

**FACULTAD DE DERECHO DE MÁLAGA
(UMA)**



UNIVERSIDAD
DE MÁLAGA

TESIS DOCTORAL
**LA VIOLENCIA DE GÉNERO. DE LO SOCIAL A
LO JURÍDICO: FORMAS DE EXPRESIÓN Y
ERRADICACIÓN**

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTORA

PRESENTADA POR

Encarnación Aguilar Barriga

Doctorado en Ciencias Jurídicas y Sociales


Directores de tesis: Francisco A. Vila Tierno y Salvador Perán Quesada





UNIVERSIDAD
DE MÁLAGA

AUTOR: Encarnación Aguilar Barriga

 <https://orcid.org/0009-0007-2398-9703>

EDITA: Publicaciones y Divulgación Científica. Universidad de Málaga



Esta obra está bajo una licencia de Creative Commons Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 4.0 Internacional:

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/legalcode>

Cualquier parte de esta obra se puede reproducir sin autorización

pero con el reconocimiento y atribución de los autores.

No se puede hacer uso comercial de la obra y no se puede alterar, transformar o hacer obras derivadas.

Esta Tesis Doctoral está depositada en el Repositorio Institucional de la Universidad de Málaga (RIUMA): riuma.uma.es





DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y ORIGINALIDAD DE LA TESIS PRESENTADA PARA OBTENER EL TÍTULO DE DOCTOR

D./Dña ENCARNACIÓN AGUILAR BARRIGA

Estudiante del programa de doctorado CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES de la Universidad de Málaga, autor/a de la tesis, presentada para la obtención del título de doctor por la Universidad de Málaga, titulada: LA VIOLENCIA DE GÉNERO, DE LO SOCIAL A LO JURÍDICO: FORMAS DE EXPRESIÓN Y ERRADICACIÓN.

Realizada bajo la tutorización de FRANCISCO A. VILA TIERNO y dirección de FRANCISCO A. VILA TIERNO, SALVADOR PLRÁN QUESADA (si tuviera varios directores deberá hacer constar el nombre de todos)

DECLARO QUE:

La tesis presentada es una obra original que no infringe los derechos de propiedad intelectual ni los derechos de propiedad industrial u otros, conforme al ordenamiento jurídico vigente (Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia), modificado por la Ley 2/2019, de 1 de marzo.

Igualmente asumo, ante la Universidad de Málaga y ante cualquier otra instancia, la responsabilidad que pudiera derivarse en caso de plagio de contenidos en la tesis presentada, conforme al ordenamiento jurídico vigente.

En Málaga, a 28 de DICIEMBRE de 2022

Fdo.:



EFQM AENOR



Edificio Patrocinador Gobierno, Campus El Ejido, 29071
Tel.: 902 18 10 28 / 952 15 14 61 / 952 15 71 10
E-mail: info@baqui.es





UNIVERSIDAD
DE MÁLAGA

**FRANCISCO VILA TIERNO y SALVADOR PERÁN QUESADA Profesores del
Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Málaga**

CERTIFICAN

Que Dña. ENCARNACIÓN AGUILAR BARRIGA, ha realizado la tesis “La violencia de género. De lo Social a lo Jurídico: Formas de expresión y erradicación”, en el Programa de Ciencias Jurídicas y Sociales, presentando un trabajo original y novedoso que reúne los requisitos para su defensa

Y para que así conste, firmo el presente en Málaga a 30 de diciembre de 2022.

