



# **Tender la mano a la mediación: el caso concreto de los delitos de violencia de género en España**

**TRABAJO FINAL DE GRADO.  
CURSO 2015/2016.**

**ALUMNO: NOELIA BAVIERA SASTRE  
TUTOR: ANDREA PLANCHADELL GARGALLO**

## **INDICE:**

- 1 *Introducción***
- 2 *La violencia de género hoy por hoy***
- 3 *Marco legal, problemática conceptual***
  - 3.1 *El problema conceptual trasladado al Código Penal***
  - 3.2 *Aplicación judicial de los preceptos penales***
- 4 *La mediación como recurso de la justicia restaurativa***
  - 4.1 *Caso concreto de la violencia de género***
- 5 *Conclusiones***

## ***Extended Summary***

Gender violence is born of patriarchy submission and of the subordination of the woman figure to men. No matter the age, social class or culture, as it affects women only by the fact of being it, they are denigrate and abused, having a physical and a psychical impact on their health, which in the same way implies a violation of rights (right to life, to freedom and equality). It's a crime born of the structural inequality of gender-based societies.

The World Health Organization (WHO) estimates that one-third of the female population has suffered this kind of violence, affirming that violence against women takes different shapes: honour murders, female genital mutilation, women trafficking, early and force marriage, sexual violence and finally, partner violence, which is the most common in every country.

In this century gender violence is one of the hardest battles of society. Despite complaints, which are numerous but similar year after year, there is a huge social condemnation. It is a crime considered as an invisible blot by the society, even more today due to the economic crisis. Lots of women do not complain their situation because they are not economically independent and they are frightened of having not the State support they need.

The latest studies about gender violence in adolescents bring even more concern. There are sexist attitudes among young people identifying gender roles with a medium-high intensity. The number of cases arrived to the crime victim attention offices with young aged victims is increasing, as well as the number of complaints which are done by them.

The analysis of the current situation is really important for understanding that phenomenon. We must study the ways of appearance and the legal points of view and also the significance of the concept to have an entirely sight of the problem.

The OL 1/2004, *de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género*, proclaimed in it's Motives Exposition, the need of an intervention in education as a preventive tool, being the education in equality the best asset. After ten years of application, the future is bleak, data are negative and we find a situation very similar to the old one. Undoubtedly, the need of change is clear.

The education on new masculinities is being built today as a suitable road to transformation, the method of which, have the base on the non-allocation of gender roles in childhood and in the acknowledgement that masculinity is not machismo, is a degradation of that term.

In the legal frame, the concept of gender violence is established in the law mentioned before, although it is not expressly contemplated in the criminal law, from the information given by the law precepts should be interpreted that it is. We found in Articles 148.2 and 153.1, which the doctrine understands as crimes related to gender violence. Those articles are together with other type of crimes, for example familiar violence, but explicitly as the one which has the victim identified with most vulnerable household member. Is useful studying if that combined way of writing articles could develop in a misunderstanding of the two cited types of violence.

The majority of the jurisprudence affirms that, for blaming facts as part of a behavior typical of gender violence, certain factors must match, not only the gender of the victim and the victimizer, we have to find the reason of this behavior. It must be demonstrated that the forbidden conduct occurred because of reasons that denigrate women by the unique of fact being it, it also must be demonstrated that is a situation of domination, placing her in a role of inferiority, as well as that it have happened in a sentimental situation or in one that already have ended, and finally, it should be a relationship of submission and subjugation. For this reason, the concurrent sociological and characteristic components should be studied, analyzing the evidence and finding impulses related to the action. Not all conflicts between a woman and a man must be considered the result of patriarchy so, an objective imputation is required.

Moreover, a few years ago, our country has introduced restorative justice. This is based on repairing the damage caused to the victim, giving her the direct and indirect deserved importance. This idea is reflected in the recent Estatuto de la víctima del delito, de 2015. As Roxin (1999) said, "we must reach an attenuation of the sentence, or a conditional suspension of the sentence, or even a reduction of it, if the author repair damages and makes an effort to achieve a reconciliation with the victim", those are the bases of restorative justice.

Mediation is a resource of restorative justice, which could be found in the Alternative Dispute Resolution (ADR) system, "mechanisms designed in order to solve disputes, mainly out of the courts". At first, mediation was seen as an alternative resolution method apart from the justice ordinary way, beyond the administration of justice, now it is set in Spain as an important part of it. A few years ago, pilot programs began to be

implemented in those cases where mediation was possible, having judges the important mission of made it happen.

The mediation experience in spanish courts, as the CGPJ recognize, has been increasing. Judges trust more in it, believing that those agreements have a great importance for the possible victim reparation and for the offender social recovery, who has to take responsibility of the act committed.

Mediation as a way of resolution is forbidden for gender violence crimes and this is what the OL 1/2004 and the Estambul Agreement have in their texts. There are two completely negations without any associated reason, and many authors believe that this lack of statements force the imagination in order to identify those which are implicit, most of them, due to ideological reasons.

It is known that justice system does not give a restorative answer which could response to the need of the victim because it is not an answer related to the different parts of the trial. It is ordinary given due to the nature (attack and defense) of the system. The assumption of the decision about some points lets the victim in a position in which there is no independence, as if a tutor would be needed. The secondary victimization and the symbolic degradation which this actions suppose, reflect the believe about if it is not the proper tool, in the sense that it crash with the main statements gathered by the Statute mentioned before.

Mediation, thanks to its own characteristics, reduces emotional charge when is not a second victimization, moreover, one important part of it, is listening to the needs of the victim and look after the economic frame, because it is based on a retributive model where financial compensation is an important point. It has basic statements: voluntariness of the parts; equal positions, as far as possible under the very circumstances of criminal proceedings; a neutral and impartial mediator who could approach positions and arrive to solutions or alternatives for reaching an agreement that get both needs; as well as the legitimacy of the method, which must be respected in observation with laws and confidentiality terms.

The feeling of justice and the will of the victim are closely related. Tamarit Sumalla (2013) says, "the State can not ignore that the need for justice is a basic demand for crime victims, but it should also know to appreciate that this demand can not be only identified with restorative justice". There could exist events in which it is not recommended a resolution by mediation. In this sense, Roxin (cf. 1999) considers certain events that may occur and which are not likely to be repaired, as well as brutal murders or violent crimes, when punishment is necessary. Despite this, the author

adds that even the most serious crimes, repair efforts done by the offender must be recognized because they generate benefits to the victim, and in an ultimate level, to the society, where the vision of such actions would stimulate a positive general prevention.

In that sense, we found positive results in the introduction of mediation for gender violence crimes in other countries as Canada, North Caroline, Johannesburg or Phoenix. As those studies affirm, crime relapse is less frequent for those offenders who have participated in mediation, affirming that in the majority of the cases, victims noticed a change in the behaviour of them and what is more important, they have not suffered violence any more. Furthermore, victims mentioned that mediation was a helpful tool in order to accomplish the divorce proceedings and the distribution of goods.

We know from several studies that mediation can bring benefits in lots of areas, for instance: the offender could be aware of what have happened, there is an acknowledgment about the illicit actions and about the reasons of them, the victim is the most relevant part and damage could be repaired; crime consequences are seen not only as a punishment, also as an event in which we must observe all the variables and in which the stigmatization caused by their commission is not as much as high than in the imposition of a penalty.

Finally, it should be mentioned that in certain circumstances, it is not possible the application of mediation in this field because of the relationship of submission that presents the victim, who has suffered such terrible violence for a very long period. We can only think about this method for cases in which the complaint is done, when the first acts have happened and which are not so grave. This encourages dialogue between the two sides, as well as it helps the acknowledgment of the regrets and the situation, guaranteeing the success of mediation.

**Resumen:** *La erradicación de la violencia de género es posiblemente una utopía en tanto la criminalización de actos de tintes machistas desluzca la realidad de este delito. La justicia restaurativa promulga la reparación de la víctima como objetivo esencial, y la mediación es la herramienta principal con la que contamos para llevarla a cabo. La prohibición tajante de la mediación para los delitos de violencia de género puede replantearse puesto que las circunstancias de temporalidad y gravedad son claves para entender que existen casos en los que puede darse una resolución alternativa.*

**Palabras clave:** *violencia de género, víctima, justicia restaurativa, mediación*

**Abstract:** *Gender violence eradication is possibly a utopia while the criminalization of acts with a hint of sexism still ruins the reality of this crime. Restorative justice promulgates victim reparation as an essential goal, and mediation is the main tool we have to accomplish it. The roundly forbidding of mediation for gender violence crimes could be reconsidered given that the circumstances of transitoriness and gravity are the key to understand that there are some cases in which an alternative resolution could be possible.*

**Keywords:** *violence gender, victim, restorative justice, mediation*

## **1 Introducción**

La violencia de género es denominada la lacra social del siglo XXI, en este contexto de desigualdad, el estudio de su prevención<sup>1</sup> es esencial para poner freno al fenómeno delictivo, que se ha convertido en enemigo público de la sociedad española<sup>2</sup>. La mediatización y la legislación<sup>3</sup> no contribuyen a la mejora de la situación, pues no

---

<sup>1</sup> Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica. Estambul, 11V.2011

<sup>2</sup> García Flores, A.B. (2014, marzo 23). "Violencia machista, una lacra que no cesa". *RTVE noticias*. <<Yolanda Besteiro, presidenta de la Federación de Mujeres Progresistas, también cree que la lacra se está "invisibilizando". Explica que muchas víctimas no se divorcian porque no se lo pueden permitir, al depender económicamente del maltratador, y "soportan la violencia en silencio". Un estudio de la Unión Europea, publicado a primeros de marzo, alumbra datos escalofriantes, una de cada cinco españolas de más de 15 años (22%) ha sufrido violencia física o sexual, y de las víctimas, menos de una quinta parte ha denunciado a la policía la agresión más grave.>>; "El Gobierno reparte entre autonomías 6 millones contra la violencia machista". (2016, mayo 3). *La Vanguardia*, diario. Madrid: EFE. <<El Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad ha repartido hoy 6 millones de euros entre las comunidades autónomas para la asistencia a mujeres y menores víctimas de violencia machista, lo que supone un 25 por ciento más que en 2015. Se ha acordado el reparto de 3.250.000 euros para la asistencia social integral a las víctimas de violencia machista, 1.750.000 euros para la atención a menores expuestos a esta lacra y un millón de euros para el desarrollo de planes personalizados y medidas para mejorar la coordinación en las comunidades.>>.

<sup>3</sup> Mollá, M. L., & Campos, A. B. (2015) Afirman que "la idea generalizada que se defiende reivindica una mayor punición para la garantía de protección de las mujeres, es contraria a nuestra posición feminista () compartiendo la necesidad de intervención del derecho penal, se entiende que ésta no debe hacerse de forma excesiva y originando el efecto de oprimir a las mujeres, sino atendiendo caso por caso. Comprobado está que no por más legislar y castigar más duramente a los agresores se pone a fin este tipo de violencia, de ahí la necesidad de

existe disminución significativa en ocho años de las denuncias<sup>4</sup>. Cabe precisar cuáles son las estrategias que se están llevando a cabo y cuáles por su efectividad son ideales seguir manteniéndolas. La mediación ofrece un método alternativo para resolver conflictos de distinta índole, con el tiempo se ha ido verificando su eficacia, y es inequívoca su consolidación en el ámbito intrajudicial penal, del cual los proyectos pilotos arrojan cifras esperanzadoras para el futuro. Así pues, lo hacen varios autores y programas internacionales, sobre su aplicación en materia de violencia de género, pese a las diversas críticas y la prohibición legislativa, son importantes estos datos positivos para comprender la mediación como estrategia resolutoria. Al igual que en otros delitos, es necesaria la atención de cada caso en concreto para la valoración individualizada de su posible aplicación. Así pues encontramos que el elemento víctima se viene configurando como parte esencial del derecho penal, en el proceso judicial, desde hace pocos años atrás, otorgándole a ésta protagonismo. Esta afirmación se desprende de la creación en el pasado 2015 del Estatuto jurídico de la Víctima, así como de otras normas legales que lo respaldan.

Por todo ello, este trabajo se traduce en un análisis de la violencia de género y la posible resolución de conflictos de ésta índole por mediación. Se respalda en datos actuales, legislación y doctrina que abogan por la aplicación de la justicia restaurativa.

Los medios utilizados para ello han sido diversos: entrevista realizada al Decano del Ilustre Colegio de Criminólogos de la Comunidad Valenciana, y a un abogado jurista que basa su trabajo en este tipo de delitos, asimismo el estudio de doctrina jurisprudencial e investigaciones precedentes en el ámbito de la mediación.

## **2 La violencia de género hoy por hoy**

La Asamblea General de la ONU recogió en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) de 1979, la definición de discriminación hacia la mujer y varios ítems que deberían cumplirse en el futuro para su erradicación. Este documento que firmaron los Estados miembros se convirtió en una promesa de cumplimiento: la igualdad en la legislación para hombres y mujeres, instituciones públicas que garantizaran la protección de la mujer y asegurar la no discriminación dentro de organismos privados. Debían de poner en práctica lo firmado

---

reflexionar sobre la vía penal como único recurso capaz de hacer frente a la problemática".  
Página 48.

<sup>4</sup> Delegación del Gobierno para la Violencia de Género, Portal Estadístico. Denuncias por año: Año 2007 126.293, año 2008 142.125, año 2009 135.539, año 2010 134.105, año 2011 134.002, año 2012 128.477, año 2013 124.893, año 2014 126.742. <http://estadisticasviolenciagenero.msssi.gob.es/> y Mollá, M. L., & Campos, A. B. (2015).



y contribuir con informes nacionales cada cuatro años sobre las medidas implantadas. Este fue un primer paso para el reconocimiento de la discriminación histórica que han sufrido las mujeres.

En esta misma línea, el denominado Convenio de Estambul (Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia hacia la mujer y la violencia doméstica) tomó como precedente las recomendaciones del Consejo de Ministros a los Estados del Consejo de Europa: Recomendación Rec (2002)\_5 sobre la protección de las mujeres contra la violencia, Recomendación CM/Rec (2007)\_17 sobre normas y mecanismos de igualdad entre las mujeres y los hombres, Recomendación CM/Rec (2010)\_10 sobre el papel de las mujeres y de los hombres en la prevención y solución de conflictos y la consolidación de la paz; se reconoció pues la situación de desequilibrio entre hombres y mujeres, así como la naturaleza estructural de la violencia de género, siendo ésta una de las causas que genera en las mujeres la subordinación social y la violación de derechos, afirmando la necesidad de cambio para “crear una Europa libre de violencia contra las mujeres y de violencia doméstica”<sup>5</sup>.

Así, la voluntad de cambio existente a día de hoy es fruto de una larga etapa de concienciación social. Sabemos que la violencia de género no entiende de edad, de clase social o de cultura, ya que afecta a las mujeres por el hecho de serlas<sup>6</sup>, se les denigra y maltrata, afectando psíquica y físicamente a su salud, lo que paralelamente supone a su vez una violación de derechos<sup>7</sup>. Se estima que un tercio de la población femenina que ha tenido una relación ha sufrido violencia por parte de su pareja (OMS). Los perjuicios derivados de esta violencia pueden alargarse en el tiempo ya que las consecuencias psicológicas pueden implicar la ayuda de un especialista durante un largo periodo. La OMS entiende que la violencia contra la mujer adopta varios tipos: los asesinatos por honor, la mutilación genital femenina, el tráfico, los matrimonios forzados y precoces, la violencia sexual y la violencia de pareja, afirmando que ésta última es la de mayor prevalencia en todos los países<sup>8</sup>.

