11/06/2023).

Ello se sitúa, por ende, en conexión con lo dispuesto tanto en el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011; y la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género (en adelante, LOMPIVG), en España. Sin embargo, adviértase en este punto que el concepto que maneja el legislador español sobre qué debe entenderse por violencia de género es mucho más restringido que el contemplado en el Convenio de Estambul. De este modo, la LOMPIVG define la violencia de género en su artículo 1.1 como aquella que se ejerce sobre las mujeres por parte de quien sea cónyuge o ex cónyuge, pareja o expareja (*estar ligado por relaciones similares de afectividad*) aunque no exista convivencia –exige, por tanto, que entre la víctima y el agresor exista o haya existido, bien una relación conyugal, bien la comúnmente conocida como relación análoga de afectividad, ya sea con convivencia o incluso sin ella–, comprendiendo tanto la violencia física como psicológica, incluidas las agresiones a la libertad sexual, las amenazas, las coacciones o la privación arbitraria de libertad. Sin embargo, el Convenio de Estambul extiende el concepto a todos aquellos actos de violencia basados en el género que impliquen para las mujeres daños de naturaleza física, sexual, psicológica o económica, incluyéndose asimismo las amenazas de realizar dichos actos, la coacción o privación de libertad, tanto en la vida pública como privada, por lo que se extiende a supuestos de delitos de abusos y violaciones, matrimonios forzosos, mutilaciones genitales femeninas, aborto y esterilización forzosos o acoso sexual, entre otros⁴⁴.

Todo lo expresado hasta ahora conecta de forma especial con otro de los Objetivos contenidos en la Agenda 2030, cual es el ODS-5 relativo a *Igualdad de Género* que persigue *lograr la igualdad de género y empoderar a todas las mujeres y las niñas* y bajo este auspicio propone como medio de implementación en la meta 5.c la aprobación y el fortalecimiento de políticas acertadas y leyes aplicables en orden a la promoción de la igualdad de género y el empoderamiento de todas las mujeres y las niñas a todos los niveles, con la finalidad de alcanzar los hitos pretendidos que se describen a lo largo de las metas contenidas en este Objetivo número 5, en particular, la eliminación de cualquier tipo de discriminación y la erradicación de todas las formas de violencia contra las mujeres y las niñas en el mundo.

En este orden de cosas y centrándonos en materia de acceso a la justicia, si el cumplimiento del ODS-5 pasa por alcanzar la igualdad de género y el empoderamiento de mujeres y niñas, una medida que parece tener perfecto encaje en ese conjunto de políticas encaminadas a la consecución de dicho propósito es la realización efectiva del derecho de la mujer para decidir acceder a los servicios de justicia restaurativa, una de las tendencias más actuales en materia de justicia penal, como ya señalamos al abordar el acceso a la justicia

⁴⁴ Actualmente, por víctimas de violencia de género se entiende que pueden serlo tanto las mujeres como sus hijos menores, así como los menores sujetos a su tutela, o guarda y custodia, tal como establece el artículo 1.2 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género («BOE» núm. 313, de 29/12/2004), desde el año 2015 debido a la modificación introducida por la Disposición final 3.1 de la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia («BOE» núm. 175, de 23 de julio de 2015).

de los menores, entre cuyas principales prácticas se encuentra la mediación penal y que el legislador español prohíbe aplicar precisamente en el marco de la violencia de género en virtud del artículo 44.5 LOMPIVG⁴⁵. Prohibición que, como avanzábamos, recientemente se ha extendido al ámbito de la violencia sexual con motivo de la aprobación de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual.

Ello es debido a que, partiendo de la premisa de que la violencia de género constituye el símbolo más brutal de la desigualdad existente en la sociedad en la medida en que se trata de una forma de violencia que se dirige sobre las mujeres por el hecho mismo de serlo, siendo una manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, el legislador presupone en estos casos que existe una situación de desequilibrio entre ambas partes que impide la existencia de un plano de igualdad y, por tanto, la imposibilidad de alcanzar un acuerdo⁴⁶. Así pues, teniendo esto en cuenta, el recurso a la mediación no resulta oportuno porque el desequilibrio y la asimetría de poder entre las partes afectaría a su resultado, pudiendo ser un instrumento empleado por el agresor para presionar, engañar o condicionar a la víctima o bien para obtener una rebaja de la pena, a lo que se añade el hecho de que la víctima pueda sufrir un proceso de victimización secundaria⁴⁷.

