

COLECCIÓN
JÓVENES INVESTIGADORES

LA JUSTICIA EN LA SOCIEDAD 4.0: NUEVOS RETOS PARA EL SIGLO XXI

PRÓLOGO

Sonia Calaza López

DIRECCIÓN

Leticia Fontestad Portalés

COORDINACIÓN

Francesc Pérez Tortosa



eBook en www.colex.es



COLECCIÓN JÓVENES INVESTIGADORES

Directores:

LETICIA FONTESTAD PORTALÉS
Universidad de Málaga

PAULO RAMÓN SUÁREZ XAVIER
Universidad de Málaga
Universidad de Barcelona

Subdirectora:

MARÍA DE LAS NIEVES JIMÉNEZ LÓPEZ
Universidad de Málaga

Coordinadores académicos:

FRANCESC PÉREZ TORTOSA
Universidad de Málaga

LAURA ANDREA FLÓREZ ÁLVAREZ
Universidad de Málaga

Secretaria académica:

ESTER RENEDO SANTAMARÍA
Universidad Isabel I
Universidad de Burgos

Consejo editorial:

ARTURO ÁLVAREZ ALARCÓN
Universidad de Cádiz

MARÍA DEL CORAL ARANGÜENA FANEGO
Universidad de Valladolid

SILVIA BARONA VILAR
Universidad de Valencia

LORENZO BUJOSA VADELL
Universidad de Salamanca

SONIA CALAZA LÓPEZ
Universidad Nacional de Educación a Distancia

IGNACIO COLOMER HERNÁNDEZ
Universidad Pablo de Olavide

MONTSERRAT DE HOYOS SANCHO
Universidad de Valladolid

MAR JIMENO BULNES
Universidad de Burgos

ROGELIO LASSO
University of Illinois Chicago

LUIZ GUILHERME MARINONI
Universidade Federal do Paraná

FERNANDO MARTÍN DIZ
Universidad de Salamanca

RICARDO PERLINGEIRO MENDES DA SILVA
Universidade Federal Fluminense

ESTHER PILLADO GONZÁLEZ
Universidad de Vigo

HELENA SOLETO MUÑOZ
Universidad Carlos III de Madrid

DAVID VALLESPÍN PÉREZ
Universidad de Barcelona

COLECCIÓN
JÓVENES INVESTIGADORES

LA JUSTICIA EN LA SOCIEDAD 4.0: NUEVOS RETOS PARA EL SIGLO XXI

La presente obra se incardina dentro del marco investigador del Proyecto de investigación de I+D+I en el marco del Programa Operativo FEDER «Mediación y Derecho Colaborativo: Vías Emergentes de Solución Extrajudicial de Litigios en la Sociedad Digital» (UMA20-FEDERJA-043), siendo la Dra. FONTESTAD PORTALÉS la investigadora principal.

Prólogo:

Sonia Calaza López

Dirección:

Leticia Fontestad Portalés

Coordinación:

Francesc Pérez Tortosa

COLEX 2023

Copyright © 2023

Queda prohibida, salvo excepción prevista en la ley, cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación de esta obra sin contar con autorización de los titulares de propiedad intelectual. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (arts. 270 y sigs. del Código Penal). El Centro Español de Derechos Reprográficos (www.cedro.org) garantiza el respeto de los citados derechos.

Editorial Colex S.L. vela por la exactitud de los textos legales publicados. No obstante, advierte que la única normativa oficial se encuentra publicada en el BOE o Boletín Oficial correspondiente, siendo esta la única legalmente válida, y declinando cualquier responsabilidad por daños que puedan causarse debido a inexactitudes e incorrecciones en los mismos.

Editorial Colex S.L. habilitará a través de la web www.colex.es un servicio online para acceder a las eventuales correcciones de erratas de cualquier libro perteneciente a nuestra editorial, así como a las actualizaciones de los textos legislativos mientras que la edición adquirida esté a la venta y no exista una posterior.

© Leticia Fontestad Portalés
© Francesc Pérez Tortosa
© Sonia Calaza López
© Lorena Alemán Aróstegui
© Alejandro Araque García
© Patricia Bello San Juan
© Andrea Bravo Bolado
© Mónica María Bustamante Rúa
© Demetrio Carmona Derqui
© Emilio Castro Durán
© María Luisa Domínguez Barragán
© Carlos Domínguez Padilla
© Laura Andrea Flórez Álvarez
© Ana M. Fuentes Cano
© Federico González Barrera
© Manuel González Chinchilla
© Andrea Jamardo Lorenzo
© Túlio Felipe Xavier Januário
© Samuela de Luca
© Laura Márquez Muñoz

© Cynthia Inmaculada Mata Torres
© Rodrigo Miguel Barrio
© Yaiza Moreno Castro
© Juan A. Muriel Diéguez
© Jesús Palomares Bravo
© Hingrid Camila Pérez Bermúdez
© Sonia Rebollo Revesado
© Ester Renedo Santamaría
© Juan Francisco Rodríguez Ayuso
© Javier Rodríguez Mozas
© Nieves Rojano Martín
© Francisco José Sánchez Bolívar
© María Santisteban Castro
© Ana María Vicario Pérez
© Jonathan Torres Téllez
© Almudena Valiño Ces
© Antonio Vasco Gómez
© Antonio José Vélez Toro
© Nerea Yugueros Prieto

© Editorial Colex, S.L.
Calle Costa Rica, número 5, 3.º B (local comercial)
A Coruña, C.P. 15004
info@colex.es
www.colex.es

I.S.B.N.: 978-84-1359-710-2
Depósito legal: C 426-2023

SUMARIO

AGRADECIMIENTOS	25
PRÓLOGO	27

DERECHO CIVIL

LA REFORMA DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL APOYO A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD: LA INTRODUCCIÓN DE LA VENTAJA INJUSTA

Yaiza Moreno Castro

0. Introducción	37
1. Consideraciones generales. La adaptación del Código Civil a la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006.	38
1.1. Modificaciones legislativas	38
1.2. Medidas de apoyo	40
2. Régimen de anulabilidad de los contratos celebrados con personas con discapacidad	41
2.1. Por la persona con discapacidad o sus herederos	42
2.2. Por la persona a quien hubiera correspondido prestar el apoyo	43
2.3. Plazos y efectos de la anulabilidad	43
2.4. Confirmación de los contratos celebrados por una persona con discapacidad.	44
3. La introducción de la ventaja injusta en el Código Civil.	44
3.1. Requisitos	45
3.1.1. Obtención de una ventaja injusta	46
3.1.2. Contexto negocial de debilidad	47
3.1.3. Aprovechamiento	47
3.2. Efectos	48
4. Conclusiones: valoración crítica de la introducción de la ventaja injusta en el Código Civil	48
5. Bibliografía	50

LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACOSO ESCOLAR

Nieves Rojano Martín

0. Introducción	53
1. Regulación de la responsabilidad civil extracontractual en los supuestos de <i>bullying</i> : pluralidad de regímenes	54

SUMARIO

2. El régimen de responsabilidad civil «pura» en los casos de acoso escolar . . .	54
2.1. La responsabilidad civil vicaria o por hecho ajeno	56
2.1.1. Los progenitores del menor acosador como responsables civiles . . .	57
2.1.2. Los tutores del menor acosador como responsables civiles.	60
2.1.3. Los centros docentes como responsables civiles	60
2.1.3.1. La responsabilidad civil de los centros docentes privados.	61
2.1.3.2. La responsabilidad patrimonial de los centros docentes públicos	65
2.2. Los menores acosadores como responsables civiles.	66
3. La doble responsabilidad penal y civil en los casos de <i>bullying</i>	70
3.1. La responsabilidad penal por acoso escolar	70
3.1.1. La responsabilidad penal de los menores y mayores acosadores. . .	70
3.1.2. Tipos delictivos en los que se encuadran las conductas de <i>bullying</i> . .	71
3.1.3. Responsabilidad penal de los progenitores y del personal de centros docentes por conductas de acoso escolar: comisión por omisión.	72
3.2. La responsabilidad civil derivada del ilícito penal.	73
Responsables civiles de las conductas de <i>bullying</i> ante la jurisdicción de menores conforme a la LORPM	74
3.3. Límites y concurrencia de ambas responsabilidades	75
4. Conclusiones	76
5. Bibliografía	78

LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL APLICADA AL ÁMBITO SANITARIO: RETOS DEL FUTURO

Laura Márquez Muñoz

0. Introducción	81
1. Aproximación al concepto de IA	82
2. La evolución de la IA y la tecnología en general	85
3. Ramas y clasificación de los sistemas de IA	86
4. La relevancia de los sistemas de IA para las Instituciones Públicas, y especialmente para la Organización Mundial de la Salud (OMS)	87
5. Los seis principios sobre la Inteligencia Artificial aplicada a la Salud según la Organización Mundial de la Salud	88
5.1. Preservar la autonomía del ser humano	88
5.2. Promover el bienestar y la seguridad de las personas y el interés público	89
5.3. Garantizar la transparencia, la claridad y la inteligibilidad	92
5.4. Promover la responsabilidad y la rendición de cuentas	94
5.5. Garantizar la inclusividad y equidad	97
5.6. Promover una Inteligencia Artificial con capacidad de respuesta y sostenible.	99
6. Conclusiones	100
7. Bibliografía	100

**ALTERNATIVA A LA RECIENTE JURISPRUDENCIA DE LOS
DEBERES DE INFORMACIÓN EN INSTRUMENTOS FINANCIEROS:
REMISIÓN A LA RESPONSABILIDAD PRECONTRACTUAL**

Alejandro Araque García

0. Introducción	103
1. Supuesto de hecho: ¿vicio del consentimiento o incumplimiento contractual en productos financieros?	104
2. Elementos detallados de los casos.	106
2.1. Productos financieros complejos	107
2.2. Deberes de información	114
2.3. Regulación nacional y comunitaria	116
2.4. Resolución judicial: error vicio del consentimiento vs. incumplimiento contractual	121
2.5. Caducidad de la acción: <i>dies a quo</i>	124
3. Conclusiones	128
4. Bibliografía	129

DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA

**EL CONSENTIMIENTO EN EL PROYECTO DE LEY ORGÁNICA DE
LA LIBERTAD SEXUAL Y SU RELACIÓN CON LAS GARANTÍAS
BÁSICAS DEL PROCESO PENAL Y SU EFICACIA**

Manuel González Chinchilla

0. Introducción	135
1. El nuevo delito de agresión como forma de violencia sexual	136
1.1. Consideraciones iniciales: desde el Anteproyecto al Proyecto final de Ley Orgánica	136
1.2. El consentimiento en el Proyecto definitivo de Ley Orgánica	140
2. El «nuevo» consentimiento y su relación con las garantías básicas del proceso penal	143
2.1. Reflexiones previas	143
2.2. Consentimiento, declaración de la víctima y el derecho a la presunción de inocencia	144
2.3. Consentimiento y carga de la prueba	149
3. Conclusiones	152
4. Bibliografía	154

**PERICOLOSITÀ SOCIALE E MISURE DI SICUREZZA:
QUALE LEGISLAZIONE IN ITALIA PER IL TRATTAMENTO DEL FOLLE-REO?**

Samuela de Luca

0. Introduzione	155
1. Follia e manicomi: la psichiatria alienista della Legge n.36 del 1904	158

SUMARIO

2. Dalla psichiatria segregante alla psichiatria sociale: il nuovo paradigma della Legge Basaglia.	160
3. Il sistema penale italiano e le misure di sicurezza	161
4. Non imputabilità per vizio di mente: quale misura di sicurezza?	163
5. Pericolosità sociale: presupposto di applicazione delle misure di sicurezza	164
6. Misure di sicurezza: gli aspetti controversi dell'internamento psichiatrico alla luce del nuovo paradigma costituzionale.	166
7. Verso il superamento dell'Ospedale Psichiatrico Giudiziario	169
8. Le rilevazioni del Comitato Europeo per la Prevenzione della Tortura e della Commissione Marino: una riforma non più prorogabile	171
9. Legge n.9 del 2012: l'introduzione dell'Art. 3-ter al DL 211/2011.	174
10. Legge n.81 del 2014: «ultimo» tassello della riforma	175
11. Misure di sicurezza: situazione attuale e criticità operative di una riforma parziale.	178
12. Conclusioni	181
13. Bibliografia	183

VULNERABILIDAD E HIPOSUFICIENCIA 4.0: LA PROTECCIÓN JURÍDICO-PENAL DE LOS CONSUMIDORES EN LA ERA DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Túlio Felipe Xavier Januário

0. Introducción	187
1. Inteligencia artificial: concepto, funcionamiento y aplicaciones concretas	189
2. Limitaciones de la inteligencia artificial y los consiguientes problemas de orden penal y procesal	191
3. Conclusiones	196
4. Bibliografía	197

LOS PELIGROS DEL DERECHO PENITENCIARIO DEL RIESGO

Lorena Alemán Aróstegui

0. Las tendencias punitivistas del tratamiento del riesgo	201
1. La ejecución de la pena de prisión como ejercicio del <i>ius puniendi</i>	203
1.1. El olvido de la ejecución de la pena de prisión y la falta de garantías	203
1.2. La toma de decisiones penitenciarias como ejercicio del <i>ius puniendi</i>	205
2. El Derecho penitenciario del riesgo y sus peligros	207
2.1. El Derecho penitenciario del riesgo.	207
2.2. Los peligros de los instrumentos de valoración de riesgos	209
3. Conclusión: la necesidad de reforzar las garantías jurídicas en el ámbito penitenciario.	213
4. Bibliografía	216

LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL AL SERVICIO DEL CRIMEN: LA REVOLUCIÓN DEL DEEPFAKE DESDE UNA PERSPECTIVA CRIMINOLÓGICA

Patricia Bello San Juan

0. Un breve acercamiento a la realidad conceptual de la Inteligencia Artificial: estado de la cuestión	219
1. La incidencia de las tecnologías <i>machine learning</i> y <i>deep learning</i> en el desarrollo del <i>deepfake</i>	221
1.1. Análisis de los sistemas de <i>machine learning</i> como revolución en el procesamiento de datos	222
1.2. Las Redes Neuronales Artificiales como herramientas clave en el desarrollo de las tecnologías <i>machine learning</i> y <i>Deep Learning</i>	223
1.3 La antesala al desarrollo de las tecnologías <i>deepfake</i> : abordaje de los sistemas de <i>Deep Learning</i>	226
2. <i>Deepfake</i> y sus aplicaciones delictivas: un nuevo reto para la Criminología.	229
2.1. Las Redes Generativas Adversariales como pieza clave en las dinámicas de funcionamiento de los sistemas <i>deepfake</i>	230
2.2. Principales técnicas de <i>deepfake</i> y su paulatina apertura al público general	231
2.3. ¿Es el <i>deepfake</i> un arma de doble filo? Análisis de las principales conductas lesivas asociadas a su uso	233
2.3.1. El fenómeno de las Fake news y su vinculación con el <i>deepfake</i>	234
2.3.2. La implementación del <i>deepfake</i> como nueva forma de manipulación de los sistemas de justicia	236
2.3.3. La intromisión del <i>deepfake</i> en el ámbito empresarial: el fraude del CEO	237
2.3.4. Daños a bienes personales: pornovenganzas y extorsiones	239
La relación entre el <i>deepfake</i> y la elaboración de material pornográfico: una cuestión de género	240
3. Conclusiones: el <i>deepfake</i> como revolución tecnológica, criminológica y político criminal. La necesidad de cambiar de perspectiva	242
4. Referencias bibliográficas	244

SOBRE LA CRIMINALIDAD ORGANIZADA Y LA TRATA DE SERES HUMANOS. ESPECIAL REFERENCIA AL USO DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN LA IDENTIFICACIÓN DE LAS VÍCTIMAS

Ana María Vicario Pérez

0. Introducción	249
1. La criminalidad organizada en el punto de mira del legislador europeo	251
2. La trata de seres humanos en el seno de la criminalidad organizada. Respuesta legislativa	260
3. Normativa europea en materia de protección de derechos de las víctimas de trata y necesidad de identificación de la víctima	264
4. Inteligencia artificial y delito de trata: identificación de las víctimas y condicionantes de su valor probatorio	267
4.1. El uso de la IA en la identificación de las víctimas de trata	267

SUMARIO

4.2. El valor probatorio de la identificación de las víctimas de trata por medio de IA	270
5. Reflexión final	272
6. Bibliografía	273

HUMAN TRAFFICKING: A VICTIM-CENTRED APPROACH. THEORY VS. PRACTICE

Ana M. Fuentes Cano

0. Introduction	277
1. A review of the UK anti-trafficking policy: identification and support measures	278
2. Research Methods	281
3. Results and Discussion.	281
3.1. The impact of distrust on victims of trafficking	281
3.2 The UK NRM challenges victims' welfare assurance before reaching a reasonable grounds decisión	284
4. Conclusions	286
5. Bibliography	286

USOS Y LIMITACIONES DEL *BIG DATA* EN EL ANÁLISIS CRIMINOLÓGICO: UNA PERSPECTIVA DESDE LA ECONOMÍA Y EL URBANISMO

*Demetrio Carmona Derqui
Jonathan Torres Téllez*

0. Introducción: aplicaciones del <i>big data</i> en la Criminología	289
1. La policía predictiva: un uso criminológico del <i>big data</i> desde el urbanismo	293
2. Introducción al ciclo de vida del aprendizaje automático	296
3. Limitaciones de los datos que alimentan los algoritmos	298
4. Qué miden y qué no miden los modelos: los resultados	300
5. Caducidad de los modelos y sobreajuste.	301
6. Perpetuación de los sesgos	302
7. Dependencia del desarrollo de la ciudad	304
8. Conclusiones	306
9. Referencias bibliográficas.	307

TUTELA DEL MEDIO AMBIENTE

THE LEGAL-ADMINISTRATIVE CONTROL OF NEW FORMS OF SHARED TOURISM

Juan Francisco Rodríguez Ayuso

0. Introduction. Brief state of affairs.	313
1. New forms of collaboration arising from the current situation	313
2. Subjects and applicable legal regime.	318

SUMARIO

3. Collaboration in tourism	321
3.1. Interference of collaborationism in the Spanish tourism sector	321
3.2. The role of public bodies in the legal-administrative control of the new forms of collaborative tourism	324
4. Bibliographical references	331

LA CREACIÓN DE LAS CIUDADES SOSTENIBLES: LA RESPONSABILIDAD EN LA GESTIÓN DE LOS RESIDUOS DERIVADOS DE SU GENERACIÓN

Ester Renedo Santamaría

0. Introducción	335
1. La ciudad sostenible: concepto y caracteres que la componen	337
1.1. Concepto	337
1.2. Caracteres que componen la ciudad sostenible	338
1.3. El planeamiento urbanístico: los planes de urbanismo de las ciudades	338
2. Problemática de los residuos de la construcción y de la demolición en suelo urbano	341
2.1. Concepto de residuo	341
2.2. Características de los Residuos para la demolición y la construcción	342
2.3. El ciclo de gestión de los residuos y su posterior tratamiento	343
2.4. La solución que se da a los RCD: las aplicaciones que tienen los materiales reciclados	344
3. La gestión de Residuos de Construcción y Demolición (RCD): la importancia de la recogida para la optimizar su posterior valorización, a través de la economía circular	344
3.1. Los medios establecidos para la gestión de los Residuos de la Construcción y la Demolición	344
3.2. Planes de prevención de residuos	345
3.2.1. Prevención de Residuos	346
3.2.2. Objetivos de Prevención	346
3.3. Planes de gestión de residuos	347
La dificultad en la segregación de los RCD	347
3.4. La transcendencia de los planes y programas de prevención y gestión de residuos y la necesidad de su efectiva y real aplicación	348
4. La responsabilidad ¿sobre quién recae?	352
4.1. Responsabilidad del productor del producto	352
4.2. Responsabilidad ampliada del productor en la Ley 7/2022, de 8 de abril, de residuos y suelos contaminados para una economía circular	354
4.3. Ampliación de la definición de productor del producto	355
4.4. Cumplimiento de las obligaciones de responsabilidad ampliada del productor	356
4.5. Responsabilidad, vigilancia, inspección, control y régimen sancionador	357
5. Conclusiones	363
6. Bibliografía	364