Uno de los grandes avances en la materia fue resultado del estudio de Walker (1983)<sup>9</sup> sobre los estadios en los que se encontraba la mujer sometida a violencia, denominado círculo de la violencia, mostrándonos la razón por la cual, la gran mayoría de las mujeres no era capaz de denunciar la situación que estaba viviendo. En su

---

<sup>5</sup> Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica. (2011)

<sup>6</sup> Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre, artículo 1.

<sup>7</sup> OMS. (2004) Nota descriptiva nº239. Derecho a la vida, a la libertad y a la igualdad.

<sup>8</sup> OMS (2013)

<sup>9</sup> Walker, L. (1983)

investigación dividió en tres fases el proceso que la mujer sufría durante el maltrato. Primero, la escalada de tensión, donde existe una destrucción de la comunicación y se comienza a acumular estrés y angustia, da paso a la agresión, una explosión violenta en la que existe abuso, intimidación, amenaza y agresión, se sigue del arrepentimiento del victimario que convence a la mujer de que sólo se trata de un hecho puntual. Esta última fase denominada por algunos autores<sup>10</sup> “luna de miel”, genera en la víctima la esperanza de que no volverá a suceder, se le prometen cambios y se le puede pedir perdón, él se muestra cariñoso y amable.

En el siglo XX<sup>11</sup> aquellas mujeres que después del primer incidente violento lo contaban a familiares o amigos, se veían avergonzadas por sus respuestas ya que la gran mayoría de la sociedad entendía la violencia de género como un problema privado, propio de cada familia, y que no debía de sacarse a la luz<sup>12</sup>. Era posible incluso, que en los casos en los que se dirigieran a los cuerpos de seguridad, para denunciar la agresión, vieran su caso como “problemas personales” que ellos *no podían solucionar*.

En concreto, el caso de Ana Orantes que sufrió durante cuarenta años la violencia de su marido, y que un 17 de diciembre de 1997, decidió dar a conocer su situación en un medio televisivo, desveló la realidad de muchas mujeres españolas. Ana, días después, como represalia, murió calcinada en el patio de su casa a manos de su exmarido (divorcio que consiguió después de varios intentos ya que el Juez era reacio a concederlo). Como declaraba en la entrevista había denunciado en numerosas ocasiones, pero no le valió de nada. Su muerte representó un cubo de agua fría para la sociedad española, que abrió los ojos ante tal atrocidad. Se reformó el Código Penal, y más tarde se aprobó la Ley Orgánica 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, proclamando la desigualdad que supone la violencia de género para todas las mujeres. Se añadieron herramientas como el teléfono 016, de ayuda a la mujer maltratada. Le siguieron campañas televisivas de condena, informativas, folletos y demás, sirviendo de antecedente, como primera toma de conciencia sobre el problema real de la violencia de género.

Sin duda, la huella social que conlleva la violencia de género se acentúa debido a que los casos no se reducen a pesar de la condena masiva que tiene por parte de la sociedad<sup>13</sup>. Desde 2006 hasta 2015, el número de víctimas mortales ronda cifras

---

<sup>10</sup> Grosman, C. P., Mesterman, S., y Adamo, M. T. (1989)

<sup>11</sup> Y en siglos anteriores de manera más acuciada.

<sup>12</sup> Roberts, M. (1997)

<sup>13</sup> Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre. Exposición de motivos.

análogas<sup>14</sup>, con una variabilidad de 0,18. En el pasado año 129.193 víctimas denunciaron su situación. Se trata de una contradicción puesto que la mayor condena social y denuncia no contribuyen a la disminución de los delitos.

Mientras tanto, el paso del tiempo en la sociedad deja ver que los machismos siguen vigentes, transformados en micromachismos<sup>15</sup>, en el habla y en formas predeterminadas de trato a la mujer, y que el avance de los años no ha significado un cambio de conciencia generalizado. Las principales herramientas de educación y de adquisición de valores son la escuela y la familia, donde los antiguos patrones continúan; la aplicación puntual de planes y proyectos sobre la educación en valores no es suficiente para una educación con conciencia de igualdad, puesto que el aprendizaje es un proceso que requiere de tiempo y de contraste (experiencias que lo afiancen). La paradoja de enseñar a los niños que son iguales pero mostrarles con hechos que no es así. Como apunta Martín Casabona y Tellado (cf. 2012), las situaciones de violencia de género vividas por los alumnos de primaria son desviadas o minimizadas por el profesorado, no comprendiendo que los niños son conscientes de las circunstancias.

Junto a esto, un reciente estudio sobre las diferencias entre género en la escuela secundaria apunta que las enseñanzas llevadas a cabo en igualdad, no han sido efectivas, puesto que hoy en día tanto chicos como chicas presentan actitudes sexistas en un nivel medio-alto, y ellos con más prevalencia diferencian a las personas mediante roles de género<sup>16</sup>. Una muestra de que pese a la intención que promulgaba en 2004 la Ley Orgánica, no se han conseguido los objetivos que se consideraron esenciales en educación. Además la inclusión de las TIC en la vida diaria de los jóvenes ha generado un nuevo campo de acción propicio para los comportamientos machistas más tempranos. Son numerosas las investigaciones sobre este tema<sup>17</sup> ya que la violencia de género crece a paso rápido y afianzado, y destroza la idea de próximas generaciones libres de esta lacra, afirmando que uno de cada tres adolescentes podría convertirse en maltratador debido a su “mal entendida” concepción de la igualdad<sup>18</sup>.

A pesar de lo dicho, aun existe posibilidad de cambio. En pocos años ha ido instaurándose una nueva concepción en igualdad, denominada *nuevas*

---

<sup>14</sup> Gobierno de España, Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad. (2016)

<sup>15</sup> Bonino, L. (2004) página 1 y ss.

<sup>16</sup> Pozo, C., Martos, M. J., y Alonso, E. (2010)

<sup>17</sup> Rios, O. y Christou, M. (2010) ; Martín Montilla, A., Pazos Gómez, M., Montilla Coronado, M. y Romero Oliva, C. (2015); Fernández-Fuertes, A.A, Orgaz, B. y Fuertes, A. (2011) entre otros.

<sup>18</sup> Estrategia nacional para la erradicación de la violencia contra la mujer (2013-2016)

*masculinidades*. La idea principal es la comprensión de que la masculinidad y la feminidad han tenido históricamente unos papeles erróneamente asociados<sup>19</sup>. Se entiende por tanto que la degradación de la masculinidad al machismo debe ser finalmente eliminada. No consiste en asignar roles femeninos o masculinos, sino dejar elegir a los niños quienes son y quien quieren ser, sin que sus actitudes se encasillen. Para conseguir que esta fórmula sea efectiva, necesita de una reestructuración mental de la sociedad, que con sus sesgos impide la evolución y el cambio hacia la igualdad real.

Asimismo cabe decir que la desigualdad es un factor que de forma indirecta propicia la violencia. El no poder acceder a los mismos recursos educativos, formativos y económicos, propicia las situaciones personales en las que la violencia es de fácil aparición. Es por tanto, un factor de riesgo indirecto. Con esto, podemos afirmar que <<es necesario prevenir la desigualdad mediante la educación, en las edades más tempranas, igual que se previene la violencia, puesto que prevenir la desigualdad ayuda a prevenir la violencia>>.

Finalmente, mencionar que a nivel europeo se ha propulsado el *GAP WORK PROJECT REPORT: Training for Youth Practitioners on Tackling Gender-Related Violence* (2015), en cooperación y a raíz del programa Daphne III, con la intención de formar a los profesionales educativos y a aquellos que están de manera cotidiana tratando con víctimas de violencia de género en adolescentes, siendo su objetivo la prevención como forma de intervención futura. Propone una mejora de sus conocimientos y de sus habilidades con la intención de detectar las conductas machistas y dar respuesta a ellas activamente. Se ha implantado en Reino Unido, Italia, Irlanda, España y como países asociados Serbia y Hungría, con una duración de 24 meses, y a la espera de resultados.

### **3 Marco legal, problemática conceptual**

La Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, con sus posteriores modificaciones, plantea la protección desde el reconocimiento de derechos inherentes a las víctimas directas e indirectas, de la violencia de género en el sentido en que la misma se proclama en su artículo 1.1. Esta ley fue redactada a raíz de la Decisión nº 803/2004/CE del Parlamento Europeo por la que se aprobó un programa de acción comunitario Daphne II (2004-2008) para prevenir y combatir la violencia ejercida sobre la infancia, los jóvenes y las mujeres, y proteger a las víctimas y grupos de riesgo. Paralelamente en

---

<sup>19</sup> Bergara, A., Riviere, J., y Bacete, R. (2008) página 22

la redacción de esta norma se quiso abarcar desde el comportamiento machista hasta la conducta delictiva derivada de éste, de una forma multidisciplinar, e integral, haciendo hincapié en la educación como medio de prevención y estableciendo medidas de intervención, así como procurándole una protección lo más amplia posible. La norma predecesora fue la Ley 27/2003, de 31 de julio, reguladora de la Orden de protección de las víctimas de la violencia doméstica, que apuntaba instrumentos de protección dentro del proceso judicial.

Tiempo después, con el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia hacia la mujer y la violencia doméstica de 2014 (Convenio de Estambul), se estableció un marco de actuación con intención de unificar perspectivas. Cabe destacar en él la mención a la significación de conceptos tales como violencia de género, violencia contra la mujer y violencia doméstica en su artículo 3, ya que esta concreción de conceptos que llega mucho después de la primera legislación española específica en esta materia, parece alumbrar la idea de que existen matices conceptuales que contradicen los términos. A nivel europeo, se diferencia entre la violencia contra la mujer y violencia de género, en el primero se engloban todos los comportamientos que generan la violación de derechos y en el segundo se atiende a aquellos propios que diferencian a las mujeres de los hombres, atribuciones y acciones socialmente construidas. Por otro lado, en cuanto a violencia doméstica, se entiende aquella producida en el ámbito familiar entre parejas o exparejas, no dando género al autor de los hechos, ni a la víctima.

En contrapartida cuando la legislación española se refiere a violencia de género<sup>20</sup>, habla de violencia que se da por el simple hecho de ser mujer, por los roles y papeles

---

<sup>20</sup> Copello, P. L. (2005). Desarrolla en esta línea que “la causa última de la violencia contra las mujeres no ha de buscarse en la naturaleza de los vínculos familiares sino en la discriminación estructural que sufren las mujeres como consecuencia de la ancestral desigualdad en la distribución de roles sociales. La posición subordinada de la mujer respecto del varón no proviene de las características de las relaciones familiares sino de la propia estructura social fundada todavía sobre las bases del dominio patriarcal. Bien es verdad que, en la práctica, es en el contexto doméstico donde con mayor frecuencia se manifiesta este tipo de violencia. Porque es allí donde adquieren más intensidad las relaciones entre hombre y mujer. Pero eso no significa que la familia sea la causa de la violencia de género. También las agresiones sexuales o el acoso laboral son manifestaciones de este fenómeno y nada tienen que ver con el contexto familiar. De ahí lo inapropiado de identificar violencia de género con violencia doméstica. Aunque emparentados, se trata de fenómenos diferentes, debidos a causas distintas y necesitados de respuestas penales autónomas. La confusión de ambos conceptos ha conducido a que la violencia contra las mujeres quede diluida entre otras muchas manifestaciones de agresividad originadas en causas ajenas al sexo de la víctima, dando lugar a una respuesta desenfocada del Derecho penal no carente de peligrosos efectos prácticos. Entre las consecuencias más evidentes destaca el riesgo de que, una vez más, la violencia de género quede oculta tras otras formas de comportamiento violento, impidiendo así que la sociedad visualice de modo claro que se trata de la manifestación más extrema de una discriminación estructural que las mujeres vienen padeciendo desde tiempos remotos y no del

atribuidos por los hombres y la sociedad en un antiguo ideario de patriarcado y machismo (artículo 1.1. LO 1/2004); mientras que la violencia doméstica<sup>21</sup> se considera aquella producida en el ámbito intrafamiliar, en cualquier tipo de estructura o núcleo, sin precisar que tenga razón de género. Estas diferencias son clave para comprender la fragilidad de la norma penal.

En España, la violencia de género tiene una significación acotada, en la cual sólo atendemos a los casos de mujeres maltratadas por sus parejas (o exparejas). Se está desviando la atención de otros casos en los que la desigualdad y el patriarcado son el origen de la violencia (artículo 184 y artículo 149.2 respectivamente), y que como dice la OMS, son aquellos tales como el acoso sexual o la mutilación genital entre otros (los cuales recogemos en otro tipo de ilícitos penales)<sup>22</sup>. Las consecuencias derivadas de la aplicación de este concepto acotado se observan en la situación actual. Ya lo anunciaba López Rodríguez (cf. 2011), haciendo un análisis del marco interpretativo, político y social, de la violencia de género: la panacea es la igualdad de género, se propician medidas de acción positiva para las mujeres y se les encarga denunciar, en cuanto a los hombres, ellos como únicos responsables de ésta violencia, no tienen ningún otro papel, y finalmente, para los medios de comunicación, la obligación de difundir todos los hechos que tengan que ver con ello<sup>23</sup>. Y aquí nos hallamos con políticas que podrán ser igualitarias, pero que no generan igualdad, con las mujeres víctimas denunciando los hechos (en cifras homogéneas año tras año), a los hombres como espectadores de una obra teatral cuando no, actores principales, y a los medios, como retransmisores, de una triste realidad, en la cual, después de diez años de ley contra la violencia de género<sup>24</sup>, no ha habido cambio alguno en la situación.

---

efecto indiferenciado de unas relaciones de sujeción familiar que pueden afectar por igual a cualquier miembro del entorno doméstico, sea hombre o mujer, niño o anciano.” Página 4-5.

<sup>21</sup>Copello, P. L.(2005). Relata que “en otros términos: las causas de la violencia se buscan en la propia naturaleza de las relaciones familiares, cuyas características de subordinación y dependencia vendrían a favorecer una posición de dominio de ciertos miembros del grupo familiar sobre otros y la correlativa indefensión de estos últimos –citando a Muñoz Sánchez, en Díez Ripollés/Romeo Casabona, *Comentarios al Código penal Parte Especial*, t.II. p.96.- De ahí el predominio del término “violencia doméstica”, sin duda muy adecuado para designar ese amplio fenómeno al que desde el mismo nacimiento del primer delito de malos tratos se ha orientado la respuesta del Derecho penal.” Página 3.

<sup>22</sup> Código Penal, artículo 184 y artículo 149.2 respectivamente.

<sup>23</sup> Rodríguez, S. L. (2011).

<sup>24</sup> Mollá, M. L., & Campos, A. B. (2015), Consideran que “Como señala el *Informe Sombra 2008-2013 sobre la aplicación en España de la Convención para la Eliminación de toda forma de Discriminación contra las Mujeres* (Plataforma CEDAW Sombra, 2014), a diez años de la aprobación de la LOGV, no se ha evaluado en profundidad el impacto de sus medidas, y en particular de los órganos judiciales, con la participación de las afectadas y las organizaciones de mujeres. Este trabajo pretende contribuir en esa línea a esclarecer la eficacia de algunas herramientas jurídicas dispuestas en la erradicación de la violencia, atendiendo a las necesidades de las víctimas y para evitar futuras agresiones.”. Página 48.