Por otro lado, uno de los éxitos que ha logrado la política contra la violencia de género adoptada en los últimos tiempos ha sido superar la idea de que este tipo de violencia es un problema propio del ámbito privado, atribuyéndole en este sentido relevancia jurídico-penal y transformándose, por tanto, en un tipo delictivo. De esta forma, existe el temor manifestado por algunas voces detractoras de que la aplicación de la mediación en este ámbito conlleve una pérdida de la función de prevención general que persigue el Derecho Penal trasladando el mensaje erróneo de que este tipo de violencia no reviste gravedad suficiente y corriendo el riesgo de que vuelva a considerarse como un asunto privado⁴⁸.

⁴⁵ En este sentido, el artículo 44 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, adicionó el artículo 87 ter a la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial («BOE» núm. 157, de 02/07/1985).

⁴⁶ De esta opinión se muestran DEL POZO PÉREZ, M., «¿Es adecuada la prohibición de mediación del art. 44.5 de la Ley Orgánica 1/2004?», en: MARTÍN DIZ, F. (coord.), *La mediación en materia de familia y Derecho Penal*, Santiago de Compostela (Andavira), 2011, pp. 299-302; y MARTÍN DIZ, F., «La mediación: marco general para su implantación como sistema complementario de Administración de Justicia», en: MARTÍN DIZ, F. (coord.), *La mediación en materia de familia y Derecho Penal*, Santiago de Compostela (Andavira), 2011, pp. 57-58. Sobre esta cuestión también puede consultarse ÁLVAREZ SUÁREZ, L., «La mediación penal y su prohibición en supuestos de violencia de género: modelo español», *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, vol. 5, núm. 2, 2019, pp. 1089-1090.

⁴⁷ Véanse CASTILLEJO MANZANARES, R.; TORRADO TARRÍO, C.; ALONSO SALGADO, C., «Mediación en violencia de género», *Revista de Mediación*, núm. 7, 2011, p. 43; y RODRÍGUEZ YAGÜE, C., «Prohibición de la mediación en los delitos de violencia de género: su incidencia en la ejecución penal», *La Ley Penal*, núm. 130, 2018, p. 4.

⁴⁸ En este sentido se pronuncia RENEDO ARENAL, M. A., «¿Mediación penal en violencia de género? No, gracias», *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, núm. 23, 2014, p. 184.

Sin embargo, pese a las reticencias que el recurso a la mediación genera habitualmente en este ámbito, puede aducirse, en primer lugar, que la víctima de violencia de género no siempre y en todos los casos se halla en una posición de desequilibrio o inferioridad respecto del infractor, pues aun tratándose de este tipo de violencia, ello no implica que en cada supuesto particular la mujer esté sometida en el caso concreto al agresor de una forma tal que no pueda hacer valer su dignidad o defender sus intereses⁴⁹.

Es más, cabe argumentar en segundo lugar que la prohibición adoptada por el legislador español denota una actitud paternalista que se encuentra fundamentada en el estereotipo de que la mujer víctima de violencia de género es un ser incapacitado para la toma de decisiones y el discernimiento que necesita de protección, lo que demuestra una total falta de confianza hacia la misma⁵⁰.

Expuesta la cuestión en estos términos, en la medida en que la justicia restaurativa pretende el redescubrimiento de la víctima⁵¹, su revalorización, el reconocimiento de derechos y, por ende, la devolución del papel protagonista que realmente tiene en la solución del conflicto, así como su reparación integral por el daño ocasionado por la comisión del hecho delictivo⁵², permitir decidir a la mujer poder participar en este tipo de prácticas como es un procedimiento de mediación penal, contribuye en primer lugar a su empoderamiento al no reducir ni anular su capacidad de decisión en tanto que persona independiente y autónoma capaz de tomar sus propias decisiones sobre si desea acceder a los servicios de justicia restaurativa que, por sus consecuencias, favorecen igualmente dicho empoderamiento⁵³. Ello no solo porque la mujer ostenta un rol protagonista en la solución del conflicto que permite dejar atrás su condición de víctima y posicionarse en igualdad con respecto a la posición del varón agresor, el cual adquiere conciencia de las consecuencias que ha generado la comisión del hecho punible asumiendo la responsabilidad del hecho delictivo, sino que, por otro lado, se facilita su reparación integral con la consiguiente prestación de apoyo, comprensión y