DESAFÍOS PARA LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DEL MEDIO AMBIENTE

Antonio José Vélez Toro

0. Introducción	367
1. La protección del medio ambiente en el proceso civil.	368
2. Desafíos para la protección jurisdiccional del medio ambiente en el proceso contencioso-administrativo	371
3. La tutela medio-ambiental ante el Tribunal Constitucional y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.	373
4. Conclusiones	373
5. Bibliografía	374

ANÁLISIS PROSPECTIVO DEL ALERTADOR EN EL ÁMBITO DE LA JUSTICIA AMBIENTAL A LA LUZ DEL ANTEPROYECTO DE LEY QUE TRANSPONE LA DIRECTIVA (UE) 2019/1937

Nerea Yugueros Prieto

0. Introducción	377
1. Punto de partida: Anteproyecto de Ley reguladora de protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción	380
1.1. Nociones preliminares	380
1.2. Ámbito de aplicación material en especial en materia ambiental	381
1.3. ¿Qué sujetos son los que adquieren la condición de alertador?.	384
2. Análisis prospectivo de la figura del alertador en materia de Justicia Ambiental.	385
2.1. Elementos esenciales de la transposición.	385
2.2. No puede pasar por alto el carácter transversal de la materia ambiental	390
2.3. Posibles aspectos controvertidos	395
3. A modo de conclusión	401
4. Bibliografía	403

DERECHO ADMINISTRATIVO

LA TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO DE ACCESO A LA FUNCIÓN PÚBLICA EN CONDICIONES DE IGUALDAD. INTERPRETACIÓN EN LAS ÚLTIMAS RESOLUCIONES JUDICIALES

María Luisa Domínguez Barragán

0. Introducción	409
1. El procedimiento de tutela de derechos fundamentales en la LJCA	411
1.1. Palabras previas	411
1.2. Principales obstáculos procesales	412
1.2.1. La supresión del requisito de «agotamiento de la vía administrativa previa»	412
1.2.2. La necesidad de separar las pretensiones y diferenciar el contenido en el íter procedimental a escoger	417

SUMARIO

1.2.3. La importancia del escrito de interposición del recurso de protección de tutela de derechos fundamentales	418
2. El derecho fundamental al acceso a la función pública en condiciones de igualdad	420
3. Algunas consideraciones sobre el ejercicio del artículo 23.2 CE a través de los cauces del procedimiento de tutela de derechos fundamentales.	423
4. Conclusiones	425
5. Bibliografía	426

DERECHO LABORAL

LA SITUACIÓN DE LAS PERSONAS TRABAJADORAS EN RÉGIMEN DE EMPLEADAS DEL HOGAR TRAS LA REFORMA LABORAL. LA MODIFICACIÓN DEL RÉGIMEN DE COTIZACIONES DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 151 LGSS. ANÁLISIS Y EXÁMEN A LA SENTENCIA TJUE DE 24 DE FEBRERO DE 2022, ASUNTO C-389/20 SOBRE EL DERECHO A LA PRESTACIÓN POR DESEMPLEO DE LAS PERSONAS EN RÉGIMEN DE EMPLEADAS DEL HOGAR

Javier Rodríguez Mozas

0. Introducción	431
1. Análisis de la Sentencia del TJUE de 24 de Febrero de 2022, Asunto: 389/2020	432
2. Reflexión final	438
3. Bibliografía	440

ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

SMART CONTRACTS: LA AUTOMATIZACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Francisco José Sánchez Bolívar

0. Introducción	445
1. La Administración de Justicia.	447
1.1. Concepto y alcance de la Administración de Justicia.	447
1.2. Marco normativo de la Administración Electrónica Judicial	448
1.3. Percepción de la Administración de Justicia y repercusión de su funcionamiento.	452
2. Las nuevas tecnologías y su implantación en la Administración de Justicia: el caso de los «smart contracts»	453
2.1. Tecnología «blockchain»: funcionamiento y características	453
2.2. «Smart contracts»: la tecnología «blockchain» aplicada a los contratos jurídicos	456
2.3. Los oráculos: una pieza fundamental de los «smart contracts».	458
3. La naturaleza jurídica de los «smart contracts».	458
3.1. Validez de los «smart contracts»	459
3.2. Incumplimiento, invalidez e ineficacia de los «smart contracts»	460

SUMARIO

4. Conclusiones	462
5. Reseña bibliográfica	463
5.1. Bibliografía	463
5.2. Informes y otras fuentes	464
5.3. Fuentes jurídicas	465

PROCESO Y DERECHOS FUNDAMENTALES

EL SESGO ALGORÍTMICO, EL SESGO HUMANO, Y SU IMPACTO EN NUESTROS DERECHOS PROCESALES

Andrea Bravo Bolado

0. Introducción	469
1. La creciente preocupación por los sesgos	471
2. Sesgos humanos y sesgos algorítmicos	473
2.1. Sesgos cognitivos	473
2.1.1. El sesgo de representatividad	474
2.1.2. Sesgo de disponibilidad	475
2.1.3. Sesgo de anclaje	476
2.1.4. Sesgo retrospectivo	476
2.1.5. Sesgo de confirmación	477
2.2. Sesgos algorítmicos	478
3. Conclusiones	480
4. Bibliografía	481

ASPECTOS RELEVANTES DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN EL PROCESO JUDICIAL

Carlos Domínguez Padilla

0. Introducción	483
1. Conceptos fundamentales sobre IA	484
1.1. <i>Big Data</i>	485
1.2. <i>Machine Learning</i>	486
2. IA y prueba electrónica	488
2.1. Presunción de fiabilidad, probatoria y legal	488
2.2. Categorías de dispositivos electrónicos	490
2.3. Tratamiento de la prueba	491
2.4. Autenticación	491
2.5. Datos manipulados digitalmente	492
2.6. Revelación del código de software	493
2.7. Transparencia	493
3. Situación actual	494
4. Conclusiones	496
5. Bibliografía	496

EL FORTALECIMIENTO DEL INTERÉS CASACIONAL Y EL PROBLEMA DE SU INDEFINICIÓN: ANÁLISIS PROSPECTIVO DEL SISTEMA ANTE EL DESARROLLO DE LA *SMART JUSTICE*

María Santisteban Castro

0. Introducción	499
1. El fortalecimiento del interés casacional como epicentro de las proyectadas reformas.	500
1.1. La eficiencia como fundamento	500
1.2. El papel del Tribunal Supremo como responsable de la unidad de interpretación de la Jurisprudencia en España: Derecho Judicial y Fuentes del Derecho	502
1.2.1. El papel de la Jurisprudencia	503
1.2.2. El controvertido papel de los Acuerdos Plenarios No Jurisdiccionales del Tribunal Supremo	505
2. Inteligencia artificial y algoritmización del proceso: la denominada «smart justice».	506
2.1. El uso de algoritmos como instrumento asistencial del Juez en el «Judge Craft» o en el arte de juzgar	507
2.2. Una breve reflexión sobre la figura del llamado «Juez Artificial».	510
2.3. Apuntes sobre la responsabilidad del operador jurídico asistido o sustituido por la máquina inteligente.	512
3. Conclusiones y algunas reflexiones finales	515
4. Bibliografía	517

LAS CLÍNICAS JURÍDICAS COMO INSTRUMENTO PARA FOMENTAR LA JUSTICIA COMO VALOR SUPERIOR DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO

Cynthia Inmaculada Mata Torres

0. Introducción	521
1. ¿Qué son las Clínicas Jurídicas?	523
La jurisprudencia estatal sobre el Derecho a la Tutela Judicial Efectiva.	525
2. Distribución competencial y autonomía universitaria en la regulación de las Clínicas Jurídicas	527
2.1. Precisiones en la normativa autonómica.	530
2.2. Las Clínicas Jurídicas: iniciativas universitarias. La Red Española de Clínicas Jurídicas.	532
3. Principales resultados sociales de las Clínicas Jurídicas en España. ¿Cumplen estas entidades con sus objetivos en la actualidad?	535
4. Conclusiones finales.	536
5. Bibliografía	537

PROCESO CIVIL

LAS POSIBLES ACCIONES PROCESALES QUE TUTELAN LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR DE CRÉDITO AL CONSUMO

Jesús Palomares Bravo

0. Introducción	541
1. La acción de nulidad del contrato de crédito <i>revolving</i> fundamentada en la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios y la sinuosa doctrina jurisprudencial aplicable	542

SUMARIO

2. Acciones basadas en la normativa de protección de consumidores y usuarios . . .	552
2.1. La acción de nulidad de la cláusula que regula el interés remuneratorio fundamentada en su abusividad por falta de transparencia . . .	553
2.2. La acción de nulidad por abusividad de otras cláusulas contractuales . . .	558
2.3. La acción declarativa de condena patrimonial o acción restitutoria de cantidades.	558
3. Otras acciones judiciales factibles	563
4. Bibliografía	564

LAS POSIBILIDADES DE USO DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES DE DERECHO DE FAMILIA

Antonio Vasco Gómez

0. Introducción	567
1. Aplicación de la Inteligencia Artificial a los procesos judiciales	568
2. Especialidades propias del Derecho de Familia	571
3. Inteligencia Artificial y derecho al juez predeterminado por la Ley	575
4. Conclusiones	583
5. Bibliografía	584

PROCESO PENAL

EL AGENTE ENCUBIERTO INFORMÁTICO ANTE EL ANONIMATO DEL CIBERCRIMEN EN LA *DEEP WEB*

Rodrigo Miguel Barrio

0. Introducción	589
1. La Cibercriminalidad y la <i>Deep web</i>	591
1.1. Una aproximación al concepto de <i>Deep Web</i>	591
1.2. El anonimato como virtualidad de la Red Tor	593
1.3. El ámbito objetivo del cibercrimen: el contenido de la <i>Deep Web</i>	597
2. Las medidas de investigación en la <i>Deep Web</i> : el agente encubierto informático	603
2.1. Concepto y características del agente encubierto físico y virtual	604
2.2. Ámbito objetivo del agente encubierto.	607
2.3. La autorización judicial y el principio de proporcionalidad.	609
2.4. El agente encubierto virtual y sus labores en la <i>Deep (Dark) Web</i>	611
3. A modo de conclusión final	616
4. Bibliografía	617