En cuanto a la violencia doméstica en nuestro país durante un tiempo anterior a la condena pública de la violencia de género, los dos términos fueron sinónimos<sup>25</sup>. Hoy en día, se tipifica en la norma penal como aquellos hechos cometidos por y hacia familiares en una situación de menor o mayor convivencia. A diferencia de lo que entiende el Convenio europeo, para nosotros<sup>26</sup> hablar de violencia doméstica es hablar de violencia intrafamiliar. El problema de las diferentes terminologías de conceptos parecidos es la inducción a error. No un error judicial, pues la aplicación de la ley aunque mas o menos precisa, siempre es con arreglo a ella, sino un error social. Un problema de incomprensión del término, que en un segundo plano provoca la incomprensión de las víctimas y si cabe, la de los victimarios. Hoy en día, la sociedad, no espera a saber las causas o las soluciones, juzga lo que le muestran; además aparece un nuevo elemento a considerar: sufrimos insensibilización social en cuanto a la violencia de género debido a la sobreexposición en los medios de los casos con todos sus macabros detalles<sup>27</sup>.

### **3.1 El problema conceptual trasladado al Código Penal**

Conceptualmente hablamos de dos tipos de violencia, en las que a pesar de que el medio en el que se dan sea idéntico (el hogar)<sup>28</sup>, no se componen de los mismos sujetos pasivos ni tampoco los mismos sujetos activos.

En el Código Penal, la violencia de género no se configura como unidad, sino que para comprender toda su dimensión es imprescindible atender a varios artículos, en los que se tipifican las conductas que se consideran manifestación de violencia de género.

---

<sup>25</sup> Villacampa Estiarte, C. (2007). Afirma que “la regulación penal de algunos supuestos de violencia de género, en concreto, la que se ejerce por parte del varón frente a quien sea o haya sido esposa o mujer que esté o haya estado ligada a él por análoga relación de afectividad aun sin convivencia, se ha visto sustancialmente modificada en los últimos años. La violencia de género que se produce en el marco de las relaciones familiares nunca, hasta el año 2004, se había tipificado específicamente, puesto que su incriminación se había enmascarado siempre como una forma más de violencia doméstica o intrafamiliar. La violencia ejercida por el hombre frente a su pareja –mujer- se había incluido así, de modo indiferenciado, entre otros supuestos de violencia familiar.”. Página 2.

<sup>26</sup> Para los ciudadanos sometidos a la norma española.

<sup>27</sup> Artés, C. B. (2015)

<sup>28</sup> Villacampa Estiarte, C. (2007). Comparte la idea de que “el legislador, aun sin desconocer que nos hallamos frente a realidades criminológicas que pueden colisionar, puesto que uno de los ámbitos en los que se ejerce la violencia de género con mayor virulencia es justamente en el desarrollo de la convivencia familiar, distingue ambos fenómenos. Con ello, el instrumento normativo deja de utilizarse para enmascarar la realidad de la violencia ejercida contra las mujeres y diluirla dentro de la amalgama de la violencia doméstica, y pasa a reconocer la realidad de la violencia que se ejerce contra las mujeres por el hecho de serlo, evitando así considerar a la mujer como ser desvalido que debe protegerse en el seno de la comunidad familiar”. Página 4.

Es en su Título III, de las lesiones, donde encontramos:

- El tipo básico en el artículo 147 “el que causare por cualquier medio o procedimiento a otro una lesión que menoscabe su integridad corporal o su salud física o mental”<sup>29</sup>.
- El tipo agravado en el artículo 148<sup>30</sup>, en el cual cabe mencionar los epígrafes 3º, 4º y 5º: que la víctima fuere menor de doce años o con discapacidad, que la víctima sea mujer y haya mantenido una relación afectiva o siga manteniéndola<sup>31</sup>, y por último el que la víctima fuera especialmente vulnerable y conviviera con el autor.

Estos tres epígrafes sobre la agravación de la pena, equiparan la situación de tres colectivos: los niños y discapacitados, mujeres víctimas de violencia de género y las víctimas de violencia doméstica especialmente vulnerables, niños o ancianos. Es evidente que el colectivo de mujeres víctimas de violencia de género se engloba dentro de aquellas especialmente vulnerables<sup>32</sup>, debido a las consecuencias personales y sociales que

---

<sup>29</sup> De Vicente Martínez, R. (2013) Entiende que “el término “lesiones” como menoscabo en la integridad corporal o en la salud física o psíquica de una persona es a consecuencia de la acción u omisión de quien la realiza. Para la comisión de un delito de lesiones se precisa la concurrencia de dos elementos: uno objetivo, definido por la existencia de un daño a la víctima del hecho que pudiera encuadrarse en los tipos penales previstos en el Código penal, y otro subjetivo, consistente en un dolo de lesionar menoscabando la integridad corporal o la salud física o mental del sujeto pasivo, elemento éste que puede concurrir tanto si el agente ha querido directamente el resultado como si solamente se lo ha representado como posible --de eventual ocurrencia-- pero, a pesar de ello, lo ha aceptado y continuado con la realización de la acción. (SSTS de 15 de octubre de 2004 (*ToI 506916*), de 22 de febrero de 2012 (*ToI 2481569*), de 17 de julio de 2014 (*ToI 4457367*); SAP de Barcelona de 14 de enero de 2004 (*ToI 345775*); SJP núm. 2 de Pamplona de 21 de febrero de 2012 (*ToI 2466524*); SJP de Navarra de 29 de enero de 2014 (*ToI 4224916*))”

<sup>30</sup> Climent Durán, C. (2011). Aprecia que el fundamento de la agravación: “Reside en el aumento de la capacidad agresiva en el actuar del agente, y el mayor riesgo de causación de lesiones, lo que se traduce en una mayor perversidad criminal, teniendo naturaleza jurídica de peligro concreto, siendo su elemento objetivo la utilización en la acción de cualquiera de los instrumentos, medios, métodos o formas que se describen en el precepto, y el subjetivo, el dolo, en cuanto aprovechamiento de tales formas en la comisión delictiva para poner en concreto peligro la integridad o salud del lesionado, aceptando expresamente, o representándose la posibilidad, de causar tales mayores probabilidades de agresión del bien jurídico protegido [STS 1114/07, 26-12 (*ToI 1245316*)].”

<sup>31</sup> Tamarit Sumalla, J.M (2013). Reconoce al respecto que: “Son víctimas cualificadas porque no son sólo víctimas de un delito sino de la manifestación de una desigualdad estructural, de una injusticia social contra la que se quiere luchar”. En esta mismo sentido, Villacampa Estiarte, C. (2007). “El legislador, al caracterizar ese tipo de atentados cualificados podía haber sido más cuidadoso en orden a evitar la referencia al género del autor y de la agredida, incluyendo, por ejemplo, la exigencia de que el mal trato singular fuese la concreta manifestación de un ataque de género, sin identificar al agresor con el hombre y a la víctima con la mujer. Esta técnica probablemente hubiese evitado el surgir como argumento contra la constitucionalidad del precepto de la posible discriminación negativa en relación con el varón.”. Página 19.

<sup>32</sup> Acale Sánchez, M. (2009). Afirma que, en razón de la discriminación que existe dentro del colectivo de víctimas especialmente vulnerables en pro, especialmente, de las víctimas de



conlleva. Pero, cabría plantearse si una mejor redacción del artículo 148, en el que, no se hiciera una equiparación entre colectivos, sino que se distinguiera propiamente, por un lado, violencia doméstica, violencia de género, y violencia en su forma agravada; ¿no sería un mayor reconocimiento para cada tipo de víctima y una mayor adecuación de la punición?

Continuando con el análisis, en cuanto al artículo 153.1, se integran las acciones de maltrato psíquico o físico de menor gravedad, que “causare a otro menoscabo psíquico o una lesión de menor gravedad de las previstas en el apartado 2 del artículo 147, o golpear o maltratar de obra a otro sin causarle lesión, cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor, cuando la víctima haya sido pareja o similar y mantuviera o hubiera mantenido una relación, o bien fuera la víctima una persona especialmente vulnerable que conviva con el autor”. De nuevo, se vuelve a equiparar la situación de una víctima con la de otra (lo sigue haciendo en el epígrafe 2: “El que habitualmente ejerza violencia física o psíquica sobre quien sea o haya sido su cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o personas con discapacidad necesitadas de especial protección que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, o sobre persona amparada en cualquier otra relación por la que se encuentre integrada en el núcleo de su convivencia familiar, así como sobre las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados”)<sup>33</sup>, desvirtuando la naturaleza de

---

violencia de género: “La protección que se ofrece a la mujer víctima de esta clase de violencia a manos de quien es o ha sido su esposo o compañero sentimental –aún sin convivencia– y la que se ofrece a las personas especialmente vulnerables que convivan con el autor, no es la misma, en la medida en que en el primer caso, se trata de una protección iuris et de iure, mientras que en el segundo, sólo es iuris tantum pues hay que someter a prueba la especial vulnerabilidad de la víctima y la convivencia. En otras palabras, en el primer caso, la especial protección se fundamenta en el sexo de los sujetos implicados y en la especial relación que les une –o que les unió en el pasado–, mientras que en el segundo, en datos relacionados con las características de la concreta víctima –su «especial» vulnerabilidad y su convivencia con el autor”, citando a Arroyo Zapatero, L.

<sup>33</sup> Acale Sánchez, M. (2009). Valora que en relación a los sujetos pasivos del tipo, que están recogidos en el artículo 173.2: “se incluye en su interior una serie de «relaciones» que se equiparan valorativamente a las de naturaleza familiar, a través de otro tipo de vínculos. Y en este sentido, si bien están todas las que dan lugar a la apreciación del parentesco –art. 23–, también existe un segundo grupo que se equipara materialmente a las anteriores, y un tercero en cuyo interior, se encuentran relaciones establecidas a través de vínculos profesionales o de

la violencia de género, nacida de desigualdades estructurales no equiparables a otras violencias, alejándose de su finalidad, su erradicación<sup>34</sup>. Del mismo modo que desvirtúa la violencia de género, también lo hace con la violencia doméstica, artículo 153.2<sup>35</sup>. La violencia doméstica, ha quedado relegada a un segundo plano<sup>36</sup>, en el cual,

---

prestación de servicio. La inclusión de estas nuevas relaciones dentro de las que dan lugar a la aplicación del delito de malos tratos en el ámbito «familiar» fue criticada en su momento, pues no se consiguió otro objetivo que desbordar el ámbito familiar, desdibujando así el bien jurídico que tras una serie de sentencias contradictorias, había quedado dibujado en la jurisprudencia del Tribunal Supremo: la paz familiar” Citando a Tamarit Sumalla, J.M.

<sup>34</sup> Pérez Machío, A. I. (2012).

<sup>35</sup> Acale Sánchez, M. (2009). Reconoce que la equiparación de sujetos genera controversia en cuanto, la desigualdad inherente a la violencia de género se equipara a las personas especialmente vulnerables (niños o ancianos). Así es que el artículo 153 recoge una serie de situaciones de diversa índole y las tacha de iguales, en este sentido: “Se está afirmando que se concede igual protección –por ejemplo–, a la esposa víctima de maltrato a manos de su marido, que al interno en una residencia geriátrica víctima de violencia a manos de un cuidador que allí resida, siempre que se le considere en este caso persona especialmente vulnerable. Esto es, se equiparan a efectos de penas, cuestiones que son completamente diversas, como consecuencia de la ampliación del círculo de sujetos protegidos en el delito de malos tratos habituales en el ámbito familiar en la reforma operada por la LO 11/2003, que, como se decía, desdibujó el bien jurídico protegido. El marido o compañero sentimental se equipara al anciano residente en la residencia geriátrica siempre que, eso sí, se pruebe la convivencia así como su especial vulnerabilidad.”

<sup>36</sup> Acale Sánchez, M. (2009). Estima que se ha planteado la inconstitucionalidad del artículo 153.1 en base a la discriminación existente en cuanto a las penas entre este artículo y el artículo 153.2, por la distinción del sexo del victimario, STC 59/2008 de 14 de mayo “<<en función del sexo de los sujetos activos y pasivo del delito que podría ser constitutivo de una discriminación por razón de sexo prohibida por el art. 14 CE y que además podría comportar una vulneración del principio de culpabilidad. En concreto, en la lectura del precepto que el Auto de cuestionamiento respecto a sus sujetos activos y pasivos, el delito de maltrato ocasional tipificado en el art. 153.1 CP se castiga con la pena de prisión de seis meses a un año cuando el sujeto activo fuera un varón y el sujeto pasivo una mujer, mientras la misma conducta es castigada con la pena de prisión de tres meses a un año si el sujeto activo fuera una mujer y el sujeto pasivo un varón (art. 153.2 CP). La diferenciación se establecería en función del sexo y restringiría el marco de la pena imponible en sentido agravatorio, pues de la pena del art. 153.1 CP queda excluido el tramo comprendido entre tres y seis meses de prisión que sí forma parte del marco penal del art. 153.>>, debería declarar la inconstitucionalidad del precepto. Pero como el propio Tribunal afirma, es posible reinterpretar el contenido del art. 153 desde una perspectiva distinta a como lo hace la cuestión de constitucionalidad a la que responde, lo que impide que la norma haya sido tachada de inconstitucional”. Esta interpretación distinta hace referencia a la intención de la norma de erradicar la violencia de género. En sentido contrario, Villacampa Estiarte, C (2007). Defiende: “Y no se me acuse de querer convertir el derecho de género en derecho penal de autor por exigir un elemento subjetivo del injusto implícito en el tipo cuando el recurso a este expediente es bien normal y admitido para limitar los contornos típicos, sin dudas acerca de su constitucionalidad, en otros campos del derecho penal –v. gr. Derecho penal económico– y cuando además se está exigiendo algún tipo de aptitud objetiva del comportamiento en aras a considerarlo instrumental a mantener ese status quo tejido por una sociedad patriarcal en la que la tónica general es la subordinación de lo femenino a lo masculino. Más allá de la intrínseca mayor gravedad del comportamiento, por esa aptitud y por la finalidad aneja de someter a la mujer, me resisto a ver en la agravación del art. 153.1 y en otras homólogas introducidas por la Ley Orgánica 1/2004 un incremento del merecimiento de pena basado en una mayor necesidad de tutela por parte del sujeto pasivo mujer, pues considero que ello sería tanto como reconocer a ésta una debilidad intrínseca por el hecho de pertenecer a determinado género que no comparto.”. Página 14.

ciertas víctimas habituales no están debidamente reconocidas<sup>37</sup>. Nos encontramos con varios casos, en los que la especial significación de colectivo vulnerable no es aceptada.

- Padres que sufren la violencia de sus hijos<sup>38</sup>
- Homosexuales que sufren la violencia de su pareja<sup>39</sup>
- Hombres que sufren la violencia de sus mujeres<sup>40</sup>

En concreto, como dice Chambers (1989) “la vulnerabilidad es la inseguridad, la indefensión, la exposición a riesgos, estrés y shocks”<sup>41</sup>. Estos colectivos son vulnerables, pues la situación que sufren los sitúa en una posición de indefensión donde se exponen diariamente a la violencia. La realidad de cualquier relación filio-parental o sentimental es la existencia de emociones, dependencias y roles adquiridos, que incapacitan a las víctimas para que denuncien. La legislación va un paso por detrás de la realidad social, por lo que ello implica al reconocer abiertamente todas estas situaciones, darles visibilidad<sup>42</sup>. El no reconocimiento legal genera inseguridad a la víctimas, las cuales no se sienten respaldadas para denunciar.

---

<sup>37</sup> Acale Sánchez, M. (2009). Aprecia “en el seno del delito de lesiones agravadas del art. 148, el pertenecer al núcleo amplio de la unidad familiar no da lugar a la agravación de la pena, por lo que las lesiones que se les cause a cualquiera de ellos o son castigadas por el tipo básico del art. 147 (con pena de prisión de seis meses a tres años), o lo son en atención de alguno de los otros criterios de agravación de la pena específicos –pero genéricos– incluidos en el art. 148, o, finalmente, se recurre al catálogo de agravantes genérico del art. 22 o a la circunstancia mixta de parentesco, teniendo en consideración en este caso, que muchas de las clases de violencias domésticas a las que se refiere el art. 173.2 no pueden dar lugar a la apreciación del parentesco porque sencillamente, no se trata de parientes ni siquiera a efectos penales”.