⁴⁹ De esta opinión se muestra HUERTAS MARTÍN, M. I., «Reflexiones sobre la prohibición de la mediación en violencia de género», en: RODRÍGUEZ TIRADO, A. M. (coord.), *Cuestiones actuales de Derecho Procesal. Reformas Procesales. Mediación y arbitraje*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2017, pp. 395-401. En la misma línea, véase VALL RIUS, A., «Justicia restaurativa y violencia de género», en: SOLETO MUÑOZ, H.; CARRASCOSA MIGUEL, A. (dirs.), *Justicia restaurativa: una justicia para las víctimas*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2019, pp. 717 y 723.

⁵⁰ Sobre esta cuestión, ver ampliamente ORTIZ PRADILLO, J. C., «Estereotipos legales en la lucha contra la violencia machista: la irrelevancia jurídica de la voluntad de la víctima», *Diario La Ley*, núm. 8697, 2016, pp. 9-12. En la misma línea, se pronuncia SANZ MULAS, N., *Política Criminal*, 4.^a ed., Salamanca (Ratio Legis), 2021, pp. 169-172.

⁵¹ Sobre el redescubrimiento de la víctima en el sistema de justicia penal, puede consultarse TIERNO BARRIOS, S., «La revalorización de la víctima en el proceso penal y su protección a nivel transnacional: el paradigma de la orden europea de protección», *Justicia: Revista de Derecho Procesal*, núm. 1, 2022, pp. 386-391.

⁵² MONTESINOS GARCÍA, A., «Una breve aproximación a la justicia restaurativa», cit., pp. 25-26.

⁵³ En este sentido, ver GUARDIOLA LAGO, M. J., «La víctima de violencia de género en el sistema de justicia y la prohibición de la mediación penal», *Revista General de Derecho Penal*, núm. 12, 2009, pp. 14-15.

explicación que habitualmente demanda, promoviendo evitar además una exposición a los efectos del fenómeno de victimización secundaria⁵⁴.

IV. CONCLUSIONES

A lo largo del presente trabajo se ha puesto de relieve la importancia que cobra el derecho de acceso a la justicia en aras de garantizar el efectivo cumplimiento de los derechos que los ordenamientos jurídicos reconocen a los ciudadanos y que los sistemas jurídicos deben proteger. En este sentido, si importante es el derecho del que venimos hablando a lo largo de estas páginas, más importante es si cabe garantizar su ejercicio en condiciones de igualdad para todas las personas, pues de lo contrario aquel objetivo que persigue evitar la impunidad de las violaciones de los restantes derechos de los que son sujetos titulares los ciudadanos se vería cuando menos frustrado, de ahí la especial trascendencia del derecho de acceso a la justicia.

No obstante, pese a la especial relevancia que ostenta y pese a todos los esfuerzos con los que intentemos –no sin tesón– ilustrarla, existen serios obstáculos que dificultan gravemente el efectivo ejercicio de este derecho en los diversos sistemas de justicia y que afectan de forma particular a determinados colectivos de población en situación de vulnerabilidad, algo que por las razones previamente expuestas no puede en modo alguno tolerarse, de ahí la necesidad de diseñar políticas públicas dirigidas a eliminar cualquier barrera que pueda restringir el ejercicio de este derecho.

En este sentido, poniendo el foco de atención en los medios alternativos de resolución de conflictos como contenido integrante del derecho de acceso a la justicia, y a través del análisis de la aplicación de uno de estos medios como es la mediación en determinados supuestos en los que se ven implicados algunos colectivos vulnerables como, por ejemplo, menores y víctimas de violencia de género, se ha demostrado cómo esta fórmula representa un instrumento eficaz para la eliminación de aquellos obstáculos advertidos para cada uno de estos grupos contribuyendo a mejorar efectivamente las condiciones de acceso a la justicia, favoreciendo el respeto del principio del interés superior del menor, y la igualdad de género y el empoderamiento de la mujer, respectivamente. Todo ello en conexión con los Objetivos marcados en la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible donde el acceso igualitario a la justicia representa un elemento clave.