Fdo.: Francisco A. Vila Tierno

Fdo.: Salvador Perán Quesada



AGRADECIMIENTOS

El presente trabajo de tesis doctoral *La violencia de género. De lo social a lo jurídico: Formas de expresión y erradicación*, ha sido posible gracias a la ayuda inestimable de los profesores y profesoras de la Facultad de Derecho, de la Facultad de Educación de Málaga y del Vicerrector Adjunto de la Escuela de Doctorado. En concreto, mi agradecimiento, por su escucha activa y su feedback, tan útil y necesario, a los profesores y profesoras del Departamento de Derecho Laboral de la UMA y, especialmente, a mis codirectores Francisco Vila Tierno y Salvador Perán Quesada, profesores ambos del Departamento de Derecho Laboral de la UMA, a Carolina Jiménez Sánchez, profesora de Derecho Internacional Público de la UMA, José Jiménez Jiménez, Vicerrector Adjunto de la Escuela de Doctorado, Ángel Valencia Sáiz, Profesor de Ciencia Política de la UMA, María del Carmen Arija Soutullo, profesora de Derecho Civil de la UMA, José Luis Carretero Lestón, profesor de Derecho Financiero y Tributario de la UMA y Juan José Leiva Olivencia, profesor de Didáctica y Organización Escolar de la UMA.

Mi gratitud, de corazón, a los programas de Radio Hora 25 y Hoy por Hoy; Àngels Barceló, José Luis Sastre y la Sección “Los Pasos Perdidos”; Anteyar. La investigación que he realizado durante el recorrido del Doctorado relativa a las olas del feminismo: La cuarta ola, La Sentencia nº38/2018, de 20 de Marzo, de ‘la Manada’ como punto de inflexión en la futura tipificación de los delitos contra la libertad sexual en el Código Penal español y La Educación para la Igualdad: Igualdad real y efectiva, surgieron a raíz de escuchar, con suma atención e interés, la información que habitualmente transmiten y comparten relativa a la lucha contra la violencia de género que existe en nuestra sociedad del siglo XXI y a la Igualdad real y efectiva.

Quiero mostrar mi agradecimiento, asimismo, a Angélica Cuenca Pérez, Coordinadora de Agentes para la Igualdad del Ayuntamiento de Málaga, por su guía, ayuda y consejos, tan valiosos, que me han orientado sobre qué ámbitos dentro de la violencia de género son tan necesarios investigar. Para mí, Angélica es un gran ejemplo de persona que lucha contra la lacra de la violencia de género con una gran motivación y entusiasmo que transmite a su entorno. Angélica, no solamente realiza una labor docente transmitiendo información en torno a la violencia de género, sino que como Psicóloga de Mujeres en especial dificultad es parte imprescindible en la recuperación de menores víctimas de violencia de género. El artículo relativo a la prostitución fue desarrollado gracias a la

recomendación de Angélica de la necesidad de trabajar esta forma extrema de violencia hacia la mujer.

Gracias infinitas a mi madre Carmen Barriga Márquez y a mi padre Salvador Aguilar González porque gracias a ella y a él y a su ejemplo tengo una firme creencia en la justicia y en la igualdad entre mujeres y hombres. Gracias a mi familia y, hermanos Raúl, Ricardo y Leandro, por el apoyo recibido.

Quisiera expresar mi gratitud, asimismo, a María Teresa Chamizo Nieto, Eufemia Díaz Carmona y, amigas y amigos, por su gran interés en el desarrollo del presente trabajo de investigación y, por la lectura y comentarios, detallados y constructivos, de los artículos científicos.

Mi eterno agradecimiento a todas las autoras y autores que en sus obras han tratado en el pasado y tratan en la actualidad los temas de feminismo, género y violencia de género. Hicieron ver no solamente otra historia en la que ya si están presentes las mujeres sino otra realidad libre de desigualdades, opresión, discriminación y violencia contra la mujer por el simple hecho de ser mujer.

Tengo un especial convencimiento de que un mundo donde las mujeres puedan llegar a ser libres en todas las partes del planeta es posible. Siempre me vienen a la mente las palabras de Gerda Lerner en su obra *La creación del patriarcado*: El patriarcado, como costumbre histórica, tuvo un principio y tendrá un final.

La igualdad se aprende.