<sup>38</sup> Aroca-Montolío, C., Lorenzo-Moledo, M., y Miró-Pérez, C. (2014). Consideran que “Es indudable la cifra negra, pero en un estudio de Ibabe (2007) se conoció que un 68,3% de profesionales había conocido algún caso pero no habían informado judicial o administrativamente de ello, un hecho preocupante sabiendo que el 66,6% de los encuestados trabajaban en Centros de Salud.”

<sup>39</sup> McKenry, P. C., Serovich, J. M., Mason, T. L., & Mosack, K. (2006). Dictan que: “Las parejas homosexuales sufren la misma violencia en cifras que las heterosexuales.”

<sup>40</sup> Trujano, P., Martínez, A. E., y Camacho, S.I. (2010). Apuntan que “en Andalucía en el año 2005, se registraron 2.600 casos de varones maltratados, y la Fiscalía de la Comunidad de Madrid ese mismo año informó de 2.589 casos.”

<sup>41</sup> Chambers, R. (1989).

<sup>42</sup> Tamarit Sumalla, J.M (2013) Considera que previamente al reconocimiento legislativo se encuentran otros impedimentos que dificultan la visibilización: “Además de las limitaciones de la investigación victimológica, muchas víctimas son también invisibles para los investigadores. La experiencia de otros países revela que las encuestas generales de victimización no resultan suficientes para hacer aflorar las diversas formas de victimización en ámbitos como la violencia familiar o las relaciones de pareja, la delincuencia sexual y la violencia contra determinados colectivos de riesgo y socialmente invisibles, para lo cual resultan útiles estudios específicos mediante instrumentos estandarizados que pueden ser adaptados a la realidad a estudiar.” Así pues, continúa: “se mantiene en la invisibilidad una parte muy considerable de las víctimas reales. Las víctimas invisibles tienen mayores dificultades para ser protegidas en sus derechos, lo cual incide en una menor tasa de denuncia, mayor riesgo de no ser creídas por parte de la policía o de las autoridades judiciales, con los consiguientes riesgos de victimización

En síntesis, la violencia de género y la violencia doméstica necesitan que se les otorgue la importancia que merecen. Primeramente desde una mejor redacción legal de los preceptos penales para generar una mayor visibilización<sup>43</sup> y comprensión social, y en segundo lugar, desde la punición adecuada de estas conductas socialmente reprochables, lo cual se basa en el ejercicio de la potestad que el pueblo le otorgó al legislador en el Contrato Social.

### **3.2 Aplicación judicial de los preceptos penales**

Después de lo leído en los anteriores apartados, es inevitable sugerir como hipótesis la existencia de una cantidad considerable de casos que se asumen en el artículo 153.1 como violencia de género, en los que se carece del carácter de tal delito. Casos en que la significación de la OMS de violencia doméstica sería la adecuada para nombrarlos: aquellos en los que no por el mero hecho de ser mujer la víctima y hombre el victimario, se dan por una desigualdad de trato, o ideales machistas. En este sentido varios autores apuntan que la discriminación positiva que se realiza en pro de las mujeres en éste artículo penal, acaba siendo una discriminación negativa para el hombre, que finalmente aparece como responsable de los conflictos de pareja<sup>44</sup>. No todos los conflictos entre hombres y mujeres son consecuencia del patriarcado.<sup>45</sup>

Como consecuencia, la aplicación por parte de los Jueces debe ser precisa en estos casos, teniendo en cuenta el principio de especialidad, del artículo 8.1, que ante dos normas penales que describan la misma conducta con un resultado igual, deberá de determinarse el elemento diferenciador o especializante<sup>46</sup>, lo que sería concretamente, o el objeto material o cualquier elemento ejecutivo de la acción típica (puesto que el sujeto activo y pasivo, serían idénticos).

---

secundaria y de sufrir actitudes sociales de etiquetamiento, culpabilización y discriminación. Por ello, las instituciones con competencias relacionadas con la prevención, la protección o a la atención a las víctimas, deberían dedicar una atención especial a los colectivos que reciben menor reconocimiento social o menor atención por parte del sector privado.” Página 26

<sup>43</sup> Castillejo Manzanares, R., Tarrío, C. T., & Salgado, C. A. (2011) Mencionan a razón de esta afirmación que “la violencia de género constituye una grave lacra social cuya genuina naturaleza, todavía hoy en día, permanece oculta a los ojos de la sociedad y los poderes públicos.” Página 39.

<sup>44</sup> Bechiarelli, E. C. (2003)

<sup>45</sup> En esta línea, Villacampa Estiarte, C. (2007) afirma que “no pretende indicarse que cualquier atentado de un hombre contra una mujer deba considerarse manifestación de la violencia de género, pero sí que debe tomarse consciencia, de una vez, de que la violencia de género constituye un fenómeno suficientemente caracterizado, que tiene una serie de elementos que la distinguen de cualquier otro tipo de violencia –incluso de la que tiene lugar en el ámbito familiar-, y que puede hacerse merecedora de una reacción penal más intensa que otras manifestaciones del comportamiento violento”. Página 17.

<sup>46</sup> Vives Antón, T. S (1981)

En este orden cabe mencionar la Sentencia nº 1177 del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 2009 (RA 2010/124) , en la que se asientan las bases jurisprudenciales sobre la indebida aplicación del artículo 153.1, en la que se afirma que <<Queda claro, de este modo, que no toda acción de violencia física en el seno de la pareja del que resulte lesión leve para la mujer, debe considerarse necesaria y automáticamente como la violencia de género que castiga el nuevo art. 153 C.P., modificado por la ya tantas veces citada Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, sino sólo y exclusivamente -y ello por imperativo legal establecido en el art. 1.1 de esa Ley - cuando el hecho sea "manifestación de la discriminación, de la situación de desigualdad y de las relaciones de poder del hombre sobre la mujer...".>>. Así pues continúa argumentando que <<Cabe admitir que aunque estadísticamente pueda entenderse que ésta es la realidad más frecuente, ello no implica excluir toda excepción, como cuando la acción agresiva no tiene connotaciones con la subcultura machista, es decir, cuando la conducta del varón no es expresión de una voluntad de sojuzgar a la pareja o de establecer o mantener una situación de dominación sobre la mujer colocando a ésta en un rol de inferioridad y subordinación en la relación con grave quebranto de su derecho a la igualdad, a la libertad y al respeto debido como ser humano en sus relaciones sentimentales.>> Y reitera que <<la aplicación del art. 153 requiere no sólo la existencia de una lesión leve a la mujer por parte del compañero masculino, sino también que esta acción se produzca en el seno de una relación de sumisión, dominación y sometimiento a la mujer por parte del hombre, esto es, de una discriminación de todo punto inadmisibles, habrá de ser el Tribunal sentenciador el que, a la vista de las pruebas practicadas a su presencia, oyendo con inmediación y contradicción a denunciante y denunciado y los testimonios de otros posibles testigos, el que establezca el contexto en el que tuvieron lugar los hechos, analizando los componentes sociológicos y caracteriológicos concurrentes a fin de establecer, mediante la valoración razonada de los elementos probatorios si el hecho imputado es manifestación de la discriminación, desigualdad y relaciones de poder del hombre sobre la mujer, u obedece a otros motivos o impulsos diferentes>>. Asimismo se refiere en ella, a la STC nº 95/2008 (RA 2008/95), de 24 de julio, donde se cita la comparativa entre los preceptos: <<"la diferencia normativa la sustenta el legislador en su voluntad de sancionar más unas agresiones que entiende que son más graves y más reprochables socialmente a partir del contexto relacional en el que se producen, y a partir también de que tales conductas no son otra cosa... que el trasunto de una desigualdad en el ámbito de las relaciones de pareja de gravísimas consecuencias para quien de un modo constitucionalmente intolerable ostenta una posición subordinada" >>.

Cabe citar de este modo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Castellón nº253/2011 de 30 de mayo (RA 2011/311943) en la que se examina el valor de la intención en dicho artículo <<La cuestión está en analizar si, más allá del tenor literal del art. 153 del C.P., existe algún otro criterio interpretativo que exija realizar una interpretación integradora de la norma por virtud de la cual se precise el aditamento antes indicado para la aplicación del precepto. Debería tratarse en todo caso, de un criterio interpretativo que se imponga con la debida claridad, ya que merced al mismo se desarrollaría una interpretación correctora de la literalidad del precepto (restrictiva de su contenido literal). En nuestra opinión, una interpretación lógica, teleológica, sistemática, histórica y sociológica del art. 153 del C.P. conduce a una interpretación y aplicación restrictiva de dicho precepto, al integrar su contenido literal en función de los conceptos de "violencia doméstica" (al que se hace referencia expresa en la exposición de motivos de la L.O.- 11/03- apartado III -) y de "violencia de género" (esto último tras la reforma introducida por la L.O. 1/ 04, de 28 - dic.), en cuanto que conceptos definidores de los ámbitos o contextos dentro de los cuales tiene sentido y está justificada la agravación penológica que el artículo indicado conlleva. No se puede prescindir de dichos conceptos, piedra angular de toda la normativa sobre la materia, para interpretar e integrar el tipo penal sobre los malos tratos contenido en el art. 153 del C.P. Por ello, en nuestra opinión habrá de ser necesario que la conducta descrita en el tipo penal constituya una concreta manifestación de esos dos fenómenos conocidos como "violencia doméstica" y "violencia de género". El concepto de "violencia doméstica" no está expresamente definido por el legislador de la forma en que hoy día (tras la L.O. 1/2004) está definido y configurado el concepto de "violencia de género". Pero no resulta problemático en exceso inferir bien su significado, y afirmar que las situaciones de violencia doméstica son las producidas como manifestación de una situación de abuso, dominación o subyugación de un familiar sobre otro familiar (o también, por expresa asimilación o inclusión legal, en el marco de la situación en que se encuentran las personas que por su especial vulnerabilidad se encuentran sometidas a custodia o guarda en centros públicos o privados). En nuestro auto nº 282/06, de 12-7 (ARP 2007, 106) ya nos referíamos al concepto de violencia doméstica, por relación con el concepto de "ámbito doméstico". Decíamos: "Se trata de dos conceptos heterogéneos, aunque relacionados ambos por su común relación con lo doméstico. El primero hace referencia al ámbito espacial y afectivo en el que se desarrollan las relaciones de convivencia familiar (con generalidad, como cláusula de cierre en la enumeración legal, se incluye cualquier relación por la que el sujeto pasivo se encuentre integrado en el núcleo de convivencia familiar del sujeto activo) más intensas y continuadas que determina la ley. El segundo

hace referencia a una peculiar forma de violencia producida dentro de dicho ámbito, elevada a la categoría de fenómeno sociológico claramente identificado, y caracterizado por la situación de abuso o de dominación que desarrolla uno de los miembros o sujetos de dichas relaciones familiares, sobre otros sujetos de las mismas.".>>. Siendo la esencia del artículo la significación de ambas violencias: <<De todo cuanto antecede se deduce, en nuestra opinión, que no se puede prescindir de los conceptos de violencia de género y de violencia doméstica, piedras angulares motivadoras e inspiradoras de toda la normativa sobre la materia, para interpretar e integrar los tipos penales sobre los malos tratos familiares contenidos en los arts. 153.1 y 2 del C.P. Es necesario, por tanto, que, tratándose de las mujeres a las que como sujetos pasivos del delito se refiere el art. 153.1 del C.P., la conducta descrita en el tipo penal sea una manifestación "de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres", que caracteriza o es propia de la violencia de género. O sea, ni la violencia de género aparece por el mero hecho de que la víctima del maltrato sea una mujer; ni tampoco resulta automáticamente aplicable al art. 153.1 del C.P., siempre y en todo caso, cuando la víctima del maltrato sea una mujer. La aplicación del art. 153.1 del C.P. exige un plus, un elemento adicional, cual es que esa conducta violenta o de maltrato pueda catalogarse como una manifestación de la discriminación, de la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres. Es este contexto o situación de abuso de poder o de dominación por razón del género femenino, o más exactamente con respecto a los miembros del género femenino de la relación (actual o pasada) conyugal o more uxorio, lo que justifica la mayor gravedad que se asigna a una conducta que, fuera de este contexto o situación, sería una simple falta. Con respecto al otro posible sujeto pasivo y víctima del delito de maltrato tipificado en el art. 153.1 del C.P (además de la esposa, o persona que haya sido su esposa, o mujer que esté o haya estado ligada al sujeto activo por una análoga relación de afectividad), esto es, "persona especialmente vulnerable que conviva con el autor", la nota de especial vulnerabilidad viene a ser plasmación de esa exigencia de concurrencia de la situación de dominación o de poder del sujeto activo sobre sujeto pasivo propia de la violencia de género y de la violencia doméstica (según que se admita o no que ese otro sujeto pasivo al que se refiere el art. 153.1 del C.P. pueda no ser una mujer).>>.

Por todo esto, la especial apreciación de los hechos probados, de las consecuencias originadas, del ánimo del victimario, de la relación entre ellos, es vital para la aplicación correcta del artículo 153.1. Debiera darse una mejor redacción, para

que no quedara sobreentendida esta relación característica de desigualdad, para que no cupiera margen de error, pues como venía indicando las anteriores sentencias, el Ministerio Fiscal ya había mantenido su postura respecto al artículo en otras ocasiones, en las que siendo parecidos los hechos a sendos casos, si que habían sido juzgados por violencia de género.

Así pues, resalta Pérez Machío (cf. 2012) que el precepto no debe aplicarse de forma sistemática cuando el sujeto activo y el pasivo concuerden con los géneros, sino que se debe de exigir una imputación objetiva en la que se dé una situación de violencia de género, que las acciones sean manifestación de la subordinación social y cultural como consecuencia de las estructuras patriarcales que someten a las mujeres.

#### **4 La mediación como recurso de la justicia restaurativa**

La justicia restaurativa se orienta, en la medida de lo posible, a la restauración del daño ocasionado a la víctima<sup>47</sup>, el retorno a la situación anterior al crimen, mediante el diálogo, siendo la víctima protagonista del proceso<sup>48</sup>. Así pues, Roxin (1999) la define como la reconciliación entre el autor y la víctima donde la idea principal es que “se debe llegar a una atenuación de la pena, o a una suspensión condicional a prueba de la pena, o, incluso a una renuncia a la pena, si el autor repara los daños producidos y se esfuerza por alcanzar una reconciliación con la víctima”<sup>49</sup>.

En nuestro país el progreso de la justicia restaurativa, como una tercera vía, se ha ido abriendo paso dentro del proceso penal. La aprobación del Estatuto de la Víctima del Delito vino a consolidar la legislación europea precedente en éste ámbito. Así como la regulación de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas del Delito (Real Decreto 1109/2015, de 11 de diciembre, por el que se desarrolla la Ley 4/2015, de 27 de abril) estableció nuevas líneas de actuación, complementarias a las ya en funcionamiento. La Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012 establece las normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo; el reconocimiento de los derechos inherentes a las víctimas directas e indirectas<sup>50</sup>, la aplicación de medidas no sólo judiciales sino también a nivel social, que

---

<sup>47</sup> Hernández García, J. (2009). Afirma que “el nuevo paradigma bascula sobre la reformulación del sentido y el alcance del conflicto social y una nueva atribución de roles de participación en la que el infractor merece una respuesta de reintegración y la víctima un papel protagónico en la búsqueda de soluciones que comporten, por un lado, su reparación y, por otro, restaurar las consecuencias perjudiciales del delito sobre la sociedad.”. Página 107.