De este modo, por un lado, del examen de la mediación penal como principal práctica de la justicia restaurativa y como una de las manifestaciones más relevantes del principio de oportunidad en el ámbito de la justicia de menores, podemos señalar que se ha demostrado como un instrumento de importante virtualidad y potencialidad en el sistema de justicia de penal en tanto en cuanto favorece la reinserción social del infractor. Y ello puede observarse

⁵⁴ En esta línea, véase ÁLVAREZ SUÁREZ, L., «La mediación penal y su prohibición en supuestos de violencia de género: modelo español», cit., pp. 1092-1093.

fácilmente en su aplicación en el supuesto particular de los menores infractores al fomentar y posibilitar la asunción de la responsabilidad del hecho delictivo cometido, adquiriendo conciencia del daño ocasionado, y la reparación del mismo.

No obstante, también tiene importantes consecuencias y repercusiones positivas en relación a la víctima por cuanto permite una adecuada protección de sus derechos e intereses, potenciando su protagonismo y participación en el proceso penal y evitando así los efectos de la victimización secundaria, y una reparación de los perjuicios derivados del daño causado, no solo de carácter material, sino especialmente moral y emocional, todo lo cual tiene gran plasmación en la aplicación de la mediación penal en la justicia juvenil, cuya viabilidad debería servir de base y orientación para una futura regulación específica y concreta de este método de solución de conflictos en el proceso penal de adultos.

De otro lado, entendemos que el derecho de la mujer a decidir acceder a los servicios de justicia restaurativa y el sometimiento de los delitos de violencia de género a mecanismos como la mediación penal tiene efectivamente perfecto encaje en ese conjunto de políticas que desde la Agenda 2030 se pretende fortalecer para promover la igualdad de género y el empoderamiento de todas las mujeres y las niñas en tanto que dicho procedimiento permite no solo la reparación integral de la víctima, sino la reinserción del infractor, coadyuvando así a una menor reincidencia.

Propósito en el que, por tanto, no puede tener cabida prohibición alguna como la prevista por el legislador español acerca de la mediación penal en la materia examinada por cuanto es el resultado de una visión a todas luces paternalista que consideramos va en contra de cualquier intento de revalorización y empoderamiento de la mujer víctima de violencia de género y de devolución del papel indiscutiblemente protagonista que por naturaleza tiene y debe tener en el sistema de justicia penal, de ahí que defendamos que el empoderamiento de la mujer pasa necesariamente por poder decidir libre y voluntariamente participar en un procedimiento que como la mediación penal se demuestra adecuado para ofrecer una solución real y eficaz a este tipo de conflictos al atender a la relación de afectividad que caracteriza este tipo de delitos frente al resto, incluyendo en este sentido una técnica fundamental como es el diálogo.

V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ÁLVAREZ ALARCÓN, A., «La recepción de las 100 Reglas de Brasilia en los ordenamientos jurídicos iberoamericanos», en: ÁLVAREZ ALARCÓN, A. (dir.), *Justicia y personas vulnerables en Iberoamérica y en la Unión Europea*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, pp. 25-50.

- ÁLVAREZ SUÁREZ, L., «La mediación penal y su prohibición en supuestos de violencia de género: modelo español», *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, vol. 5, núm. 2, 2019, pp. 1075-1106.
- AMERICAN BAR ASSOCIATION, *Access to Justice Assessment Tool: a guide to analyzing access to justice for civil society organizations*, Washington DC (American Bar Association Rule of Law Initiative), 2012.
- AÑÓN ROIG, M. J., «El derecho de acceso como garantía de justicia: perspectivas y alcance», en: GARCÍA-PASCUAL, C. (coord.), *Acceso a la justicia y garantía de los derechos en tiempos de crisis: de los procedimientos tradicionales a los mecanismos alternativos*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2018, pp. 19-75.
- ARAYA NOVOA, M. P., «Acceso a la justicia, violencia de género y desigualdades invisibles al proceso penal», en: ROVATTI, P. (coord.), *Manual sobre Derechos Humanos y prueba en el proceso penal*, Ciudad de México (Suprema Corte de Justicia de la Nación), 2021, pp. 187-228.
- BARONA VILAR, S., «Integración de la mediación en el moderno concepto de ‘Access to Justice’. Luces y sombras en Europa», *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 4, 2014, pp. 1-29.
- BARONA VILAR, S., *Nociones y principios de las ADR (Solución extrajudicial de conflictos)*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2018.
- BELLOSO MARTÍN, N., «El paradigma conflictivo de la penalidad. La respuesta restaurativa para la delincuencia», *Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*, núm. 20, 2010, pp. 1-20.
- BELLOSO MARTÍN, N., «El ODS 16 en la Agenda 2030: de la indefinición a algunas propuestas (iusfilosóficas) para su concreción», *Quaestio Iuris*, vol. 13, núm. 4, 2020, pp. 1939-1974.
- BETANCOURT, J. C., «Reexamiando la noción de resolución alternativas de disputas (ADR) en el contexto del derecho de acceso a la justicia ‘no jurisdiccional’», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 10, núm. 2, 2018, pp. 211-248.
- BUENO DE MATA, F., «Reflexiones críticas acerca de las medidas de oportunidad en el proceso de menores: especial referencia a la mediación penal», *La Ley Penal*, núm. 143, 2020, pp. 1-12.
- CAPPELLETTI, M., «Alternative Dispute Resolution Processes within the Framework of the World-Wide Access-to-Justice Movement», *The Modern Law Review*, vol. 56, núm. 3, 1993, pp. 282-296.