ABREVIATURAS

AAVV: Autores varios

ANC: Acuerdo Interconfederal para la negociación colectiva

BOE: Boletín Oficial del Estado

CCAA: Comunidades Autónomas

CE: Constitución española

CEDAW: Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer

CIE: Centro de Internamiento de Extranjeros

CEDH: Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales

CP: Código Penal

CRC: Comité de los Derechos del Niño

CSW: Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer

DGVG: Delegación del Gobierno para la Violencia de Género

DIDH: Derecho Internacional de los Derechos Humanos

ECOSOC: Consejo Económico y Social

ET: Estatuto de los Trabajadores

GREVIO: Grupo de expertos en la lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica

INSS: Instituto Nacional de la Seguridad Social

ITSS: Inspección de Trabajo y de Seguridad Social

LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil

LECr: Ley de Enjuiciamiento Criminal

LGSS: Ley General de la Seguridad Social

LOIVG: Ley Orgánica de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género

LOIEMH: Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres

LOGILS: Ley Orgánica de garantía integral de la libertad sexual

MGF: Mutilación genital femenina

ONU: Organización de Naciones Unidas

OMS: Organización Mundial de la Salud

ONG: Organización no gubernamental

PIDCP: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

PIDESC: Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

TEDH: Tribunal Europeo de Derechos Humanos

UNODC: United Nations Office on Drugs and Crime

ÍNDICE

| | |
|--|----|
| Agradecimientos..... | 4 |
| Abreviaturas..... | 6 |
| Introducción..... | 13 |
| Metodología y fuentes de la investigación..... | 17 |
| Enfoque de género de la investigación..... | 19 |

BLOQUE I. MARCO SOCIOLOGICO

CAPÍTULO I. APROXIMACIÓN TEÓRICA A LA VIOLENCIA DE GÉNERO.....23

1. El origen de la subordinación de la mujer.....23
2. Conceptos clave para el análisis con perspectiva de género de la violencia de género: Patriarcado y género.....28

CAPÍTULO II. LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER BASADA EN EL GÉNERO.....34

1. Normalización social de la violencia y la agresividad desde la perspectiva de género.....34
2. Fundamentos sociales de la violencia contra la mujer.....38
3. La violencia contra la mujer basada en el género.....39
4. Reflexiones generales sobre la violencia contra la mujer en la pareja.....41
5. Datos estadísticos oficiales sobre la violencia de género contemplados en España.....47

BLOQUE II. MARCO DERECHO SOCIAL

CAPÍTULO I. LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN LAS NORMAS INTERNACIONALES.....52

| | |
|--|-----------|
| 1. Las grandes Declaraciones Internacionales en materia de violencia contra la mujer..... | 52 |
| 1.1. Las Conferencias Mundiales sobre la Mujer años 70..... | 55 |
| 1.2. Los instrumentos internacionales de la Organización de Naciones Unidas en materia de violencia contra la mujer años 90..... | 57 |
| 2. Las normas sobre la violencia contra la mujer en el ámbito del Consejo de Europa..... | 59 |
| 2.1. Especial referencia a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relativa a la violencia contra la mujer..... | 60 |
| 2.2. El Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, de 11 de Mayo de 2011..... | 66 |
| CAPÍTULO II. LEGISLACIÓN ESPAÑOLA SOBRE LA VIOLENCIA DE GÉNERO, LA VIOLENCIA SEXUAL Y LA EXPLOTACIÓN SEXUAL..... | 71 |
| 1. Marco protector de la violencia de género en las relaciones afectivas y en la violencia sexual y explotación sexual..... | 73 |
| 1.1. Consideraciones generales sobre la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de Diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género: Ámbito objetivo y subjetivo de aplicación..... | 73 |
| 1.2. Las nuevas estrategias frente a la violencia de género..... | 75 |
| 1.2.1. Pacto de Estado contra la Violencia de Género..... | 75 |
| 1.2.2. Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de Agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género..... | 78 |
| 1.2.3. Medidas de protección especial derivadas del Covid-19..... | 79 |
| 1.3. Consideraciones generales sobre la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de Septiembre, de garantía integral de la libertad sexual: Ámbito objetivo y subjetivo de aplicación..... | 80 |