AGENTE ENCUBIERTO INFORMÁTICO: ASPECTOS TEÓRICO-PRÁCTICOS Y ANÁLISIS COMPARADO EN *SOUTH AUSTRALIA*

Federico González Barrera

0. Introducción	619
1. Aproximación teórica a la figura del agente encubierto informático.	620
1.1. Evolución histórica del AEI y conceptualización	620
1.2. Principales características del AEI	622
1.3. Marcos de actuación del AEI.	624

SUMARIO

2. Requisitos de procedibilidad para su aplicación en el marco del proceso penal .	625
3. Efectos procesales del agente encubierto informático	627
3.1. Fase de instrucción	627
3.2. Juicio oral	627
4. La figura del agente encubierto informático en el marco del proceso penal de South Australia	630
4.1. Regulación del AEI en South Australia	631
4.2. Presupuestos de procedibilidad del AEI en SA.	632
4.3. Efectos procesales	634
5. Conclusiones	636
6. Bibliografía	637
6.1. Doctrina	637
6.2. Legislación.	638
6.3. Jurisprudencia.	638
6.3.1. España	638
6.3.2. Australia	639
6.4. Contenido digital	639

INVESTIGACIONES ENCUBIERTAS EN CANALES CERRADOS DE COMUNICACIÓN EN EL ANTEPROYECTO DE LECRIM 2020

Juan A. Muriel Diéguez

0. Introducción	641
1. Antecedentes históricos	642
1.1. LO 5/1999 (agente encubierto).	642
1.2. LO 13/2015 (agente encubierto informático).	643
1.2.1. Regulación legal vigente	644
1.2.2. Agente Provocador	645
2. Anteproyecto LECrim 2020.	646
2.1. Régimen general	647
2.2. Solicitud del Ministerio Fiscal	649
2.3. Resolución judicial.	649
2.4. Ámbito de autorización (ampliación).	650
2.5. Desarrollo de la investigación	650
3. LO 7/2021	652
4. Conclusiones	653
5. Bibliografía	653

MECANISMOS INTERNACIONALES Y NACIONALES PARA EL PROCESAMIENTO POR CRÍMENES CONTRA LA COMUNIDAD INTERNACIONAL: ESPECIAL REFERENCIA AL CONFLICTO RUSO-UCRANIANO Y A LA JURISDICCIÓN UNIVERSAL EN ESPAÑA

Emilio Castro Durán

0. Introducción: la necesidad de una jurisdicción universal y garantías de paz. .	655
1. Mecanismos internacionales y nacionales para el procesamiento por crímenes contra la comunidad internacional.	656
1.1. El principio de jurisdicción universal	656

SUMARIO

1.2. La Justicia Penal Internacional	658
1.3. La jurisdicción internacional en relación con los crímenes internacionales	660
2. Invasión rusa de Ucrania de 2022	662
2.1. Antecedentes	662
2.2. El conflicto desde el punto de vista de la Justicia Penal Internacional	663
2.3. Procedimientos en curso contra la Federación Rusa	664
3. La aplicación de la jurisdicción universal en España	665
3.1. El artículo 23.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985	665
3.2. El proceso de restricción del alcance de la jurisdicción universal en España	667
4. La sentencia del Tribunal Constitucional 140/2018, de 20 de diciembre.	670
5. Luces y sombras de la jurisdicción universal en España a modo de conclusión.	674
6. Bibliografía	676

LA CADENA DE CUSTODIA DE LAS DILIGENCIAS POLICIALES DE PREVENCIÓN SUSCEPTIBLES DE PRECONSTITUCIÓN PROBATORIA

Andrea Jamardo Lorenzo

0. Introducción	679
1. La cadena de custodia: estado actual de la cuestión.	681
1.1. Desarrollo jurisprudencial y plano doctrinal	682
1.2. Conjunción dogmática entre la cadena de custodia y la prueba prohibida.	687
2. Diligencias policiales de prevención susceptibles de preconstitución probatoria	690
2.1. Especificaciones precisas al efecto sobre la prueba preconstituída	690
2.2. Ordenación de las diligencias policiales de prevención susceptibles de preconstitución probatoria.	693
3. Cadena de custodia y preconstitución de la prueba obtenida de las diligencias policiales de prevención.	696
3.1. De las diligencias policiales de prevención de carácter técnico-científico	696
3.1.1. Requisitos para la preconstitución de la prueba	696
a) Los métodos alcoholimétricos	696
b) Los análisis sobre estupefacientes	697
c) Las inspecciones corporales	698
3.1.2. Presupuestos para la incorporación al juicio oral de la prueba ya preconstituída	699
3.1.3. Cadena de custodia y valoración de la prueba	701
3.2. De las diligencias policiales de prevención de carácter digital	702
3.2.1. Requisitos para la preconstitución de la prueba	702
a) Las grabaciones de videovigilancia	702
b) La geolocalización	703
3.2.2. Presupuestos para la incorporación al juicio oral de la prueba ya preconstituída	703
3.2.3. Cadena de custodia y valoración de la prueba	704

SUMARIO

4. A modo de conclusión	705
5. Bibliografía	705

LAS MUJERES VÍCTIMAS DEL CONFLICTO ARMADO EN COLOMBIA: ESTUDIO DESDE LA JURISDICCIÓN ESPECIAL PARA LA PAZ

Mónica María Bustamante Rúa

0. Breve reseña del origen del conflicto armado en Colombia: la mesa de diálogos de La Habana y los puntos del Acuerdo de Paz	709
1. ¿Qué es la Justicia de Transición y cuáles son sus elementos?	711
2. ¿Cómo se configura la Jurisdicción Especial para la Paz?	713
3. Retos del proceso penal en la JEP	716
4. La mujer víctima del conflicto armado y el enfoque diferencial en la JEP	718
5. Práctica y valoración de la prueba con víctimas de violencia sexual	723
6. La Paz como principio orientador y clave de lectura en el proceso penal aplicado por la JEP	726
7. Bibliografía	727

DERECHO PARAPROCESAL

LA MEDIACIÓN ELECTRÓNICA EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: FORTALEZAS Y DEBILIDADES

Almudena Valiño Ces

0. Introducción	733
1. La aplicación de las tecnologías a las ADR: los mecanismos de resolución en línea	736
2. La mediación electrónica	738
2.1. Con carácter preliminar	738
2.2. Marco normativo	739
2.3. Fortalezas o beneficios	741
2.4. Debilidades o inconvenientes	742
3. Conclusiones	745
4. Bibliografía	745

APORTES DE LA JUSTICIA PROPIA EN LA RECONSTRUCCIÓN DEL TEJIDO SOCIAL AFROCOLOMBIANO

Hingrid Camila Pérez Bermúdez

0. Introducción	749
1. La interrelación de la justicia propia con el pluralismo jurídico	751
1.1. Pluralismo jurídico	751
1.2. Justicia propia afrocolombiana	752
2. La justicia propia como identidad	755
3. La justicia propia como aporte a la reconstrucción del tejido social afrocolombiano y los buenos vivires	759

SUMARIO

4. Conclusiones	762
5. Bibliografía	763

**ARBITRAJE INTERNACIONAL: ENTRE EL DESARROLLO DE
LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL, TECNOLOGÍAS DISRUPTIVAS
Y LOS RIESGOS DE LA CIBERSEGURIDAD EN EL SIGLO XXI**

Laura Andrea Flórez Álvarez

0. Introducción	767
1. El arbitraje internacional como opción de justicia frente a los desafíos del siglo XXI	769
2. Inteligencia artificial y tecnologías disruptivas: los nuevos retos para el arbitraje internacional	771
3. La ciberseguridad en la práctica del arbitraje internacional	776
4. Bibliografía	779

**LA JUSTICIA RESTAURATIVA EN EL ANTEPROYECTO
DE LEY DE ENJUICIAMIENTO CRIMINAL DE 2020**

Sonia Rebollo Revesado

0. Introducción	781
1. Sobre la justicia restaurativa	782
2. Análisis del Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2020 en materia de justicia restaurativa	784
2.1. Exposición de Motivos	784
2.2. Estatuto de la víctima del proceso penal	786
2.3. Formas especiales de terminación del procedimiento penal	786
2.4. El procedimiento por delito privado	793
2.5. Procedimiento general de ejecución. La sentencia condenatoria	794
3. Conclusiones	795
4. Bibliografía	796

AGRADECIMIENTOS

«Ninguno de nosotros es tan bueno solo como todos nosotros juntos con un equipo increíble de personas». Esta máxima, que se atribuye a la exitosa ejecutiva estadounidense Lisa Lutoff-Perlo, resume a la perfección los sentimientos que me embargan en estos momentos en los que ofrecemos a la comunidad científica y al público en general esta publicación. Es indiscutible: sin un equipo de personas ilusionadas y comprometidas resulta imposible que salga adelante ninguna empresa y, aún menos, un libro de estas características.

Dejo constancia, en primer lugar, de mi agradecimiento al nutrido grupo de jóvenes investigadores que han participado en este libro por sus aportaciones y por su entusiasmo. Igualmente, agradezco a la profesora Sonia Calaza por aceptar prologar esta obra, así como por su constante apoyo y aliento. Por último, es de justicia hacer patente mi agradecimiento al profesor Francesc Pérez Tortosa por la ingente labor de coordinación de este libro.

Con esta publicación, además, echa a andar la **Colección Jóvenes Investigadores** de la Editorial Colex que tengo el legítimo orgullo de codirigir junto con el profesor Paulo Ramón Suárez Xavier. No puedo más que agradecer a la Editorial Colex su apuesta decidida por poner en marcha la Colección. Además, hago extensible este agradecimiento a los ya mencionados profesores Paulo Ramón Suárez Xavier y Francesc Pérez Tortosa; a las profesoras María de las Nieves Jiménez López, Laura Andrea Flórez Álvarez y Ester Ranedo Santamaría; así como a los miembros del Consejo editorial de la Colección, por acompañarme en esta apasionante aventura.