<sup>48</sup> Bernabé, J. L. S. y Martín, J. R. (2008)

<sup>49</sup> Roxin, C. (1999)

<sup>50</sup> Tamarit Sumalla, J.M. (2013) Asimismo: “La LO 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género, hace mención a las víctimas de modo reiterado en su exposición



por ende impliquen ayudas y visibilización social, y la equiparación del término víctima a todas las personas que lo sean sin contrariar una especial significación a aquellas denominadas “especialmente vulnerables”<sup>51</sup>. En la Directiva, es importante remarcar, la alusión a la mediación, en tanto en su artículo 2.1.d) habla de justicia reparadora como <<cualquier proceso que permita a la víctima y al infractor participar activamente, si dan su consentimiento libremente para ello, en la solución de los problemas resultantes de la infracción penal con la ayuda de un tercero imparcial>>.

Por lo tanto, para percibir la esencia de la justicia restaurativa<sup>52</sup>, hay que conocer en que se basa la mediación, pues ésta es una de sus herramientas clave.

La mediación, se encuentra dentro del llamado sistema ADR, *Alternative Dispute Resolution*, “mecanismos que intentan resolver disputas, principalmente al margen de los tribunales”<sup>53</sup> (cf. Silvia Barona). Si bien sus inicios, en el siglo XX, fueron alternativos a la justicia, fuera del orden judicial, hoy en día se muestran claramente en las sociedades europeas como un método realmente fiable para que aquellos implicados en el proceso lo elijan<sup>54</sup>. Es por esto que ha alcanzado un protagonismo sin

---

de motivos y en el articulado, en especial para referirse a sus derechos de protección y asistencia. Además de la mujer, se alude a los menores que se encuentran dentro del entorno familiar, calificados como víctimas directas o indirectas de esta clase de violencia”.

<sup>51</sup> Gómez Colomer, J.L. (2015)

<sup>52</sup> Tamarit Sumalla, J.M. (2006). Resume esta esencia: “a) El delito es una ruptura de las relaciones humanas antes que una infracción de ley. b) La realización del hecho delictivo crea una situación en la que se abre una serie de riesgos y de oportunidades para enmendar el estado de cosas que había podido favorecer el delito y para reparar las consecuencias del mismo. c) Una intervención reparadora debe abordar como prioridad la atención a la víctima primaria y en segundo lugar a las víctimas secundarias. Para el ofensor se abre la oportunidad de mejorar su intervención con la comunidad. d) La respuesta reparadora ante el delito tiene como principios la mínima coerción, la cooperación y el restablecimiento de las relaciones humanas. e) La justicia reparadora trata de establecer una estructura cooperativa que favorezca la asunción de responsabilidades. f) La participación de las personas interesadas en los procesos reparadores exige que se asegure estrictamente su libertad de intervención y el carácter voluntario en la producción de acuerdos g) El proceso reparador exige una conducción tutelada y profesionalizada. Para ello resulta clave la figura del facilitador, alguien ajeno al hecho y a las partes que debe preparar con éstas el escenario del posible diálogo, explorar su capacidad y disponibilidad para tomar parte en el mismo y adoptar estrategias que permitan una comunicación que pueda resultar satisfactoria para todas ellas. h) El acuerdo reparador que pone término a un proceso de mediación debe contener compromisos razonables y proporcionados, respetuosos, en todo caso, con la dignidad humana. i) Son necesarias estructuras de seguimiento y responsabilización que se sirvan, en la medida de lo posible, de la comunicación natural.” Citado por Hernández García, J.

<sup>53</sup> Cappelletti, M. (1993) citado por Barona Vilar, S. (2011)

<sup>54</sup> Hernández García, J. (2013). Considera que “el desarrollo de la mediación, como sistema teórico, traduce la emergencia de un nuevo modelo de regulación social, de una nueva fórmula de acción que no se limite simplemente a la gestión de los conflictos sino que contribuya, también, a recrear espacios de comunicación y nuevas instrumentos de socialización”, citando a Bonfé-Schmitt, JP. Página 107.

parangón, y que en esta vía complementaria se encuentre para el ciudadano y la sociedad una resolución satisfactoria de sus conflictos<sup>55</sup>.

De hecho, la mediación gracias a sus características propias implícitas, disminuye la carga emocional y económica (es posible una resolución más justa no basada en la simple retribución o responsabilidad civil<sup>56</sup>). Tiene unos principios básicos necesarios, como la voluntariedad de las partes que se someten, la cual no se verá enfrentada al ámbito judicial, pues el juez podrá únicamente recomendarla; la disposición a aplicarse, en los casos en que por las circunstancias sea posible; la igualdad entre las dos posiciones, es clave, para la comprensión del conflicto y para su respuesta; un mediador neutral e imparcial que se presente ante el conflicto como un acercador de posiciones, buscando en las dos partes soluciones, opciones, alternativas, para llegar al acuerdo mutuo que se ajuste a ambas necesidades<sup>57</sup>, así como, la legitimidad del método, subyugada a la aplicación debida de la legislación en esta materia, la Ley 5/2012, de 6 de junio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, en especial atención a su Título III, “Estatuto del mediador”, por el que el proceso de mediación será claramente confidencial desde principio a fin.

Comprendiendo, pues, la naturaleza abstracta de la mediación, que es aplicable a numerosos ámbitos, como ya se viene realizando en España: familiar, mercantil y laboral y civil; e incluso, en penitenciario y menores, en materia penal. (Cabe mencionar, de este modo, la aplicación de la mediación policial como modelo de policía de proximidad). Como he señalado, la inclusión de la mediación en el orden jurisdiccional, y como paso más importante, en el orden penal, no fue sino, un avance más de la justicia restaurativa<sup>58</sup>. Las ventajas que genera la mediación de este modo,

---

<sup>55</sup> Barona Vilar, S. (2011) Afirma que “nunca como hoy se ha tomado conciencia de las posibilidades que estos mecanismos ofrecen como vía complementaria, que no ya necesariamente alternativa, a la justicia estatal con vistas a consolidar un sistema de evitación, y en su caso, de resolución de conflictos plenamente satisfactorio para el ciudadano, en particular, y para la sociedad en su conjunto. Esta creciente concienciación se hace patente - como se ha manifestado- tanto en nuestro país como fuera de nuestras fronteras”.

<sup>56</sup> Hernández García, J. (2013). Estima que “el procedimiento judicial tradicional focaliza sus objetivos en la identificación de los hechos típicos que alteran el orden público, que producen atentados a los bienes jurídicos, individuales o colectivos merecedores de protección, concibiéndose la reparación como una simple indemnización, como una consecuencia periférica, no tomando en cuenta la dimensión psicológica y social que dichas infracciones causan a la víctima y de forma más general a la propia sociedad”.

<sup>57</sup> Folberg, J. y Taylor, A. (1996)

<sup>58</sup> Saez Valcarcel, J.R. (2008) Un avance en cuanto se valora qué se está haciendo: “La búsqueda de alternativas –aquí dentro del proceso penal, con la ayuda de un tercero imparcial, ajeno a los aparatos del Estado- exige una explicación. Porque la mediación interpela al sistema de enjuiciamiento de los delitos y de sanción de los responsables, nos interroga qué hacemos por las víctimas, qué hacemos con los infractores, cómo les tratamos, a los unos y a los otros, y cuáles son los resultados de la intervención. La mediación nos ofrece un espejo en el que analizar críticamente nuestras prácticas penales, nuestra manera de indagar en el

son mayores. Tiene un mayor control por la revisión última del Juez<sup>59</sup>, lo cual genera mayor sensación de justicia y formalidad como acuerdo, se pueden resolver casos en los que las partes se hallen en disposición de hablar, y encontramos a la vez una resolución “buena” para los casos en los que la víctima es contraria a las consecuencias que el victimario asumirá, como la pena<sup>60</sup>.

De igual forma, somos conocedores de la implantación de la mediación en varios juzgados españoles, como proyectos piloto. Así, se han establecido estos programas en Salamanca, Málaga, Sevilla, Navarra, Pontevedra, Castellón, Alicante y Valencia<sup>61</sup>. Cabe hacer especial referencia a esta última ciudad, Valencia, en el cual la unión de varios Colegios Oficiales, como lo son el de Abogados, Psicólogos y Criminólogos, junto con la Universitat de València y la Fundación FAVIDE pusieron en marcha en 2014 el programa con la unión de los tres colectivos de profesionales (que fue prorrogado por un año en abril de 2015). El Ilustrísimo Decano del Colegio de Criminólogos, el Sr. Ibáñez<sup>62</sup>, amablemente, acepto contestar a algunas de mis inquietudes al respecto de este programa. Cabe resaltar diversas realidades derivadas de sus respuestas: por una parte, la desconfianza que tiene la ciudadanía sobre la mediación que no es más que desconocimiento en la materia, y por ende, los juzgados en sí, que derivaron en un año, sólo 84 casos aproximadamente; menos de la mitad acabaron en acuerdo, lo cual atendiendo a lo anterior, parece una “buena cifra”; se trataba de equipos mixtos de profesionales, con lo cual no existen cifras de lo satisfactorio que fue para cada caso la asistencia de un profesional o de otro.

En paralelo a las cifras que facilita al respecto el Consejo General del Poder Judicial en su memoria de 2014 ponen de manifiesto que un total de 4.214 casos fueron derivados a mediación, y de ellos, concluyeron con un acuerdo 1.509 (se

---

suceso y de perseguir y exigir responsabilidad a sus autores. En función del balance que hagamos, estará o no justificada la exploración de otras formas de intervención.”

<sup>59</sup> Como afirma De Vicente Casillas, C. (2013), en Austria, “los requisitos legales de la mediación, se basan en que el ofensor debe: — Aceptar la responsabilidad de los hechos. — Mostrar disposición para confrontarse con los hechos. — Hacer un esfuerzo para compensar a la víctima en cualquier forma que sea apropiada. — Comprometerse a abstenerse de todo comportamiento delictivo en el futuro. — La víctima debe mostrar su consentimiento a la mediación.” Página 209. Estos podrían trasladarse sin problema a nuestro sistema.

<sup>60</sup> Esquinas Valverde, P. (2006) Citando los Programas de Compensación del Autor a la Víctima en la Administración de Justicia penal alemana (*Täter-Opfer-Ausgleich* o TAO): “se indica, de todas las personas víctimas de un delito que durante la decada pasada intervinieron en los citados programas estatales de Compensación, aproximadamente dos tercios estaban expresamente dispuestas a sentarse en una mesa a negociar con sus agresores.”

<sup>61</sup> Poder Judicial España.

[http://www.poderjudicial.es/portal/site/cgpj/menuitem.87fc234e64fd592b3305d5a7dc432ea0/?lang\\_chosen\\_furl=es&vgnnextoid=02a6eac6e3977310VgnVCM1000006f48ac0aRCRD&perfil=3&vgnnextfmt=default&lang\\_chosen=ca](http://www.poderjudicial.es/portal/site/cgpj/menuitem.87fc234e64fd592b3305d5a7dc432ea0/?lang_chosen_furl=es&vgnnextoid=02a6eac6e3977310VgnVCM1000006f48ac0aRCRD&perfil=3&vgnnextfmt=default&lang_chosen=ca)

<sup>62</sup> Anexo 2.

porcentúa la cifra en referencia a las mediaciones efectuadas, puesto que su derivación no implica que finalmente se llevaran a cabo, el número es de 2.243), un 67,27% del total. Reconoce en dicha memoria el CGPJ que pese a la no regulación de la mediación penal en la Ley 5/2012 nombrada anteriormente, esta se consolida en la vía intrajudicial; que hay un aumento del 5,7% en la derivación de los casos, lo cual es fruto de la confianza que depositan los órganos después de los resultados anteriores; y que finalmente, los acuerdos “son de gran trascendencia: en la “posible” reparación de la víctima, principal destinataria de este proceso y en la recuperación social del infractor, que se responsabiliza de su acto”<sup>63</sup>.

Es así que pese a que son diversos los obstáculos para que la mediación ocupe un puesto superior dentro de la vía judicial, no hay que perder de vista los pasos que se están dando en esta dirección. La total consolidación aun tardará, pero debemos reconocer el merito de su aplicación y de los casos finalizados con acuerdo, siendo concedores, de la desinformación ciudadana y la posible desconfianza.

#### **4.1 Caso concreto de la violencia de género**

A lo largo de mi trabajo he expuestos varios argumentos sobre diferentes temas relativos a la violencia de género, sus víctimas y su especial trascendencia tanto en la sociedad como en la legislación. Se trataba de una presentación para el argumento final, era precisa para el conocimiento de las opiniones al respecto de la materia y para situarnos en el escenario concreto con sus circunstancias propias.

Como afirma Tamarit Sumalla (2013), “el Estado no puede desconocer que la necesidad de justicia es una demanda básica de las víctimas del delito, pero al mismo tiempo debe saber apreciar que esta demanda no puede ser identificada meramente con la justicia punitiva”. Es por esto que el sentimiento de justicia y la voluntad de las víctimas se encuentran íntimamente ligados entre sí. Aparecen con fuerza dentro de un panorama renovado, en el cual se da la oportunidad a la víctima de que se sienta escuchada y reparada. Esta evolución del pensamiento puede igualmente aplicarse para aquellos delitos en los que primeramente no apostaríamos por resolver por otro cauce que el punitivo. En este sentido, Roxin (*cf.* 1999), afirma que pueden acontecer ciertos hechos no son susceptibles de ser reparados, ya bien sean homicidios o delitos violentos brutales, donde es necesario el castigo. Añade a pesar de esto, que hasta en los delitos más graves, los esfuerzos reparadores por parte del victimario, deben de ser reconocidos, pues generan beneficios a la víctima, y en un último nivel, a la

---

<sup>63</sup> Poder Judicial España. Mediación intrajudicial en España: datos 2014  
<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Datos-estadisticos/Mediacion-intrajudicial-en-Espana--datos-2014>

sociedad, en tanto la visión de tal arrepentimiento acabaría favoreciendo una prevención general positiva.

De hecho, pese a la creencia de que la mediación no era una vía efectiva para la resolución de ciertos conflictos, hemos podido ver con los datos anteriores, que se ha ido aplicando y van en aumento los casos que se someten a ella. Recordar, que en un primero momento, la mediación para asuntos más allá del ámbito civil, se veía como un imposible, y que a día de hoy contamos con 240 órganos judiciales que han derivado asuntos en el ámbito penal.

Como se ha señalado, y entrando al origen de la cuestión, la LO 1/2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, en su artículo 44, prohíbe la mediación: <<en todos estos casos está vedada la mediación>><sup>64</sup>. Así dicta de la misma manera el Convenio de Estambul en su artículo 48: <<prohibición de modos alternativos de resolución de conflictos o imposición de condenas>>. Es de destacar lo tajante de estas dos prohibiciones<sup>65</sup>, y debemos de preguntarnos porque

---

<sup>64</sup> Hernández García, J. (2013). Cuestiona la prohibición: “creo que la práctica jurisdiccional está suministrando suficientes elementos para plantearse si el modelo de intervención diseñado por la Ley 1/2004 se presenta como el más eficaz para ofrecer respuestas adecuadas. El análisis preciso de las disfunciones del modelo tanto en su dimensión penal como procesal me situaría fuera de lo que constituye el objeto de este trabajo pero sí considero indispensable poner de relieve que la hipercriminalización, las previsiones sobre las consecuencias penológicas y la prohibición de toda posibilidad restaurativa mediante la mediación constituyen factores que, todos unidos, pueden explicar la hipertrófica utilización de dichos mecanismos de autodesprotección propiciando una paradoja inasumible: que un sistema pensado para el castigo de los victimarios pero también para la protección efectiva de víctimas vulnerables autogenera indeseables espacios de impunidad y de desprotección.” Página 125.