- CAPPELLETTI, M.; GARTH, B., «Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective», *Buffalo Law Review*, vol. 27, núm. 2, 1978, pp. 181-192.
- CARRIZO GONZÁLEZ-CASTELL, A., «El acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad: un reto pendiente para los derechos humanos», en: SANZ MULAS, N. (dir.); GORJÓN BARRANCO, M. C.; NIETO LIBRERO, A. B. (coords.), *Los Derechos Humanos 70 años después de la Declaración Universal*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2019, pp. 287-310.
- CARRIZO GONZÁLEZ-CASTELL, A., «Justicia de menores y mediación penal en España ¿un derecho de la víctima o del menor infractor?», en: BUJOSA VADELL, L. M.; MARTÍN DIZ, F. (dirs.); GONZÁLEZ PULIDO, I.; REIFARTH MUÑOZ, W. (coords.), *Menores y justicia juvenil*, Cizur Menor (Aranzadi-Thomson Reuters), 2021, pp. 191-215.
- CASTILLEJO MANZANARES, R.; TORRADO TARRÍO, C.; ALONSO SALGADO, C., «Mediación en violencia de género», *Revista de Mediación*, núm. 7, 2011, pp. 38-45.
- COLÁS TURÉGAÑO, M. A., «Mediación juvenil: el equilibrio entre la reparación a la víctima y el interés superior del menor», en: MONTESINOS GARCÍA, A. (ed.), *Tratado de Mediación. Tomo II. Mediación Penal*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2017, pp. 109-134.
- COLOMER HERNÁNDEZ, I., «La mediación penal con menores infractores en la LORPM», en: PILLADO GONZÁLEZ, E. (coord.), *Mediación con menores infractores en España y los países de su entorno*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2012, pp. 89-128.
- CRENSHAW, K., «Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics», *University of Chicago Legal Forum*, vol. 1989, núm. 1, 1989, pp. 139-167.
- DEL POZO PÉREZ, M., «¿Es adecuada la prohibición de mediación del art. 44.5 de la Ley Orgánica 1/2004?», en: MARTÍN DIZ, F. (coord.), *La mediación en materia de familia y Derecho Penal*, Santiago de Compostela (Andavira), 2011, pp. 283-324.
- GARCÍA AÑÓN, J., «Acceder a la justicia y hacer justicia: la función de las universidades, las clínicas jurídicas y las ONG, y su impacto construyendo los límites del derecho», en: GARCÍA-PASCUAL, C. (coord.), *Acceso a la justicia y garantía de los derechos en tiempos de crisis: de los procedimientos tradicionales a los mecanismos alternativos*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2018, pp. 301-328.

- GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A., *Tratado de Criminología*, 5.^a ed., Valencia (Tirant lo Blanch), 2014.
- GIL, P., «La perspectiva de la mujer víctima del sistema judicial ajeno al género», en: GARCÍA MARTÍNEZ, E. (dir.), *Análisis de la justicia desde la perspectiva de género*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2018, pp. 229-248.
- GUARDIOLA LAGO, M. J., «La víctima de violencia de género en el sistema de justicia y la prohibición de la mediación penal», *Revista General de Derecho Penal*, núm. 12, 2009, pp. 1-41.
- HUERTAS MARTÍN, M. I., «Reflexiones sobre la prohibición de la mediación en violencia de género», en: RODRÍGUEZ TIRADO, A. M. (coord.), *Cuestiones actuales de Derecho Procesal. Reformas Procesales. Mediación y arbitraje*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2017, pp. 379-412.
- MARTÍN DIZ, F., «La mediación: marco general para su implantación como sistema complementario de Administración de Justicia», en: MARTÍN DIZ, F. (coord.), *La mediación en materia de familia y Derecho Penal*, Santiago de Compostela (Andavira), 2011, pp. 21-65.
- MARTÍN DIZ, F., «Mediación penal y víctimas especialmente vulnerables: problemas y dificultades» en: DE HOYOS SANCHO, M. (dir.), *Garantías y derechos de las víctimas especialmente vulnerables en el marco jurídico de la Unión Europea*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2013, pp. 503-523.
- MONTESINOS GARCÍA, A., «Una breve aproximación a la justicia restaurativa», en: MONTESINOS GARCÍA, A. (ed.), *Tratado de Mediación. Tomo II. Mediación Penal*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2017, pp. 21-52.
- ORTIZ PRADILLO, J. C., «Estereotipos legales en la lucha contra la violencia machista: la irrelevancia jurídica de la voluntad de la víctima», *Diario La Ley*, núm. 8697, 2016, pp. 1-22.
- PILLADO GONZÁLEZ, E., «La mediación como manifestación del principio de oportunidad en la Ley de Responsabilidad Penal de Menores», en: PILLADO GONZÁLEZ, E. (coord.), *Mediación con menores infractores en España y los países de su entorno*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2012, pp. 53-88.
- QUISPE REMÓN, F., «Acceso a la Justicia y Objetivos del Desarrollo Sostenible», en: FERNÁNDEZ LIESA, C. R.; DÍAZ BARRADO, C. M. (dirs.); VERDIALES LÓPEZ, D. M. (coord.), *Objetivos de Desarrollo Sostenible y Derechos Humanos: Paz, Justicia e Instituciones Sólidas / Derechos Humanos y Empresas*, Madrid (Instituto de Estudios Internacionales y Europeos Francisco de Vitoria de la Universidad Carlos III de Madrid), 2018, pp. 235-248.

- REIFARTH MUÑOZ, W., «Discriminación múltiple y colectivos especialmente vulnerables», en: DEL POZO PÉREZ, M.; BUJOSA VADELL, L. M. (dirs.); GONZÁLEZ MONJE, A. (coords.), *Proceso penal y víctimas especialmente vulnerables. Aspectos interdisciplinarios*, Cizur Menor (Aranzadi-Thomson Reuters), 2019, pp. 117-142.
- RENEDO ARENAL, M. A., «¿Mediación penal en violencia de género? No, gracias», *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, núm. 23, 2014, pp. 177-198.
- RODRÍGUEZ-GARCÍA, N., «Presente y futuro de la mediación penal», en: RODRÍGUEZ TIRADO, A. M. (coord.), *Cuestiones actuales de Derecho Procesal. Reformas procesales. Mediación y arbitraje*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2017, pp. 269-310.
- RODRÍGUEZ-GARCÍA, N.; PAHUL ROBREDO, M. G., «Paz, justicia e instituciones sólidas: el ODS-16 y su proyección latinoamericana», *Revista Criminalia*, vol. 89, núm. 2, 2022, pp. 26-54.
- RODRÍGUEZ YAGÜE, C., «Prohibición de la mediación en los delitos de violencia de género: su incidencia en la ejecución penal», *La Ley Penal*, núm. 130, 2018, pp. 1-9.
- SANZ MULAS, N., *Política Criminal*, 4.^a ed., Salamanca (Ratio Legis), 2021.
- TIERNO BARRIOS, S., «Inteligencia artificial y ADR: acceso a la justicia con perspectiva de género», *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, núm. 5, 2022, pp. 25-53. DOI: <https://doi.org/10.25267/REJUCRIM.2022.i5.03>
- TIERNO BARRIOS, S., «La revalorización de la víctima en el proceso penal y su protección a nivel transnacional: el paradigma de la orden europea de protección», *Justicia: Revista de Derecho Procesal*, núm. 1, 2022, pp. 383-440.
- VALL RIUS, A., «Justicia restaurativa y violencia de género», en: SOLETO MUÑOZ, H.; CARRASCOSA MIGUEL, A. (dirs.), *Justicia restaurativa: una justicia para las víctimas*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2019, pp. 709-732.