Leticia Fontestad Portalés

PRÓLOGO

SAVIA NUEVA: DESBORDANTE VITALIDAD DE LA JOVEN PROCESALÍSTICA ESPAÑOLA

Sonia Calaza López
Catedrática de Derecho Procesal (UNED)

Savia nueva, con una vitalidad, energía e ilusión desbordantes. Una nueva generación de procesalistas irrumpe, en pleno 2023, con un libro tan evocador como su propio título —*La Justicia en la Sociedad 4.0: Nuevos Retos para el siglo XXI*— y lo hace en una colección científica de nueva creación —«Jóvenes investigadores»— de la Editorial Colex, bajo la —siempre— vibrante dirección de la Profa. D.^a Leticia Fontestad Portalés, procesalista consagrada que atesora todas las virtudes de la juventud a la que lidera, tanto en la referida colección como en la presente obra, y las concilia —en una polifonía perfecta— con otras de su madurez intelectual. Me siento muy afortunada por haber sido elegida para poner en valor todo este «músculo procesal», coordinado —a su vez, por el Prof. Francesc Pérez Tortosa—, y destacar, en un breve —pero emotivo— prólogo las grandes virtudes de los compañeros que llegan, con fuerza, a una disciplina del conocimiento científico tan apasionante como la nuestra: El Derecho Procesal, al que los clásicos calificaron como un «derecho en pie de guerra», el derecho de las grandes conquistas de la humanidad, el derecho a la Justicia, el único derecho que permite, llegado el crítico momento de la desavenencia —en cualquier orden de la vida (civil, penal, contencioso-administrativo, laboral o, incluso, militar)—, la misma transformación de la realidad social.

Savia nueva, distintos talentos, fresca y buen tono, no exentos de profundidad: Nuevas «formas y maneras» de investigar, sinergias, inteligencias múltiples, temáticas nunca antes abordadas y los fatigosos temas de siempre; pero afrontados ahora desde nuevas ópticas. En suma: una delicia para cualquier lector, tanto para el investigador —que encontrará refrendo, rebatimiento o réplica, en estas páginas, frente a sus propias reflexiones—; como para el profesional —que tendrá la oportunidad de canalizar dogmáticamente todos esos pasos que la práctica enfoca con distinta perspectiva—; y para el mismo ciudadano, quién encontrará soluciones ágiles a sus desavenencias más cotidianas.

Y todo en el marco del Proyecto de investigación I+D+I, liderado por la Profa. D.^a Leticia Fontestad Portalés, en la Universidad de Málaga, titulado *Vías emergentes para la resolución extrajudicial de litigios en la Sociedad digital*, programa operativo FEDER 2014-2020 (UMA20-FEDERJA-043): Nada menos que 792 páginas de investigación científica —más de 800 con esta presentación— a cargo de 34 autores —20

mujeres y 14 hombres—, muchas de ellas, en un ámbito híbrido —físico/tecnológico— o exclusivamente digital.

Un trabajo coral en lo metodológico, en lo jurídico y hasta en lo geográfico. Aquí y ahora están representadas un buen número de universidades españolas —Autónoma (Madrid), Barcelona, Burgos, Carlos III (Madrid), Granada, León, Málaga, Navarra, Pablo Olavide, Pompeu Fabra, Santiago de Compostela, Sevilla, Universidad Nacional de Educación a Distancia— y algunas extranjeras —por ejemplo, Coimbra o Medellín—; así como un destacado bagaje de ramas de nuestro ordenamiento jurídico: Derecho Civil, Derecho Penal, Criminología, Derecho Procesal Civil, Derecho Procesal Penal, Derecho Administrativo, Derecho Laboral y Derecho paraprocesal.

En una distribución temática por razón de la Jurisdicción comprometida o de los temas —precisamente abordados— en cada concreta investigación se reagrupan en la parte primera, de **DERECHO CIVIL**, los siguientes autores:

D.^a Yaiza Moreno Castro —*Universidad de Barcelona*— presenta un estudio —«La reforma del código civil para el apoyo a las personas con discapacidad: la introducción de la ventaja injusta»—, donde aborda toda la adaptación del Código Civil a la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006 y la introducción de la ventaja injusta en el Código Civil, con una valoración crítica.

D.^a Nieves Rojano Martín —*Contratada predoctoral FPU de Derecho Civil de la Universidad de Málaga*— analiza, en su trabajo «La responsabilidad civil por acoso escolar», la pluralidad de regímenes existente en la regulación de la responsabilidad civil extracontractual en los supuestos de *bullying*: el régimen de responsabilidad civil «pura» en los casos de acoso escolar, la doble responsabilidad penal y civil y la responsabilidad civil derivada del ilícito penal.

D.^a Laura Márquez Muñoz —*Doctoranda Universidad de Málaga*— reflexiona en su capítulo «La inteligencia artificial aplicada al ámbito sanitario: Retos del futuro», sobre la evolución de la Inteligencia Artificial y la relevancia de los sistemas de Inteligencia Artificial para las instituciones públicas, y especialmente para la Organización Mundial de la Salud (OMS).

D. Alejandro Araque García —*Becario de Inicio a la Investigación en Derecho Civil Universidad de Málaga*— centra su atención, en su capítulo «Alternativa a la reciente jurisprudencia de los deberes de información en instrumentos financieros: Remisión a la responsabilidad precontractual», en el análisis jurisprudencial de los productos financieros complejos, sus deberes de información, su regulación nacional y comunitaria, la caducidad de su acción y, al término, en su resolución judicial: error vicio del consentimiento vs. incumplimiento contractual.

A continuación, en un segundo bloque temático destinado al **DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA**, la nueva obra presenta los siguientes trabajos:

D. Manuel González Chinchilla —*Doctorando en Derecho de la Universidad de Granada*— en su capítulo «El consentimiento en el proyecto de Ley orgánica de la libertad sexual y su relación con las garantías básicas del proceso penal y su eficacia», asume el análisis del nuevo —y controvertido— delito de agresión como forma de violencia sexual.

D.^a Samuela de Luca —*Dottoranda in Scienze Giuridiche e Sociali della Università di Malaga*—centra su atención en la «Pericolosità sociale e misure di sicurezza: quale legislazione in Italia per il trattamento del folle-reo?».

D. Túlio Felipe Xavier Januário —*Becario de la «Fundação para a Ciência e a Tecnologia - FCT» Doctorando. Universidad de Coimbra*— analiza, en su trabajo «Vulnerabilidad e hiposuficiencia 4.0: la protección jurídico-penal de los consumidores en la

era de la Inteligencia artificial», el concepto, funcionamiento y aplicaciones concretas de la Inteligencia Artificial, así como sus limitaciones de la inteligencia artificial y los consiguientes problemas de orden penal y procesal.

D.^a Lorena Alemán Aróstegui —*Investigadora predoctoral FPU de la Universidad Pública de Navarra*— nos ilustra, en su capítulo «Los peligros del derecho penitenciario del riesgo», sobre las tendencias punitivistas del tratamiento del riesgo, la ejecución de la pena de prisión como ejercicio del *ius puniendi*, el Derecho penitenciario del riesgo y sus peligros.

D.^a Patricia Bello San Juan —*Contratada predoctoral FPU de la Universidad de Málaga*— en su ensayo «La Inteligencia Artificial al servicio del crimen: La revolución del *deepfake* desde una perspectiva criminológica» estudia la incidencia de las tecnologías *machine learning* y *deep learning* en el desarrollo del *deepfake* como revolución tecnológica, criminológica y político-criminal.

D.^a Ana María Vicario Pérez —*Contratada Predoctoral FPU de la Universidad de Burgos*— analiza, en su trabajo «Sobre la criminalidad organizada y la trata de seres humanos. especial referencia al uso de la Inteligencia Artificial en la identificación de las víctimas», la criminalidad organizada en el punto de mira del legislador europeo, la trata de seres humanos en el seno de la criminalidad organizada, la normativa europea en materia de protección de derechos de las víctimas de trata y necesidad de identificación de la víctima y el uso de la Inteligencia Artificial en la identificación de las víctimas de trata.

D.^a Ana M. Fuentes Cano —*Profesora del Grado en Criminología Universidad Isabel I*— explica, en su ensayo «Human trafficking: A victim-centred approach. theory vs. Practice», a review of the UK anti-trafficking policy: identification and support measure, the impact of distrust on victims of trafficking and the UK NRM challenges victims' welfare assurance before reaching a reasonable grounds decision.

D. Demetrio Carmona Derqui —*Universidad de Granada*— y D. Jonathan Torres Téllez —*Universidad Pablo de Olavide*— en sus «Usos y limitaciones del *big data* en el análisis criminológico: una perspectiva desde la economía y el urbanismo» explican las aplicaciones del *big data* en la Criminología y la policía predictiva: un uso criminológico del *big data* desde el urbanismo.

En el tercer bloque, destinado, a la TUTELA DEL MEDIO AMBIENTE, se integran los siguientes estudios:

D. Juan Francisco Rodríguez Ayuso —*Profesor Ayudante Doctor de Derecho Administrativo de la Universidad Nacional de Educación a Distancia*— trabaja, en su «The legal-administrative control of new forms of shared tourism», nuevas formas de colaboración derivadas de la situación actual.

D.^a Ester Renedo Santamaría —*Profesora de Derecho Administrativo de la Universidad Isabel I Investigadora predoctoral. Universidad de Burgos*— analiza, en «La creación de las ciudades sostenibles: la responsabilidad en la gestión de los residuos derivados de su generación», la ciudad sostenible: concepto y caracteres que la componen, el planeamiento urbanístico: los planes de urbanismo de las ciudades, la problemática de los residuos de la construcción y de la demolición en suelo urbano, las características de los residuos para la demolición y la construcción, el ciclo de gestión de los residuos y su posterior tratamiento.

D. Antonio José Vélez Toro —*Profesor Sustituto Interino de la Universidad de Granada*— en sus «Desafíos para la protección jurisdiccional del Medio Ambiente», analiza la protección del medio ambiente en el proceso civil, los desafíos para la protección jurisdiccional del medio ambiente en el proceso contencioso-administrativo, la

tutela medioambiental ante el Tribunal Constitucional y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

D.^a Nerea Yugueros Prieto —*Profesora Ayudante de Derecho Procesal Universidad de León*— en su «Análisis prospectivo del alertador en el ámbito de la justicia ambiental a la luz del Anteproyecto de Ley que transpone la directiva (UE) 2019/1937 nos informa sobre el Anteproyecto de Ley reguladora de protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción.