<sup>65</sup> Hernández García, J. (2013). Entiende que además de ser prohibiciones tajantes, es apreciable “la ausencia de razones explícitas obliga a un ejercicio de imaginación que permita identificar, al menos, las implícitas. Y entre éstas cabe identificar variadas, tanto por su mayor o menor alcance justificativo como, sobre todo, los fundamentos ideológicos en los que se basan. Las razones barajadas apuntan a la inconveniencia de que en delitos de violencia contra la mujer el proceso penal se vea desprovisto o reducido de la carga simbólica de corte clásicamente retribucionista, proyectando una imagen bagatelaria de las infracciones cometidas en dicho ámbito; la desconfianza absoluta en que la intervención de la víctima de violencia de género en este tipo de mecanismos restaurativos pueda resultar insignificante; el riesgo de que se perpetúe o, al menos, se prolongue el estado de sometimiento al victimario que termine por imponerle la solución mediadora; los costes de revictimización que se derivan del encuentro desritualizado con el agresor.”; Continúa en esta línea: “considero que la prohibición ex ante de la mediación carece de razones objetivas que la justifiquen. Sin eludir la necesidad de analizar de forma individualizada las circunstancias en el caso concreto — situación personal y necesidades inmediatas de la víctima, edad, sexo, posible discapacidad, madurez, contexto victimario y del victimario— que permitan activar los mecanismos de mediación y en cumplimiento escrupuloso del programa de fines y condiciones establecidas en el artículo 12 de la Directiva 2102/29, considero que la mediación en este tipo de delitos constituye un instrumento muy valioso para el reconocimiento simbólico y real de la autonomía, de la centralidad y de la dignidad de la víctima en el proceso penal. Y, también, para su efectiva protección. Para terminar, considero que la Directiva 2012/29 obliga al legislador a dar las razones de su opción. En una materia tan grave como la violencia por género o por relación personal el legislador, desde las reglas más elementales de la transparencia democrática, no

razón se dan. Somos concedores de que las víctimas desconfían del sistema en la mayoría de los casos, que no colaboran, mienten en el proceso y que se les protege contra su voluntad; al preguntarnos que está sucediendo, que prácticas se están llevando a cabo para que esta situación se dé, debemos responder primero: ¿Por qué el perdón de la víctima o su proyecto de vida no importan? (cf. Saez Valcarcel 2008). En otras palabras: las limitaciones del proceso penal en cuanto a humanidad se refiere son evidentes<sup>66</sup>.

Hasta ahora y a raíz de las nuevas normas legales (Estatuto de la víctima del delito y Directiva 2012/29/UE<sup>67</sup>) nos hemos centrado en devolverle el protagonismo a las víctimas, y hemos adoptado nuevas formas de resolución que se adecuen a sus expectativas, ¿por qué no darles la plena competencia en este aspecto?, ¿por qué no abrir la mediación a cualquier delito?<sup>68</sup>. Por una fácil razón: no estamos preparados

---

puede seguir ocultándose bajo el manto de las razones implícitas, teñidas, algunas, del color de la conveniencia o de la asunción acrítica de discursos de corrección política pero con fundamentos axiológicos más que discutibles o, al menos, discutibles”; En este mismo sentido, Castillejo Manzanares, C., C, Tarrío, C. T., & Salgado, C. A. (2011), cabe “destacar que el hecho de que el legislador español haya decidido situar todos los supuestos de violencia de género en el ámbito del derecho penal, es una cuestión de política legislativa con evidentes repercusiones político-criminales. Con la promulgación de la LO 1/2004, el legislador pudo residenciar los primeros episodios de violencia producidos en el ámbito familiar en la jurisdicción civil, no obstante, decidió emplear la «ultima ratio» de la jurisdicción penal, cuestión ésta que revela sin ambages la concepción de los poderes públicos acerca de la violencia de género en el ámbito familiar”. Página 44.

<sup>66</sup> González Ramírez, I. X. (2013). Aprecia que “en gran parte de los casos las posibilidades que el sistema de administración de justicia ofrece a este tipo de conflictos no otorga una salida lo suficientemente reparadora en atención a las necesidades de las partes. Esto debido a que el método del litigio judicial incorpora un sistema de ataque y defensa, e incluso de prueba, sobre aspectos muy íntimos de la familia, lo que trae como consecuencia una profundización del conflicto. En este sentido, el proceso de denuncia y tramitación judicial generalmente provocan una escalada en la violencia y prolonga el conflicto, generando angustia e insatisfacción a la víctima, quien se siente desamparada y no reconocida en sus derechos y dignidad por el sistema de administración de justicia, destruyéndose además de forma permanente la relación familiar. En tanto, con la mediación se pretende inscribir el conflicto en un marco de cooperación, con miras no a la disolución de la familia, sino a su reorganización, entregándole a las partes la posibilidad de regular sus relaciones futuras”.

<sup>67</sup> Hernández García, J. (2013). Resalta lo contradictorio de esta idea: “circunstancia incapacidad, desigualdad, revictimización o degradación simbólica de la gravedad del hecho victimizador en estos contextos supone, en muchos casos, un trasfondo ideológico que niega la autonomía a las mujeres y que, a la postre, justifica indirectamente su cosificación en el proceso penal, situándola en una posición apéndice, en una suerte de rincón de los trastos inútiles. Lo que contradice de forma nuclear los fundamentos axiológicos de una nueva victimología que reivindica la dignidad de la víctima como valor esencial a preservar y a proteger, desde luego, pero no a sus espaldas o en contra, siempre y con independencia de actuaciones individualizadas de evaluación, de sus deseos o de su proyecto de calidad de vida significativa. Fines y objetivos sobre los que descansa el nuevo estatuto mínimo de la víctima en el proceso penal que se diseña en la Directiva 2012/29 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012.”. Página 124.

<sup>68</sup> En este sentido, Hernández García, J. (2013) “A mi parecer, las opciones de exclusión o prohibición generales carecen de necesario fundamento justificativo en la medida en que el modelo de la justicia restaurativa responde a finalidades axiológicas y pragmáticas para cuya obtención el tipo del conflicto actúa como objeto no como precondition. No se alcanza a

para llevarlo a cabo ni profesionalmente (no tenemos todavía a profesionales suficientes formados en la mediación que fueran capaces o que quisieran llevarla a cabo en todos los ámbitos)<sup>69</sup> ni psicológicamente (el cambio que supone la idea del victimario sin “castigo”)<sup>70</sup>.

Por contraste, las críticas suscitadas a raíz de la posible aplicación de la mediación en casos violentos, argumentan que:

- La mediación no detiene la violencia, con lo que la mujer podría sufrir violencia durante el desarrollo de ésta
- Un encuentro de mediación no modifica la conducta violenta del victimario, con lo que podría estar manipulando a la mujer durante el proceso y utilizándolo como parte del ciclo de la violencia

---

identificar con claridad porqué pueden ser válidas las finalidades restaurativas en un supuesto de infracción menor y, sin embargo, puedan excluirse de forma apriorística en infracciones más graves. Es cierto que respecto a las primeras cabe pronosticar una mayor facilidad, y disponibilidad, de los agentes concernidos a someterse a los mecanismos extraprocerales de mediación restaurativa. Pero, insisto, ello es una cuestión de alcance mucho más cuantitativa que cualitativa y no sirve por sí para descartar la oportunidad de su puesta en marcha en marcos de conflicto más graves. Además, en muchos casos, el mero dato de la violencia victimaria típica no permite medir la gravedad de la conducta victimizadora, sobre todos desde la propia perspectiva de la víctima. Resulta empíricamente poco sólido que pueda presumirse la ineficacia del sistema reparatorio en un supuesto, por ejemplo, en el que concurre una tasa de mínima violencia en su producción con la consecuencia de su exclusión. Y, sin embargo, pueda también de forma apriorística y generalizante presumirse la oportunidad de activar mecanismos reparatorios intra o extraprocerales en relación a infracciones que si bien no se han producido con violencia sin embargo pueden comportar una altísima carga victimizadora. Piénsese, por ejemplo, en graves lesiones o muertes derivadas de imprudencias leves o, incluso, en delitos dolosos como la estafa o el hurto que pueden, en atención a las circunstancias concretas, situacionales, haber producido un intensísimo daño moral, no solo patrimonial a la víctima”. Página 116.

<sup>69</sup> Los mediadores como los entendemos hoy en día deberían de especializarse en distintos tipos de delitos, hablamos de una especialización para dar cabida a todos los tipos penales. Es posible que no todas las víctimas (directas o indirectas) quisieran resolver por mediación, pero sino damos la oportunidad real a que la víctima lo decida, ¿cómo podremos saber si hubiera escogido ésta?. En este sentido, según Castillejo Manzanares, C, Tarrío, C. T., & Salgado, C. A. (2011) “admitir la mediación en supuestos de violencia de género, debe implicar necesariamente asumir una serie de precauciones como son: la absoluta necesidad de que las y los mediadores se especialicen en este campo y estén sometidos permanentemente a un continuo reciclaje de conocimientos, prácticas, etc.; la garantía de total seguridad para la víctima, tanto mientras dure el proceso mediador, como con carácter posterior al mismo; y la aceptación preceptiva por parte de la víctima de someterse, con carácter previo a la mediación, a un proceso de empoderamiento, quedando por tanto condicionada su participación, no sólo a su consentimiento personal, sino también al informe positivo del profesional de la psicología que evalúe su estado”. Página 44.

<sup>70</sup> <<Sin “castigo”>> hace referencia a las penas privativas de libertad y a su repercusión social, en este sentido, Jakobs, G, (2008): “El enemigo, por lo tanto, queda excluido, dicho con mayor exactitud, excluido de alguno de sus derechos. Esto podría malinterpretarse en el sentido de que estaría en manos del delincuente abandonar la sociedad, convirtiéndose en enemigo. Esto, sin embargo, no es así: es la propia sociedad la que decide quién está incluido en ella y quién no, y –dicho sea de paso- el enemigo probablemente por regla general preferiría quedar incluido. Además, la sociedad decide en qué medida incluye o excluye, y no libera ni al delincuente recalitrante de su deber de no cometer delitos.”

- La mujer en su posición, está en desigualdad en la mediación<sup>71</sup>

En contraposición, es cierto que la violencia no se detiene por el proceso de mediación, pero tampoco lo hace realmente ante una sentencia judicial, puesto que para proteger a las víctimas es necesario contar con dispositivos policiales de vigilancia 24h, dispositivos de aviso para las víctimas, dispositivos electrónicos de seguimiento para el victimario, etc. Sólo se articulan barreras de evitación, pero en ningún caso, de intervención real (podríamos considerar la pena privativa de libertad, la cual del mismo modo no la detiene, ver los casos en los que durante un permiso el reo finalmente cumple con su propósito, provocar daño a la víctima). Así como la idea de que la mediación no modificará la conducta violenta, es cierta de nuevo, pues no es su objetivo modificarla, ni aun siéndolo la modificaría pues carece de los instrumentos adecuados por sí sola. Necesita de herramientas complementarias para el tratamiento del victimario, al igual que las necesita la pena privativa de libertad y aquellas penas alternativas a la prisión como los TBC. Podría tenerse en cuenta esta conducta violenta en la mediación para tomarla como punto de partida en el cual, el victimario, debiera de querer solventarla, acudiendo a terapia, cursos o utilizando diversas estrategias que se le ofrecerían por parte del profesional<sup>72</sup>.

---

<sup>71</sup> Belloso Martín, N. (2010)

<sup>72</sup> Conchell Diranzo, R., Lila Murillo, M. y Catalá Miñana, A. (2012). A razón de los programas de intervención con agresores en violencia de género, citando a Daly y Pelowski (2000) y Medina (2002) "En cuanto a la asunción de responsabilidad de los hechos ocurridos por parte del agresor, se considera un elemento clave para afrontar las consecuencias de su conducta, garantizar que los maltratadores asistan continuamente y lleguen a finalizar los programas de intervención a los que son derivados desde las instancias judiciales, aspecto importante relacionado con la eficacia y reincidencia", continúa "La primera hipótesis hacía referencia a que la intervención produciría cambios en actitudes relacionadas con la percepción de la violencia de género. Se observa en primer lugar, un aumento significativo en nuestra muestra en cuanto a la Gravedad Percibida de las situaciones de violencia de género. Este hecho podría estar indicando que los participantes, al finalizar el programa, son más conscientes de que la violencia de género no solamente es aquella violencia más cruel o reiterada y que hayan entendido que cualquier tipo de violencia, sea cual sea, es grave. Además, los participantes, tras la intervención, presentan menores niveles de Tolerancia hacia la violencia. Hay un cambio hacia un clima menos favorable hacia la violencia contra la mujer. Por otra parte, también se detecta, tras la intervención, un aumento en cuanto a la Intención de Denuncia en casos de violencia de género, lo que estaría sugiriendo una menor tolerancia hacia este tipo de violencia (Gracia & Herrero, 2006a; Loseke & Gelles, 1993; Muehlenhard & Kimes, 1999). Todos estos cambios actitudinales podrían ser indicadores de una reconceptualización de las relaciones de pareja y de la utilización de la violencia como forma de resolver el conflicto, elemento imprescindible para disminuir la reincidencia. A pesar de que no se encuentran diferencias significativas en Frecuencia Percibida y Aceptabilidad de la violencia contra la mujer, los resultados muestran cambios en el sentido esperado. Esto sugiere la necesidad de trabajar más profundamente en aquellos grupos que mantienen estas actitudes, para lograr una prevención más eficaz". En la misma línea, Geldschläger, H., Beckmann, S., Jungnitz, L., Puchert, R., Stabingis, A. J., Dully, C., ... & Schweier, S. (2010), haciendo un análisis de los programas europeos de intervención para hombres que ejercen violencia de género, consideran que "Para poder abordar de manera adecuada la complejidad de la violencia que los hombres utilizan contra sus parejas, la intervención deberá enfocarse sobre las



Por otro lado, y respecto a la posición de desigualdad de la mujer<sup>73</sup>, como víctima, tenemos que entender, que la mediación, desde sus inicios se entendió para conflictos en los que las dos partes fueran “igualmente culpables” y “responsables” de las soluciones, tendiendo la mano a la persona en “enemistad”. El concepto de mediación, respecto a la igualdad de posiciones, se reconstruye en España al aplicarse en el ámbito judicial, y esto es porque en el momento en el que existe una víctima y un victimario, la posición de igualdad se ve sometida al delito precedente, y lo único que cabe para el ejercicio de la mediación, es comprender que desde esa desigualdad, el victimario, debe reconocer el daño ocasionado y debe de querer repararlo. Desde el respeto, y la vergüenza de la comisión, se retorna a una situación, que a pesar de que nada tiene que ver con la anterior, se encuentra en mayor dualidad.