El cuarto bloque, de **DERECHO ADMINISTRATIVO**, contiene los trabajos que siguen:

D.^a María Luisa Domínguez Barragán —*Profesora Ayudante Doctora de Derecho Procesal de la Universidad de Sevilla*— trabaja, en su capítulo «La tutela de derechos fundamentales en el contencioso-administrativo y su relación con el derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad. interpretación en las últimas resoluciones judiciales», el procedimiento de tutela de derechos fundamentales en la LJCA, los principales obstáculos procesales y el derecho fundamental al acceso a la función pública en condiciones de igualdad, con algunas consideraciones sobre el ejercicio del artículo 23.2 CE a través de los cauces del procedimiento de tutela de derechos fundamentales.

El quinto bloque, de **DERECHO LABORAL**, queda conformado por un trabajo de D. Javier Rodríguez Mozas —*Abogado*— «La situación de las personas trabajadoras en régimen de empleadas del hogar tras la reforma laboral. la modificación del régimen de cotizaciones de conformidad con el artículo 151 LGSS. Análisis y examen a la sentencia TJUE de 24 de febrero de 2022, asunto c-389/20 sobre el derecho a la prestación por desempleo de las personas en régimen de empleadas del hogar».

El sexto bloque, destinado, con carácter general, a la **ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**, está diseñado con las siguientes aportaciones:

D. Francisco José Sánchez Bolívar —*Investigador predoctoral de Derecho Administrativo. Universidad de Málaga*— en su trabajo «*Smart contracts*: La automatización de la Administración de Justicia», expone el Marco normativo de la Administración Electrónica Judicial, las nuevas tecnologías y su implantación en la Administración de Justicia: el caso de los «smart contracts».

D.^a Andrea Bravo Bolado —*Contratada predoctoral FPU de la Universidad Autónoma de Madrid*— en su «Proceso y derechos fundamentales. El sesgo algorítmico, el sesgo humano, y su impacto en nuestros derechos procesales» aborda la creciente preocupación por los sesgos.

D. Carlos Domínguez Padilla —*Universidad Pablo de Olavide*— en sus «Aspectos relevantes de la implementación de la inteligencia artificial en el proceso judicial», analiza los conceptos fundamentales sobre la Inteligencia Artificial y la prueba electrónica.

D.^a María Santisteban Castro —*Contratada predoctoral FPI de Derecho Procesal. Universitat Pompeu Fabra*— en su capítulo «El fortalecimiento del interés casacional y el problema de su indefinición: análisis prospectivo del sistema ante el desarrollo de la *Smart Justice*» trabaja el fortalecimiento del interés casacional como epicentro de las proyectadas reformas de eficiencia, el papel del Tribunal Supremo como responsable de la unidad de interpretación de la Jurisprudencia en España: Derecho Judicial y Fuentes del Derecho, la Inteligencia Artificial y algoritmización del proceso: la denominada «smart justice».

D.^a Cynthia Inmaculada Mata Torres —*Doctoranda Derecho Administrativo Universidad de Málaga*— en su trabajo «Las clínicas jurídicas como instrumento para fomentar la justicia como valor superior del ordenamiento jurídico»- estudia las clínicas jurídicas y los principales resultados sociales de estas en España.

En el séptimo bloque, destinado al **PROCESO CIVIL**, se integran los siguientes trabajos:

D. Jesús Palomares Bravo —*Investigador Contratado Predoctoral de Derecho Civil de la Universidad de Málaga*— afronta, en «Las posibles acciones procesales que tutelan la protección del consumidor de crédito al consumo», la acción de nulidad del contrato de crédito *revolving* fundamentada en la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios y la sinuosa doctrina jurisprudencial aplicable.

D. Antonio Vasco Gómez —*Profesor Doctor de la Universidad Isabel I*— en «Las posibilidades de uso de la inteligencia artificial en los procedimientos judiciales de Derecho de Familia», asume el estudio de la aplicación de la Inteligencia Artificial a los procesos judiciales.

En el octavo bloque, titulado **PROCESO PENAL**, pueden visualizarse los siguientes capítulos:

D. Rodrigo Miguel Barrio —*Profesor ayudante doctor de la Universidad de Burgos*— en «El agente encubierto informático ante el anonimato del cibercrimen en la *deep web*» analiza la cibercriminalidad y la *Deep web*.

D. Federico González Barrera —*Contratado Predoctoral FPI. Universidad Carlos III de Madrid*— en su «Agente encubierto informático: aspectos teórico-prácticos y análisis comparado en *South Australia*», afronta una aproximación teórica a la figura del agente encubierto informático.

D. Juan A. Muriel Diéguez —*Máster en Abogacía de Universidad de Valladolid*— en sus «Investigaciones encubiertas en canales cerrados de comunicación en el Anteproyecto de LECRIM 2020», estudia la LO 13/2015 (agente encubierto informático).

D. Emilio Castro Durán —*Doctorando en Derecho Procesal. Universidad de Granada*— ensalza, en «Mecanismos internacionales y nacionales para el procesamiento por crímenes contra la Comunidad internacional: Especial referencia al conflicto ruso-ucraniano y a la Jurisdicción universal en España», la necesidad de una jurisdicción universal y garantías de paz.

D.^a Andrea Jamardo Lorenzo —*Becaria predoctoral. Fundación Manuel Serra Domínguez. Área de Derecho Procesal. Universidad de León*— en «La cadena de custodia de las diligencias policiales de prevención susceptibles de preconstitución probatoria» asume la conjunción dogmática entre la cadena de custodia y la prueba prohibida, las diligencias policiales de prevención susceptibles de preconstitución probatoria, la ordenación de las diligencias policiales de prevención susceptibles de preconstitución probatoria y la cadena de custodia y preconstitución de la prueba obtenida de las diligencias policiales de prevención.

D.^a Mónica María Bustamante Rúa —*Profesora en la Universidad de Medellín*— en «Las mujeres víctimas del conflicto armado en Colombia: Estudio desde la Jurisdicción especial para la paz», hace una breve reseña del origen del conflicto armado en Colombia: la mesa de diálogos de La Habana y los puntos del Acuerdo de Paz.

En el noveno —y último bloque-, denominado **DERECHO PARAPROCESAL**— precisamente porque las herramientas analizadas: en esencia, mediación y arbitraje, discurren en paralelo al proceso judicial, encontramos, al término, los siguientes trabajos:

D.^a Almudena Valiño Ces —*Investigadora Postdoctoral de Derecho Procesal de la Universidad de Santiago de Compostela*— en «La mediación electrónica en la Administración de Justicia: fortalezas y debilidades» trabaja la aplicación de las tecnologías a las ADR: los mecanismos de resolución en línea y la mediación electrónica.

D.^a Hingrid Camila Pérez Bermúdez —*Doctoranda en Derecho Procesal Contemporáneo de la Universidad de Medellín*— en sus «Aportes de la justicia propia en la reconstrucción del tejido social afrocolombiano» analiza la interrelación de la justicia propia con el pluralismo jurídico y la justicia propia como aporte a la reconstrucción del tejido social afrocolombiano y los buenos vivires.

D.^a Laura Andrea Flórez Álvarez —*Doctoranda en Derecho Procesal Universidad de Málaga*— en su «Arbitraje internacional: entre el desarrollo de la inteligencia artificial, tecnologías disruptivas y los riesgos de la ciberseguridad en el siglo XXI», estudia el arbitraje internacional como opción de justicia frente a los desafíos del siglo XXI, la Inteligencia Artificial y tecnologías disruptivas: los nuevos retos para el arbitraje internacional y la ciberseguridad en la práctica del arbitraje internacional.

D.^a Sonia Rebollo Revesado —*Universidad Pontificia de Salamanca*— en «La Justicia restaurativa en el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2020» analiza el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2020 en materia de justicia restaurativa.

Como puede desprenderse de la sintética —pero ilustrativa— enumeración de investigadora/es y materias recién ofrecida, el tratamiento del Derecho Procesal, en clave moderna, ha sido afrontado, de forma integral, armónica y actualizada: El Derecho Procesal cuenta, además, entre sus múltiples —y heterogéneas— virtudes, con una que ahora —a la hora de presentar este libro— debe resaltarse por encima del resto: y es su constante «capacidad de transformación del mundo»: la semilla que planta el justiciable, cada vez que acciona la Justicia, caso de germinar, se convierte en árbol vivo, precisado de constante riego y atención individualizada porque de este cuidado —y adecuado sustrato: temperatura, agua y luz— depende, nada menos que su posterior crecimiento o fotosíntesis, su reproducción o polinización y al fin, la conclusión de su ciclo vital.

A pesar de la «pretendida» globalización y universalización —también de la ansiada digitalización— del mundo postmoderno, lo cierto es que el Derecho objetivo no siempre alcanza a proveer, a cada concreto conflicto, que es uno —y solo uno—, de una solución tan unívoca e incontestable que hasta pudiera ser monitorizada y/o automatizada: en su particularidad y singularidad se encuentra —muchas veces— la clave de la respuesta. Y esta singularidad no se refiere tan solo a las partes —en nuestra clásica relación triangular: Jurisdicción, actores principales con el inestimable apoyo, en su caso, del Ministerio Fiscal—; ni atiende —en exclusiva, al objeto —civil, penal, contencioso-administrativo, laboral o militar— abordado, con tantos y tantos vértices dentro de cada orden jurisdiccional como principios procesales y procedimentales informen la rama del ordenamiento jurídico afectada; tampoco se relaciona tan sólo con un plano físico —nacional o internacional— determinado, ni con un hábitat exclusivamente analógico, frente a otro que lo sea tan sólo digital o incluso en un híbrido a mitad de camino entre lo físico y lo tecnológico.

A todos estos determinantes factores, que no son pocos, se unen muchos otros —afrontados en estas páginas— que nos conciencian —cada día— de la necesidad de aportar investigaciones rigurosas para que ese árbol vivo de la ciencia —el Derecho Procesal— germine, florezca, se reproduzca y culmine su existencia —con eficacia, eficiencia, economía, agilidad, flexibilidad, humanidad y rapidez— en este proceso de feliz germinación de la semilla, de la que se espera, al menos que: primero, brote, —esto es, que el justiciable ponga efectivamente en marcha la acción de la Justicia cuando así lo precise—; después, crezca y florezca —logre sortear, en su fotosíntesis, todos los presupuestos procesales, peticionar las medidas cautelares más adecuadas al caso, así como preparar correctamente sus actos de investigación y/o de prueba—; a continuación, se reproduzca —sirva la sentencia que culmina aquel proceso como crucial jurisprudencia que repercuta, positivamente, a modo de polinización, en el

análisis e interpretación, incluso en el enjuiciamiento, de casos similares—; y al término, falezca, pues ningún conflicto debe permanecer reabierto o inconcluso por más tiempo del imprescindible: la «cosa juzgada» debe ofrecer —con la sola excepción de los límites temporales afectantes al Derecho de las personas— un respetuoso descanso eterno a los conflictos, por virulentos que hubieren sido, entre los ciudadanos de un Estado de Derecho tan avanzado, vanguardista y civilizado como, por suerte, lo es el nuestro.

En este libro de jóvenes talentos —a quiénes, por cierto, deseo, recién estrenada la Ley Orgánica del Sistema Universitario (LOSU) un trayecto universitario transparente, lúcido y sereno—, el proceso de germinación del Derecho Procesal más candente y actual está presente: desde los «medios adecuados de resolución de controversias» —Derecho paraprocesal— hasta la feliz conclusión de los procesos instaurados en todos los órdenes jurisdiccionales de nuestra única Jurisdicción están presentes.

Tenemos mucha suerte, los compañeros de las generaciones intermedias, de que un nutrido grupo de jóvenes procesalistas vengan «pisando fuerte» porque nuestra disciplina —el Derecho Procesal— recorre todas las ramas del ordenamiento jurídico, todas sin excepción alguna, y ello conlleva que la fuerza, el talento y la inteligencia de los procesalistas —siempre en estado de «sinergia» con los civilistas, penalistas, criminólogos, administrativistas, laboralistas, internacionalistas, etc.— ha de ser mayúscula.

Los autores de esta relevante obra han derrochado —a raudales— esa fuerza, talento e inteligencia. Enhorabuena, pues, a la dirección, a la coordinación y a los autores, por la elaboración de una obra tan completa; Felicidades a los lectores por haber elegido, en el día de hoy, esta lectura y comprometerse con el análisis dogmático de las más avanzadas herramientas —tanto artesanales como digitales— del Derecho Procesal. Y buena transición, de la Universidad y de la Justicia hacia el segundo tercio del siglo XXI: que los «árboles vivos» del Derecho Procesal de este siglo —con todas sus, más o menos combativas, generaciones— podamos, en verdad, llegar a disfrutar de una Justicia más próxima, ágil, sencilla, rápida, económica y humana.

DERECHO CIVIL

LA REFORMA DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL APOYO A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD: LA INTRODUCCIÓN DE LA VENTAJA INJUSTA

Yaiza Moreno Castro
Universidad de Barcelona

SUMARIO: 0. Introducción. 1. Consideraciones generales. La adaptación del Código Civil a la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006. 1.1. Modificaciones legislativas. 1.2. Medidas de apoyo. 2. Régimen de anulabilidad de los contratos celebrados con personas con discapacidad. 2.1. Por la persona con discapacidad o sus herederos. 2.2. Por la persona a quien hubiera correspondido prestar el apoyo. 2.3. Plazos y efectos de la anulabilidad. 2.4. Confirmación de los contratos celebrados por una persona con discapacidad. 3. La introducción de la ventaja injusta en el Código Civil. 3.1. Requisitos. 3.1.1. Obtención de una ventaja injusta. 3.1.2. Contexto negocial de debilidad. 3.1.3. Aprovechamiento. 3.2. Efectos. 4. Conclusiones: valoración crítica de la introducción de la ventaja injusta en el Código Civil. 5. Bibliografía.

0. Introducción

La Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica adapta el ordenamiento jurídico estatal a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006. Entre los principios que postula dicha convención, merece una especial atención el derecho al igual reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, en virtud del cual desaparece de nuestro ordenamiento jurídico la tradicional dicotomía entre capacidad jurídica y capacidad de obrar.

En este nuevo escenario, adquiere un papel crucial la figura del prestador de apoyo: en el ámbito contractual, se construye un régimen de anulabilidad de los contratos basado en la prescindencia de esta figura cuando fuera precisa para el ejercicio de la capacidad para contratar de la persona con discapacidad.

Uno de los puntos más destacables de esta nueva regulación es la introducción en el Código Civil de una figura presente en el moderno derecho de contratos y hasta ahora desconocida por nuestro derecho estatal: la ventaja injusta. A partir de los tres

requisitos sobre los que se triangula esta institución, el legislador prevé una serie de excepciones al régimen general de la anulabilidad, que permiten una protección superior de las personas con discapacidad.

1. Consideraciones generales. La adaptación del Código Civil a la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006

1.1. Modificaciones legislativas

Reconociendo la evolucionabilidad del concepto «discapacidad» y la importancia de la autonomía e independencia individual; observando la necesidad de igual participación en la vida social de las personas con discapacidad; y reafirmando la universalidad, indivisibilidad, interdependencia e interrelación de todos los derechos humanos y libertades fundamentales, se aprobó el 13 de diciembre de 2006 la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (en adelante, CDPD).

El propósito del citado instrumento convencional es «promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales por todas las personas con discapacidad», como medio para la promoción del respeto de su inherente dignidad. Para aseverar una interpretación autónoma y uniforme del concepto ‘persona con discapacidad’, el artículo 1 CDPD delimita su ámbito subjetivo de aplicación, incluyendo a las personas «que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás».

Enfocándose en el objetivo antes mencionado, la Convención introduce importantes novedades en el tratamiento de la discapacidad. Concretamente, merece una especial atención el derecho al igual reconocimiento ante la ley, que preceptúa el artículo 12 y que justifica la necesidad de adaptar el ordenamiento jurídico estatal a la Convención. Este resulta especialmente simbólico del cambio paradigmático que pretende la Convención¹.

El mencionado precepto recoge la reafirmación de los Estados parte en el reconocimiento de la personalidad jurídica de las personas con discapacidad. Y, dando un paso más, exige a estos que reconozcan que estas personas tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con todas las demás, en todos los aspectos de la vida. Así pues, la igualdad ante la ley no supone únicamente el derecho a exigir la misma protección legal, sino también a obtener el mismo beneficio derivado de su aplicación². La Observación general número 1 (2014) del Comité de Derechos sobre las Personas con Discapacidad³, dedicada a la clarificación de cuestiones nucleares para la adecuada implementación del artículo 12 CDPD, expone de manera expresa que, para

1 QUINN, G.: «Personhood and Legal Capacity: Perspectives on the Paradigm Shift of Article 12 CRPD», *HPOD Conference*, Harvard Law School, 2010.

2 MARTÍN BRICEÑO, M.R.: «La vulnerabilidad de las personas con discapacidad como consumidores», *Actualidad Civil*, núm. 11, 2021.

3 ALEMANY GARCÍA (2018) realiza una interesante crítica a la Observación General número 1 (2014) del Comité de Derechos sobre las Personas con Discapacidad, a partir de la con-

que se cumpla el derecho a la capacidad jurídica, deben reconocerse ambas facetas, las cuales son inseparables⁴.

Del postulado de la Convención, deriva un reconocimiento genérico —para todas las personas— de la aptitud para poder ejercitar sus derechos. La extensión universal de la capacidad obliga a abandonar la tan arraigada distinción entre las nociones de ‘capacidad jurídica’ y ‘capacidad de obrar’, adoptando un concepto unívoco. Ante tal transformación, se vuelve necesaria la reflexión sobre la conveniencia de tal abandono o, por el contrario, la pertinencia de su mantenimiento⁵; y es amplio el sector de la doctrina española que aboga por una única capacidad jurídica para cuyo ejercicio se pueden necesitar, en su caso, apoyos⁶.

El pasado año 2021, mediante la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica (en adelante, Ley 8/2021), se dio un paso decisivo en la adecuación del ordenamiento jurídico estatal a la CDPD. Cabe mencionar, sin embargo, algunos antecedentes que cumplían el mismo propósito. Concretamente, son destacables la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; así como el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.

La reforma más extensa que se lleva a cabo por la Ley 8/2021 afecta al Código Civil (en adelante, CCE), del cual se modifican más de ciento cincuenta artículos. El nuevo sistema de tratamiento de la discapacidad se construye sobre las bases del respeto a la voluntad y preferencias de la persona con discapacidad. De manera coherente con este planteamiento, se deroga expresamente la incapacitación judicial (antiguos artículos 199 y ss. CCE), y se suprimen la patria potestad prorrogada y rehabilitada (artículo 171 CCE). Desde la óptica de la promoción de la autonomía de las personas adultas con discapacidad, estas instituciones se consideran demasiado rígidas⁷. Además, la Observación general número 1 (2014) señala expresamente que «crear sistemas de apoyo a la adopción de decisiones manteniendo paralelamente los regímenes basados en la adopción de decisiones sustitutiva no basta para cumplir con lo dispuesto en el art. 12 de la Convención», por lo que la eliminación de los mecanismos sustitutivos es un imperativo para los Estados⁸.

cepción de la dignidad subyacente en la misma, que se acepta de manera aporosa e inspira toda la Convención.