Ahora, sabemos que la víctima en el proceso penal no busca una venganza al delito sino la solución de los problemas que lleva aparejado éste, la búsqueda de respuestas, el porqué<sup>74</sup>. Busca así reparar el daño que le han ocasionado<sup>75</sup>. Sin

---

dimensiones relevantes e importantes relacionadas con el fenómeno, que se pueden organizar en un modelo ecológico (Bronfenbrenner 1979, Dahlberg & Krug 2002): a) Factores socioculturales incluyendo el contexto social desde una perspectiva de género, las relaciones de poder desiguales entre hombres y mujeres en nuestras sociedades, la persistencia de la violencia como método para afrontar el conflicto en nuestras culturas, las sanciones sociales y del sistema judicial ante el uso de la violencia doméstica, etc. b) Factores relacionales incluyendo las relaciones de poder en la pareja desde el enfoque de género, los patrones ante la solución de conflictos y de la comunicación, etc. c) Factores personales del individuo que podrán dividirse en las categorías siguientes: – Factores cognitivos incluyendo las creencias y las actitudes respecto de las relaciones y los roles de género, las expectativas de la relación (p. ej., el amor romántico), de la pareja y de sus hijos/as (p. ej., derecho a recibir servicios), y de uno mismo (p. ej., masculinidad e identidad). – Factores emocionales incluyendo la regulación (identificación, comprensión y expresión) de los sentimientos de enfado, frustración, fracaso, vergüenza, envidia, miedo, etc., y su relación con el género y los patrones experienciales sobre los cuales se fundamentan (estilos de apego, sentido de la identidad, las expectativas, etc.). – Factores conductuales incluyendo la sustitución de los comportamientos violentos y controladores basados en el género por habilidades y destrezas para una relación respetuosa e igualitaria, como son la empatía, la comunicación y la resolución de conflictos, la gestión del estrés y del enfado, etc.”

<sup>73</sup> De Vicente Casillas, C. (2013), Afirma que “el grupo europeo por la justicia restaurativa (European Forum for restorative justice) ha realizado una alegación en la cual, reconociendo la realidad de todos los riesgos advertidos por los grupos feministas, se manifiesta que prohibir el uso de la mediación en la violencia contra la mujer no persigue el mejor interés de la mujer por la siguientes razones: 1.<sup>a</sup> Si la mediación es aplicada conforme a los criterios de la justicia restaurativa deberá tenerse en cuenta de un modo efectivo, tanto el empoderamiento de la víctima como la responsabilidad del ofensor. 2.<sup>a</sup> Ambos efectos han sido probados con resultados positivos por varias investigaciones empíricas en los siguientes países: se han escogido de entre los 25 existentes, los cuatro más significativos según la evaluación de Marian Liebmann y Lindy Wootton (2008).”

<sup>74</sup> Sáez Valcárcel, J.R (2006). Afirma que “las víctimas precisan que se les escuche, ha de habilitarse para ello un espacio en el proceso, posiblemente con otros actores diferentes, papel que puede representar el mediador. Como decíamos, en el juicio penal no hay lugar para que expresen su dolor. El juicio como reconstrucción histórica de un cierto y concreto pasaje de historia no se ocupa de la persona, le interesa su relato del hecho, su capacidad para convencer o persuadir de que las cosas sucedieron según la hipótesis acusatoria, de modo excluyente quiere aprovechar su conocimiento para declarar una culpabilidad e infligir una pena.

embargo, la mediación requiere de un ejercicio de responsabilidad para su realización. La víctima debe de ser consciente de las consecuencias que le reportará psicológicamente sentarse a dialogar con su victimario<sup>76</sup>, así como todas las demás posibilidades que se pueden dar al hacerlo.

Hay que tener en cuenta que en la violencia familiar, Perrone y Nannini (*cf.* 1997), se distinguen dos tipos de violencia: por un lado la violencia agresión por la cual la pareja se agrede de forma mutua en las discusiones, una confrontación aprobada por ambos que puede terminar por el sentimiento de culpa o por la banalización de los hechos; y por otro lado, la violencia castigo que es aquella que se da en una relación de desigualdad, la violencia es unidireccional y no tiene razón de ser, no se trata realmente de un castigo pues este no tiene fin, es un rol de comportamiento adquirido en el que se intenta moldear a la pareja desprendiéndola de su identidad<sup>77</sup>.

Sin duda, la vulnerabilidad que siente la víctima de la violencia castigo no hace posible en la mayoría de casos la resolución por medio de la mediación<sup>78</sup>. Debido a la temporalidad de las acciones, son sucesos que se repiten durante largos periodos de tiempo, varios años, incluso décadas. A su vez, la posición de desigualdad respecto del victimario es, en estos casos de larga duración, mucho más desigual<sup>79</sup>, el

---

El sistema no está preparado para atender requerimientos diversos, requerimientos de estricta humanidad. Lo que hemos denominado con lenguaje tan técnico la victimización secundaria es la demostración de una de las grandes miserias del proceso penal.”

<sup>75</sup> Sáez Valcárcel, J.R (2006). Página 17

<sup>76</sup> Sáez Valcárcel, J.R. (2006). Entiende que “conviene destacar dos datos sobre las motivaciones de agresores y víctimas que recomiendan elaborar el problema desde otra perspectiva. Muchas de las personas que han cometido un delito sienten la necesidad de reparar el daño que han causado. La experiencia de quienes trabajamos en el proceso penal nos lo enseña. Roxin da noticia de investigaciones psicológicas en el ámbito norteamericano que demuestran esa voluntad de reparar. Al tiempo, parece que esa intención inicial va desvaneciéndose según el infractor es sometido al proceso, a la coacción que implica, y sancionado, incluso con pena de multa, o se ve privado de libertad en una prisión. Cuando el autor se considera castigado de manera suficiente, se produce la desmotivación. Es un efecto de desresponsabilización natural que genera el desarrollo del proceso penal y que perjudica los intereses de las víctimas.” Página 24.

<sup>77</sup> Perrone, R., y Nannini, M. (1997)

<sup>78</sup> González Ramírez, I. X. (2013). Estima que “en las relaciones violentas basadas en la complementariedad, el proceso y las herramientas de la mediación por sí solas no son instrumentos adecuados para generar modificaciones, ya que la violencia forma parte de la identidad de sus actores. La utilización de la mediación en estos casos implica la necesidad de cambios previos que modifiquen las relaciones y que logren su autoimagen y una imagen del otro, que admitan la negociación previa colaboración de medidas cautelares de salud. Además, en estos casos, cuando reiteradamente uno de los miembros es quien ejerce el poder y el otro quien lo sufre, es necesario indagar si los que la sufren tienen conciencia de ella y pueden comenzar a poner límites a las situaciones de abuso (haber cesado en la convivencia, solicitado la intervención de algún servicio profesional, policial, judicial, etc.) o si se encuentran en proceso de modificar la interacción.”

<sup>79</sup> Castillejo Manzanares, C, Tarrío, C. T., & Salgado, C. A. (2011). Consideran que “con el propósito de coadyuvar a este ideal, la inclusión de la mujer víctima de violencia de género en el proceso mediador ha de ir precedida de una completa valoración psicológica, en la que,

sometimiento a la violencia les hace rehenes de su victimario<sup>80</sup>, en tanto, no conciben la idea de una repercusión penal (y de ningún tipo)<sup>81</sup> para éste.

Actualmente, la temporalidad de los casos ha disminuido, es decir, se acorta el tiempo desde que se produce el hecho hasta que la víctima reacciona<sup>82</sup>, y cuando suceden los hechos al ser los primeros el nivel de violencia no es de gran entidad. Las víctimas acuden en busca de ayuda nada más sucede, puesto que son capaces de reconocer la agresión de tipo machista. Son en estos casos, en los que la mediación, es de posible aplicación<sup>83</sup>.

---

atendiendo a la disposición de la víctima y su relación con el victimario, se estime la pertinencia de la mediación para cada caso concreto. No podemos perder de vista que no en todas las relaciones definidas por la violencia de género la desigualdad entre las partes se presenta insuperable, dado que en el seno de este tipo delictivo es posible vislumbrar una dilatada diversidad de situaciones que comprenden desde una agresión ocasional, hasta el uso sistemático de la violencia como instrumento de dominación y poder.”; continúan citando a Guardiola Lago (2009): “la diferencia entre la mediación en el ámbito penal y otros órdenes radica ya en una situación de desigualdad en la experiencia y en la posición ante el derecho de la víctima y del autor del delito. Además, pretender una exacta igualdad podría llegar a contradecir algunos de los extremos donde existe un cierto acuerdo doctrinal y empírico. Así, si la mediación y otras prácticas restaurativas poseen el efecto positivo para las víctimas de reducir el estrés post-traumático derivado del delito, particularmente en los casos en los que éste es grave, ello implica necesariamente que se deba aceptar la posible presencia del mismo en el proceso restaurativo, siempre y cuando no exista una grave situación de desventaja invalidante de cualquier tipo de diálogo”. Página 43

<sup>80</sup> Hernández García, J. (2013). Dicta que para las razones de exclusión se “deberán tomar en cuenta los riesgos de desprotección, de revictimización, de reproducción de situaciones de dominación en particular en aquellas infracciones que puedan calificarse como de violencia de género, sexual o en el marco de las relaciones personales<sup>16</sup> y, desde luego, si la víctima reúne condiciones de madurez y de capacidad comunicativa para asumir el proceso de mediación restaurativa. Todo ello marcado por una finalidad esencial de garantizar sus intereses y previa evaluación individualizada y facilitación de una cumplida información exhaustiva e imparcial sobre el contenido y finalidades del mecanismo restaurativo que permita identificar un libre e informado consentimiento de la persona victimizada que accede a los servicios de justicia reparadora”. Página 121. En esta línea “El enjuiciamiento de este tipo de delitos exigiría la adopción de varias salvaguardas entre las cuales podrían estar las siguientes exclusiones: — Los delitos de maltrato habitual (físico o psíquico). — Los sujetos que se hayan beneficiado de una mediación previa.” Página 229.

<sup>81</sup> Observatorio de Violencia Doméstica y de Género del CGPJ: “en el año 2014, se retiraron 15.721 denuncias, un 12,4%”.

<sup>82</sup> Preguntas al jurista de la Oficina de Atención a la víctima del delito. Gandía. En Anexo 1.

<sup>83</sup> De Vicente Casillas, C. (2013), Realiza un resumen del panorama de la mediación para la violencia de género, alumbrando los siguientes datos: “AUSTRIA. Según las investigaciones desarrolladas por Christa Pelikan (autora de la alegación) junto con otros en estudios de más de diez años de duración: — La mediación ha contribuido a la separación de la pareja en casi la mitad de los casos. — En el 83% de los casos las mujeres que respondieron no experimentaron ulterior violencia. — En el 40% de los casos en los que la mujer continuaba con el ofensor o mantenía contacto con él y que no había experimentado más violencia, consideraba que la mediación había producido un cambio en el agresor. CANADA. Edwards and Hanslett (2003) describen un programa de intervención en casos de violencia doméstica desde las agresiones físicas únicas hasta los supuestos de violencia continuada. Según los autores del programa la justicia restaurativa tiene mucho que ofrecer a las víctimas y a los agresores en ciertos casos y si se dan ciertos requisitos. NORTH CAROLINE (US). La investigación fue llevada a cabo en el año 2005 con la finalidad de comparar las tasas de reincidencia dos años después de la mediación con los casos que habían seguido el curso

Para acabar, mencionar los beneficios de la mediación en esta materia<sup>84</sup>, que son variados: el victimario toma conciencia de que se trata de algo reprochable moralmente, no sólo de una norma; hace que el victimario comprenda la ilicitud de sus actos y genera que se busque el porque de ellos; la víctima es la protagonista, puesto que se pretende repara el daño que se le ha ocasionado; el delito no es solo un reproche penal a un comportamiento sino que hay que observar todas las variables que llevaron a cometerlo y la estigmatización por la comisión del delito, no es tanta como con la imposición de una pena<sup>85</sup>.

---

normal de la justicia tradicional, incluidos los casos que habían recibido una sentencia de prisión. Se estudiaron 100 casos de mediación con acuerdo y se compararon con 118 casos que habían seguido el curso normal de la justicia. La tasa de reincidencia para los casos mediados fue del 16%. En los supuestos incluidos en el curso normal de la justicia, en 59 casos la víctima no compareció y la falta de prueba dio lugar a una sentencia absolutoria. De los 49 restantes, la tasa de reincidencia fue del 43%. En los casos en los que el agresor no tenía antecedentes penales, la diferencia fue aun más evidente. Solo 2 de 55 reincidieron en la violencia para los casos mediados frente a 6 de 16. La conclusión es que la mediación es más efectiva en prevenir el delito que el sistema de justicia tradicional. SOUTH AFRICA. JOHANNESBURG. Según el estudio realizado por Diesel and Ngubeni en 2003, aunque con una muestra muy pequeña, (solo 21 mujeres) todas reportaron que después de un año habían encontrado cambios significativos en el comportamiento de sus parejas, con ausencia total de violencia. Quienes se habían separado, consideraron que la mediación les había ayudado a negociar los términos de la separación. PHOENIX. Más recientes estudios llevados a cabo por Hema Hargovan (2008), esta vez con una muestra de 205 víctimas de violencia domestica, concluyen que la mediación puede tener un efecto importante en la prevención y reducción de las tasa de reincidencia de este delito (44 agresores habían reincidido en el delito).”

<sup>84</sup> De Vicente Casillas, C. (2013), Destaca que, permitiría conseguir ciertos objetivos tales como: “• Ahorrar costes de tramitación (en la actualidad los acuerdos se toman al final del procedimiento tras una tramitación que se prolonga durante años y no al inicio como sería deseable). • Adelantar el momento en que los Antecedentes Penales llegan al Registro contribuyendo a acortar el tiempo que media entre el delito y la sanción. • Disminuir la reiteración delictiva al adecuar los tiempos de respuesta penales (en la actualidad cada delincuente dispone de un tiempo medio de dos a cuatro años para delinquir sin respuesta penal). • Romper el ciclo del delito, contribuyendo a que el delincuente se responsabilice de sus actos delictivos desde una fase más temprana. Esto le permitiría cometer menos delitos y reintegrarse antes en la sociedad. • Centrar los recursos judiciales en los casos que realmente merecen la atención del Juez Instructor. • Garantizar una respuesta inmediata a la víctima que podría cobrar su indemnización con carácter previo a la homologación del acuerdo, recobrar la seguridad quebrada por el delito en un periodo de tiempo razonable y eliminar victimizaciones ulteriores derivadas de las citaciones judiciales.” Página 231.

<sup>85</sup> Benitez, Cepa, Gordo, Martinez, Montero y Vivas (2015) citado en Paús, E. N., & Quiroga, M. G. (2015)

## CONCLUSIONES

**PRIMERA:** El delito de violencia de género requiere de un mejor tratamiento penal mediante una redacción de los preceptos 148.2 y 153.1 más adecuada, así como el delito de violencia doméstica, del 153.2. Es primordial para este segundo delito adaptar la significación europea a nuestro entendimiento del mismo.

**SEGUNDA:** Debemos de comunicar con claridad la importancia de la labor de la sociedad en la erradicación de la violencia de género. Es necesario un cambio en la conciencia colectiva, no un mayor rechazo sino una mayor actuación.

**TERCERA:** La mediación es un cauce legal perfectamente conveniente para la resolución de conflictos, se trata de una alternativa que será en numerosos casos, la mejor. La instauración completa en el sistema de justicia español requiere de más tiempo, pero sin duda, acabará dándose.

**CUARTA:** Cada caso de violencia de género es, a nivel individual, único. Cada parte implicada, cada circunstancia, lo hace distinto a otro, es por esto, que una negación tajante a la resolución por un método alternativo no es justa para la víctima. No es justa en cuanto no puede decidir llevarla a cabo. Los hechos que por su menor temporalidad y gravedad son susceptibles de resolución por esta vía, deberían de efectuarse sin trabas legales.

## BIBLIOGRAFÍA

Abreu, M. L. M. (2006). *La violencia de género: Entre el concepto jurídico y la realidad social*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología nº08-02.

Acale Sánchez, M. (2009). Análisis del Código penal en materia de violencia de género contra las mujeres desde una perspectiva transversal. *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de La Rioja, REDUR*, (7), 37-73.

Allred, P., David, M., Biglia, B., Jiménez, E., Folgueiras, P., Olivella, M., ... y Cullen, F. (2014). GAP WORK project report: training for youth practitioners on tackling gender-related violence. European Union co-funded, Daphne III.

Aroca-Montolío, C., Lorenzo-Moledo, M., y Miró-Pérez, C. (2014). *La violencia filio-parental: un análisis de sus claves*. Anales de psicología, 30(1), 157-170.

Artés, C. B. (2015). Después de las noticias: experiencias con los grupos de discusión en el Observatorio Andaluz de Violencia Machista en los Medios Audiovisuales (Ob~Vio). *Inmaculada Postigo Gómez, Ana Jorge Alonso Coordinadoras*, 55.

Barona Vilar, S. (2011). *Las ADR en la justicia del siglo XXI, en especial la mediación*. Revista de derecho (Coquimbo), 18(1), 185-211.

Belloso Martín, N. (2010). "El paradigma conflictivo de la penalidad la respuesta restaurativa para la delincuencia". CEFD, Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho nº20.

Bergara, A.; Riviere, J., y Bacete, R. (2008). *Los hombres, la igualdad y las nuevas masculinidades*. Emakunde= Instituto Vasco de la Mujer.

Bernabé, J. L. S., y Martín, J. R. (2008). Diálogo, justicia restaurativa (y mediación). *Documentación social*, (148), 77-98.

Bechiarelli, E. C. (2003). *Novedades legislativas en materia de maltrato doméstico* (Ley Orgánica 11/2003, de 29 de Septiembre): propuestas de interpretación (pp. 241-274). Tirant lo Blanch.

Bonino, L. (2004). *Los micromachismos*. *La Cibeles*, 2, 1-6.

Carabí, A. y Segarra, M. (2000). *Nuevas masculinidades* (Vol. 2). Icaria Editorial.

Carulla, P. (2001). La mediación: una alternativa eficaz para resolver conflictos empresariales. Consultado Julio, 4, 2003.

Castillejo Manzanares, R., Tarrío, C. T., & Salgado, C. A. (2011). Mediación en violencia de género. *Revista de Mediación*. Año, 4(7).

Chambers, R. (1989). Editorial introduction: vulnerability, coping and policy. *IDS bulletin*, 20(2), 1-7.

Climent Durán, C. (2011). *Documentación sistematizada sobre el artículo 148 del Código Penal*. Tirant lo Blanch.

Conchell Diranzo, R., Lila Murillo, M. y Catalá Miñana, A. (2012). *Cambios psicosociales en un programa de intervención con hombres penados por violencia contra la mujer*. *Revista de Psicología de la Universidad de Chile*, Vol.21, nº2, diciembre.

Consejo General del Poder Judicial y Observatorio contra la violencia doméstica y de género (2016). Datos de denuncias, procedimientos penales y civiles registrados, órdenes de protección y medidas de protección y seguridad solicitadas en los juzgados de violencia sobre la mujer y sentencias dictadas por los órganos jurisdiccionales en esta materia en el tercer trimestre del año 2015.

Copello, P. L. (2005). La violencia de género en la Ley Integral: valoración políticocriminal. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, (7), 8.

De Vicente Martínez, R. (2013). *Vademecum de derecho penal*. Tirant lo Blanch.

Diez, F. y Tapia, G. (1999). *Herramientas para trabajar en mediación*. Paidós Mediación 9.

Delegación del Gobierno para la Violencia de Género, Portal Estadístico. Denuncias por año. Extraída el 4/V/2016 desde <http://estadisticasviolenciagenero.msssi.gob.es/>

“El Gobierno reparte entre autonomías 6 millones contra la violencia machista”. (2016, mayo 3). *La Vanguardia*, diario. Madrid: EFE.

Esquinas Valverde, P. (2006). La mediación entre la víctima y el agresor como forma alternativa de resolución del conflicto en el sistema judicial penal de adultos: ¿una posibilidad también viable en España?. *Revista penal*, 1, 200.

Folberg, J., y Taylor, A. (1996). *Mediación: resolución de conflictos sin litigio*.

García Flores, A.B. (2014, marzo 23). “Violencia machista, una lacra que no cesa”. *RTVE noticias*.

Geldschläger, H., Beckmann, S., Jungnitz, L., Puchert, R., Stabingis, A. J., Dully, C., ... & Schweier, S. (2010). *Programas europeos de intervención para hombres que ejercen violencia de género: panorámica y criterios de calidad*. *Intervención psicosocial*, 19(2), 181-190.

Gómez Colomer, J.L. (2015) *Estatuto jurídico de la víctima del delito: (la posición judicial de la víctima del delito ante la Justicia Penal, Un análisis basado en el derecho comparado y en la Ley 4/2015 , de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito en España)*. Aranzadi Thomson Reuters. Navarra.

González Ramírez, I. X. (2013). Justicia restaurativa en violencia intrafamiliar y de género. *Revista de derecho (Valdivia)*, 26(2), 219-243.

Grosman, C. P., Mesterman, S., y Adamo, M. T. (1989). *Violencia en la familia: la relación de pareja*. Editorial universidad.

Ibaceta, F. (2011). *Violencia en la Pareja: ¿Es Posible la Terapia Conjunta?*. *Terapia psicológica*, (Vol. 29, N°1), 117-125. Pontificia Universidad Católica de Chile, Chile.

Jakobs, G. (2008). Derecho penal del enemigo? Un estudio acerca de los presupuestos de juridicidad. *PANÓPTICA-Direito, Sociedade e Cultura*, 2(7), 197-213.

Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad (2013-2016). *Estrategia nacional para la erradicación de la violencia contra la mujer*.

Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad (2016). *Víctimas mortales por violencia de género. Ficha resumen - datos provisionales*.

Martín Casabona, N. y Tellado, I. (2012). *Violencia de género y resolución de conflictos en los centros educativos*. *GÉNEROS, Multidisciplinary journal of gender Studies*. (Vol.1 No. 3), 300-319. Hipatia Press.

McKenry, P. C., Serovich, J. M., Mason, T. L., & Mosack, K. (2006). Perpetration of gay and lesbian partner violence: A disempowerment perspective. *Journal of Family Violence*, 21(4), 233-243.

Mollá, M. L., & Campos, A. B. (2015). Políticas públicas en el tratamiento de la violencia de género: una aproximación crítica a la eficacia de las herramientas jurídicas y alternativas. *Journal of Feminist, Gender and Women Studies*, (01)

Organización Mundial de la Salud (2013). *Estudio multipaís de la OMS sobre salud de la mujer y violencia doméstica*. Primeros resultados sobre prevalencia, eventos relativos a la salud y respuestas de las mujeres a dicha violencia. Suiza.

Pascual Rodríguez, E., y Ríos Martín, J. C. (2014). *Reflexiones desde los Encuentros Restaurativos entre Víctimas y Condenados por Delitos de Terrorismo (Reflections on Restorative Encounters between Victims and Convicted Persons in Terrorism Crimes)*. *Oñati Socio-Legal Series*, 4(3).



Paús, E. N., y Quiroga, M. G. (2015). ADR y violencia: la mediación frente a la opción de Aquiles. *Revista de Mediación*, 8(1), 2340-9754.

Perea, I. L. B. (2012). *La reparación de la víctima en el proceso penal: la mediación penal*. *Criminología y Justicia*, (4), 15-20.

Pérez Machío, A. I. (2012). *La perspectiva de género en el Código Penal: especial consideración del artículo 153 del Código Penal*.

Perrone, R., y Nannini, M. (1997) *Violencia y abusos sexuales en la familia. Un abordaje sistémico y comunicacional*. Buenos Aires: Paidós.

Poder Judicial España. Protocolos de Mediación Penal. Extraída el 15/IV/2016 desde [http://www.poderjudicial.es/portal/site/cgpj/menuitem.87fc234e64fd592b3305d5a7dc432ea0/?lang\\_chosen\\_furl=es&vgnextoid=02a6eac6e3977310VgnVCM1000006f48ac0aRCRD&perfil=3&vgnnextfmt=default&lang\\_chosen=ca](http://www.poderjudicial.es/portal/site/cgpj/menuitem.87fc234e64fd592b3305d5a7dc432ea0/?lang_chosen_furl=es&vgnextoid=02a6eac6e3977310VgnVCM1000006f48ac0aRCRD&perfil=3&vgnnextfmt=default&lang_chosen=ca)

Poder Judicial España. Mediación intrajudicial en España: datos 2014. Extraída el 12/IV/2016 desde <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Datos-estadisticos/Mediacion-intrajudicial-en-Espana--datos-2014>

Pozo, C., Martos, M. J., y Alonso, E. (2010). *Do students in secondary education manifest sexist attitudes?* . *Electronic Journal of Research in Educational Psychology*, 8(2), 541-560.

Roberts, M. (1997) *Tensión en el hogar: mujeres y violencia doméstica*. Asparkía investigación feminista nº8. Universitat Jaume I. Castellón.

Rodríguez, C., y Valmaña, S. (Coord.) (2000). *La mujer como víctima: Aspectos jurídicos y criminológicos*. Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha.

Rodríguez, S. L. (2011). ¿ Cuáles son los marcos interpretativos de la violencia de género en España?: un análisis constructivista. *Revista Española de Ciencia Política*, (25), 11-30.

Roxin, C. (1999). Pena y reparación. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, 52(1), 5-16.

Tamarit Sumalla, J.M.

\_(2006). *La justicia reparadora: ¿una justicia para la víctima?*. Manual de Victimología. 439-462. Tirant lo Blanch.

\_(2013). Paradojas y patologías en la construcción social, política y jurídica de la victimidad. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, (1), 18-31.

Trujano, P., Martínez, A. E., y Camacho, S. I. (2010). *Varones víctimas de violencia doméstica: un estudio exploratorio acerca de su percepción y aceptación*. *Diversitas: Perspectivas en Psicología*, 6(2), 339-354.

Urkijo, T. (2014, enero 31). *El perdón, una experiencia reparadora también en casos de terrorismo*. Ponencia presentada en el I Congreso Iberoamericano de Mediación Policial de Vila-real. Castellón.

Valcárcel, R. S. (2006). La mediación reparadora en el proceso penal: reflexión a partir de una experiencia. *Estudios de derecho judicial*, (111), 35-86.

Villacampa Estiarte, C. (2007). *El maltrato singular cualificado por razón de género*. Debate acerca de su constitucionalidad. *Revista electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. 09-12.

Vives Antón, T. S. (1981). *La estructura de la teoría del concurso de infracciones*. Universitat de València.

Walker, L. (1979) *The battered woman*. Harper Row Publication. New York

Zunzunegui, I. J. S., Mate, R., Martínez, G. V., Muñoz, H. S., García, J. H., López, J. A. D., ... & Altarejos, A. J. O. (2013). *Justicia restaurativa, una justicia para el siglo XXI: potencialidades y retos*. Publicaciones de la Universidad de Deusto.

**A Anexo 1: Cuestionario pasados a trabajadores en atención a la víctima de violencia de género. Cuatro preguntas cortas, con respuestas argumentativas concisas.**

CUESTIONARIO PARA TRABAJADORES EN ATENCIÓN A LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO – ENTREVISTA -

NOMBRE: Jorge

OCUPACIÓN: Abogado-jurista

OFICINA: Oficina de Atención a las Víctimas del Delito (Gandía), Plaza Rei Jaume I, 6  
CP 46701

**1. El número de víctimas de violencia de género que acude en busca de asesoramiento y ayuda ¿ha variado a lo largo de estos años?**

<<El número sigue sin variaciones, pasan los años y siguen entrando mujeres.>>

**2. ¿Se está dando una tendencia a denunciar en una franja de tiempo menor desde que suceden los primeros hechos?**

<<Hay menos casos de mujeres de entre 40-50 años que acuden y que lleven mucho tiempo sufriendo maltrato. Suelen acudir antes aquí que a la comisaría, nosotros les aconsejamos según la situación de cada una. Hay más mujeres jóvenes que antes, y sí que es posible que se den cuenta de la situación más rápidamente.>>

**3. ¿Acuden hombres víctimas de sus parejas a solicitar ayuda?**

<<Vienen hombres que son víctimas de sus parejas, no son numerosos, pero si que vienen, los que más son víctimas de sus novios, los cuales han adoptado un rol dominante sobre ellos. Nosotros les atendemos igualmente, pero es cierto que no tienen el mismo tratamiento legal a la hora de denunciar.>>

**4. En ciertos casos, en los que el maltrato no ha tenido una larga duración en el tiempo, que no ha conllevado una grave afectación de la salud de la víctima, y en los que el agresor es consciente de la autoría, ¿cree que podría resolverse mediante una mediación intrajudicial?**

<<Yo creo que sí. Leí hace poco un artículo de una abogada de Valencia que argumentaba esta postura, y hace varios años escribí yo mismo un artículo al respecto. Creo que es posible resolver ciertos conflictos en violencia de género por medio de la mediación, sí. >>

**B Anexo 2: Cuestiones breves dirigidas a Don Pablo-Darío Ibáñez Cano Ilustrísimo decano del Colegio de Criminólogos de la Comunidad Valenciana (ICOC).**

- 1. ¿Cómo se está llevando a cabo la aplicación de esta forma de resolución de conflictos en el proceso penal?**

A través de un convenio con el Consejo General del Poder Judicial, formalizado en un proyecto piloto que se está aplicando en la Ciudad de la Justicia de Valencia (2º proyecto en fase de firma) y en la Ciudad de la Justicia de Castellón (aún por iniciar).

- 2. ¿Se están sometiendo muchos casos a la mediación? ¿Se resuelven la mayoría?**

Desafortunadamente, no. Hay dos problemas fundamentales. El primero, que los juzgados estén dispuestos a derivar asuntos a la mediación. El segundo, que en España, al menos en el ámbito penal, no hay cultura de mediación y las personas desconfían.

Según datos que nos pasó la anterior Conselleria de Justicia con relación al primer proyecto piloto de mediación penal intrajudicial, se derivaron, a lo largo de un año, unos 82 casos. De esos, las partes aceptaron acudir a mediación en algo más de 45 casos; y de los que accedieron a mediación, se resolvieron por acuerdo 34. Las cifras son aproximadas, no las recuerdo con exactitud, pero bastante ajustadas.

- 3. ¿Existe algún tipo de variación en la forma de llevar a cabo la mediación, o en su resolución final según el tipo de profesional que ha intervenido como mediador?**

No tengo datos sobre esa cuestión. Y creo recordar que la evaluación que realizó la Universitat de Valencia no se pronunciaba al respecto, ya que los equipos de mediadores eran combinados, mixtos, y en todos había representación de distintas disciplinas (criminólogos, abogados, psicólogos).

- 4. ¿Puede evaluarse como positiva la inclusión del criminólogo en la mediación después de las primeras experiencias?**

Desde luego, por cuanto que es especialista en el triángulo que forman el delito, la víctima y el victimario. La persona con Criminología tiene una perspectiva completa de los elementos del delito que los demás profesionales no tienen.

**5. ¿Cree que la mediación es aplicable en vía penal a cualquier tipo de delito?**

Rotundamente, no. Y no me referiría a tipos de delitos, sino a situaciones postdelictuales. En cualquier situación en la que pueda producirse un desequilibrio de poder entre las partes, una asimetría, desaconsejaría la mediación. Esto implicaría principalmente todos los delitos violentos (violencia de género, agresiones sexuales, tentativas de homicidio...), aunque habrá que estar al caso concreto, porque un delito violento donde por las características de la personalidad de la víctima no se produjera esta asimetría de poder, también sería susceptible de derivación a mediación. Creo que la igualdad, la simetría, el equilibrio... es el factor determinante para determinar si es posible la mediación, más que el tipo de delito.