- 4 CUENCA GÓMEZ, P.: «De objetos a sujetos de derechos. Reflexiones filosóficas sobre el art. 12 de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad», en MUNAR BERNAT, P.A. (dir.), *Principios y preceptos de la reforma legal de la discapacidad. El derecho en el umbral de la política*, Marcial Pons, 2021.
- 5 PAU PEDRÓN, A.: «Prólogo», en CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., GARCÍA MAYO, M. (dirs.) y GIL MEMBRADO, C., PRETEL SERRANO, J.J. (coords.): *Un nuevo orden jurídico para las personas con discapacidad*, Wolters Kluwer, 2021.
- 6 RUIZ-RICO RUIZ, J.M.: «Capacidad jurídica y discapacidad. Las vías impugnatorias de los actos celebrados por la persona del discapacitado. La desaparición del principio de protección del interés del discapacitado», en DE LUCCHI LÓPEZ-TAPIA, Y., QUESADA SÁNCHEZ, A.J. (dirs.) y RUIZ-RICO RUIZ, J.M. (coord.): *La reforma civil y procesal en materia de discapacidad. Estudio sistemático de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, Atelier, Barcelona, 2022.
- 7 De manera opuesta, ALEMANY GARCÍA (2020) considera que la representación de personas con discapacidad, cuando esta discapacidad afecta seriamente a su autonomía, no constituye necesariamente una violación de su derecho a la igualdad.
- 8 CUENCA GÓMEZ, P.: «De objetos a sujetos de derechos. Reflexiones...», *op. cit.*

Como se desprende del artículo 12 CDPD, desde la reforma operada por la Ley 8/2021, el Código Civil reconoce —aunque de manera implícita— que la persona con discapacidad tiene plena capacidad de obrar desde que alcanza la mayoría de edad, de manera idéntica al resto de sujetos (artículo 246 CCE). Y, derivado de este reconocimiento, la persona con discapacidad puede entablar válidamente las relaciones jurídicas que estime, incluyéndose así en el tráfico jurídico en igualdad de condiciones —formales— que cualquier otro individuo. Es por esta razón que desaparece del artículo 1263 CCE toda referencia a las personas con discapacidad.

1.2. Medidas de apoyo

Con el propósito de que el igual reconocimiento de la capacidad jurídica no quede en un mero formalismo y garantizar su ejercicio efectivo, la Convención impone a los Estados parte la obligación de adoptar las medidas de apoyo pertinentes que compensen las desventajas que, de hecho, existen entre las partes en las relaciones privadas (artículo 12.3 CDPD).

'Medida de apoyo'⁹ es un concepto muy amplio que permite aglutinar una multitud de actuaciones encaminadas a asistir, tanto en el ámbito patrimonial como en el personal, a las personas con discapacidad. Cabe remarcar que la existencia o provisión de una medida no se justifica en la limitación de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, sino en las necesidades que estas puedan tener con el fin de desarrollar su autonomía¹⁰.

Desplazándonos a un ámbito concreto, una persona con discapacidad puede estar provista de una medida de apoyo para el ejercicio de su capacidad para contratar¹¹. Aunque habría que atender a cada caso concreto, a modo ejemplificativo, podemos afirmar que la función del prestador de apoyos, en estos casos, podría ser la de informar sobre el alcance de una oferta que se hace o acepta; advertir sobre los riesgos y cargas de una operación; o aconsejar sobre la adopción de medidas de garantía. En cambio, lo que no se requerirá en ningún caso del prestador de apoyo es que supervise ni ratifique los contratos¹².

9 No existe, ni en la Convención ni en la Ley 8/2021, una definición del concepto. Podemos tomar en consideración la explicación de la Observación General núm. 17 (2014) del Comité de Derechos sobre las Personas con Discapacidad. Para una aproximación más detallada al concepto, *vid.* DE SALAS MURILLO, S.: «Significado jurídico del «apoyo en el ejercicio de la capacidad jurídica» de las personas con discapacidad: presente tras diez años de convención», *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 5, 2018.

10 MARTÍN BRICEÑO, M.R.: «La vulnerabilidad de las personas...», *op. cit.*

11 Una postura especialmente escéptica con la regulación de las medidas de apoyo en el ámbito contractual es la sostenida por CARRASCO PERERA (2018), quien, a propósito del Anteproyecto de Ley por la que se reforma la legislación civil y procesal, para el apoyo a las personas con discapacidad, en el ejercicio de su capacidad jurídica, afirma lo siguiente: «Se dará el caso de que los procedimientos de provisión de apoyos no generen confianza social, porque serán instituciones diseñadas para que un sujeto se desarrolle, no para que los terceros sepan con quién y cómo deban contratar».

12 ALBIEZ DOHRMANN, K.J.: «La capacidad jurídica para contratar de las personas con discapacidad tras la Ley 8/2021, de 2 de junio», en DE LUCCHI LÓPEZ-TAPIA, Y., QUESADA SÁNCHEZ, A.J. (dirs.) y RUIZ-RICO RUIZ, J.M. (coord.): *La reforma civil y procesal en materia de discapacidad. Estudio sistemático de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, Atelier, Barcelona, 2022.

El artículo 249 CCE acontece el precepto central del Código Civil por lo que respecta a las medidas de apoyo. Dispone, en primer lugar, la finalidad de estas medidas, que no es otra que la ya fijada por la Convención: permitir el desarrollo pleno de la personalidad y el desenvolvimiento jurídico en condiciones de igualdad de las personas con discapacidad.

Las medidas de apoyo pueden establecerse voluntaria o judicialmente, siendo de preferencia las primeras¹³, y debiendo ajustarse todas a ellas a los principios de necesidad y proporcionalidad. Además de aquellas de naturaleza voluntaria, la reforma legal refuerza la figura del guardador de hecho, que se transforma en una institución jurídica de apoyo propia, cuando es suficiente y adecuada para la salvaguarda de los derechos de la persona con discapacidad. También es destacable la regulación detenida que se hace de la institución de la curatela, la cual deberá ser primordialmente asistencial —no representativa—. Y, para situaciones muy concretas, aparece la figura del defensor judicial (artículo 250 CCE)¹⁴.

En todo caso, las personas que presten el apoyo deberán actuar respetando y atendiendo a la voluntad y preferencias de la persona con discapacidad. Este aspecto, junto con la prioridad que se da a las medidas de apoyo voluntarias, pone de relieve que el eje central de la nueva regulación es la voluntad subjetiva, y no una idea objetiva y universal sobre el bien.

2. Régimen de anulabilidad de los contratos celebrados con personas con discapacidad

Como contrapeso a la libertad contractual que se les reconoce a las personas con discapacidad —al reconocerse su capacidad jurídica plena—, se torna necesario introducir también en el derecho de contratos ciertas normas de carácter tuitivo. En este sentido, la CDPD obliga a que los Estados parte proporcionen a las personas con discapacidad las salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir abusos de sus derechos, al margen de las correspondientes medidas de apoyo (artículo 12.4).

Los instrumentos de invalidez o ineficacia de los contratos pueden perfectamente representar una de estas salvaguardias a las que la Convención apela. Dado que la circunstancia de que sea una persona con discapacidad quien contrate ya no será suficiente para justificar la impugnación de un contrato, surge la necesidad de articular un nuevo régimen de anulabilidad de estos negocios jurídicos.

Así, el artículo 1302 CCE, tras la reforma operada por la Ley 8/2021, prevé un régimen de anulabilidad que establece como requisito necesario que la persona con discapacidad que ha celebrado el contrato estuviera provista de una medida de apoyo para el ejercicio de su capacidad de contratar y haya actuado prescindiendo de esta medida cuando fuera precisa. *A sensu contrario*, si la persona contratante tiene una discapacidad, pero no necesita apoyos para ejercer su capacidad, sus actos siempre

13 Para un análisis de la reforma operada por la Ley 8/2021 centrado en la cuestión de la voluntariedad en la constitución de las medidas de apoyo al ejercicio de la capacidad jurídica, *vid.* MARTÍNEZ PUJALTE, A.L.: «A propósito de la reforma de la legislación española en materia de capacidad: la voluntariedad como nota esencial del apoyo», *Cuadernos electrónicos de Filosofía del Derecho*, núm. 42, 2020.

14 Podemos encontrar una crítica a la falta de innovación y flexibilidad de estas medidas en CUENCA GÓMEZ, P.: «De objetos a sujetos de derechos. Reflexiones...», *op. cit.*

LA JUSTICIA EN LA SOCIEDAD 4.0: NUEVOS RETOS PARA EL SIGLO XXI

La presente obra se constituye como una aproximación a una temática tan amplia —y, a la vez, tan compleja— como la cultura de paz, la eficiencia procesal, la tutela judicial efectiva y la defensa de los colectivos vulnerables. Desde una perspectiva multidisciplinar, un total de 34 jóvenes investigadores en ciencias jurídicas de España, Colombia y Portugal, nos ofrecen análisis y reflexiones de un importante número de instituciones jurídicas como los derechos fundamentales, la Administración de Justicia, el proceso civil y penal, el arbitraje, la mediación, la justicia restaurativa, la defensa de los consumidores, la tutela del medio ambiente, la responsabilidad civil y la tutela de los colectivos vulnerables.

Desde campos del conocimiento como el Derecho civil, el Derecho penal y la criminología, el Derecho administrativo, el Derecho laboral y el Derecho procesal, en esta obra se nos invita a adentrarnos en el examen de esas instituciones jurídicas —y de otras muchas más— desde sus concepciones clásicas hasta las modulaciones que han experimentado con la irrupción de los avances tecnológicos —y, especialmente, de la inteligencia artificial— en las relaciones personales y comerciales.

PRÓLOGO

Sonia Calaza López

DIRECCIÓN

Leticia Fontestad Portalés

COORDINACIÓN

Francesc Pérez Tortosa

AUTORES

Lorena Alemán Aróstegui, Alejandro Araque García, Patricia Bello San Juan, Andrea Bravo Bolado, Mónica María Bustamante Rúa, Demetrio Carmona Derqui, Emilio Castro Durán, María Luisa Domínguez Barragán, Carlos Domínguez Padilla, Laura Andrea Flórez Álvarez, Ana M. Fuentes Cano, Federico González Barrera, Manuel González Chinchilla, Andrea Jamardo Lorenzo, Túlio Felipe Xavier Januário, Samuela de Luca, Laura Márquez Muñoz, Cynthia Inmaculada Mata Torres, Rodrigo Miguel Barrio, Yaiza Moreno Castro, Juan A. Muriel Diéguez, Jesús Palomares Bravo, Hingrid Camila Pérez Bermúdez, Sonia Rebollo Revesado, Ester Renedo Santamaría, Juan Francisco Rodríguez Ayuso, Javier Rodríguez Mozas, Nieves Rojano Martín, Francisco José Sánchez Bolívar, María Santisteban Castro, Ana María Vicario Pérez, Jonathan Torres Téllez, Almudena Valiño Ces, Antonio Vasco Gómez, Antonio José Vélez Toro, Nerea Yugueros Prieto.

PVP: 65,00 €

ISBN: 978-84-1359-710-2



9 788413 597102