| | |
|--|-----|
| 2. Medidas de protección integral contra la violencia de género y la violencia sexual: Normas laborales y de Seguridad Social..... | 84 |
| 2.1. El derecho a la asistencia social integral de la mujer víctima de violencia de género y su extensión a las mujeres víctimas de violencia sexual..... | 84 |
| 2.2. La acreditación de la condición de víctima de violencia de género y víctima de violencia sexual..... | 86 |
| 2.3. Cuadro de derechos sociolaborales reconocidos a las mujeres víctimas de violencia de género y de violencia sexual..... | 87 |
| 2.3.1. Justificación de ausencias..... | 88 |
| 2.3.2. Derecho a no ser despedida por causas derivadas de la violencia de género y violencia sexual..... | 88 |
| 2.3.3. Derecho a la reducción de la jornada laboral y a la reordenación del tiempo de trabajo..... | 91 |
| 2.3.4. El derecho a la movilidad geográfica..... | 94 |
| 2.3.5. El derecho a decidir la suspensión o extinción del contrato de trabajo..... | 94 |
| 2.3.6. El derecho que corresponde a las trabajadoras por cuenta propia que sean víctimas de violencia de género y violencia sexual..... | 95 |
| 2.3.7. Los derechos laborales y de Seguridad Social que corresponden a las funcionarias que sean víctimas de violencia de género y violencia sexual..... | 96 |
| 2.3.8. El acceso a la pensión de viudedad de la mujer víctima de violencia de género sin pensión compensatoria previa..... | 98 |
| 3. Medidas comunes en el ámbito jurisdiccional..... | 100 |
| 4. Normas dirigidas a proteger a las mujeres extranjeras víctimas de violencia de género y de violencia sexual..... | 101 |
| 5. La violencia de género en las normas autonómicas..... | 102 |

CAPÍTULO III. LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN LAS RELACIONES DE TRABAJO.....106

1. El acoso sexual y el acoso por razón de sexo en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de Marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.....106
2. Breve referencia a los planes de igualdad en la empresa y otras vías negociales.....113

BLOQUE III. MARCO DERECHO PENAL

CAPÍTULO I. EL TRATAMIENTO PENAL DE LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN LAS RELACIONES DE AFECTIVIDAD.....119

1. Los delitos de violencia contra la mujer en las relaciones de afectividad.....119

CAPÍTULO II. LOS DELITOS CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL.....123

1. Los delitos contra la libertad e integridad sexual en el Código Penal español.....123
2. Un caso paradigmático: La Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº38/2018, de 20 de Marzo.....126
 - 2.1. Sentencia de la Sala Penal del Tribunal Supremo nº344/2019, de 4 de Julio132
3. Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual.....136

CAPÍTULO III. OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO.....141

1. La prostitución: Violencia de género.....141
 - 1.1. Origen y evolución de la prostitución.....146
 - 1.2. La prostitución y otras actividades ligadas al comercio del sexo.....151
 - 1.3. Situación de la prostitución en otros países: Suecia, Noruega e Islandia.....157
2. La mutilación genital femenina.....158

| | |
|--|-----|
| 2.1. Perspectiva histórica de la mutilación genital femenina..... | 159 |
| 2.2. Las grandes Declaraciones Internacionales de los Derechos Humanos..... | 161 |
| 2.3. La mutilación genital femenina en el ordenamiento jurídico español: Código Penal y Ley Orgánica del Poder Judicial..... | 169 |

BLOQUE IV. MARCO EDUCATIVO

CAPITULO I. LAS VÍAS PARA CONSEGUIR LA IGUALDAD REAL Y EFECTIVA Y ELIMINAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER. EN ESPECIAL LA EDUCACION PARA LA IGUALDAD.....174

| | |
|--|-----|
| 1. Las medidas previstas en las leyes de igualdad de género y no discriminación en España: LOIVG y LOIEMH..... | 174 |
| 2. Educación para la Igualdad..... | 175 |
| 3. La educación como eje del cambio en las leyes de igualdad de género..... | 178 |

CAPÍTULO II. LA EDUCACIÓN PARA LA IGUALDAD Y LA ESCUELA COEDUCATIVA.....182

| | |
|---|-----|
| 1. La Educación para la Igualdad y escuela coeducativa..... | 182 |
| 1.1. El Proyecto SKOLAE..... | 185 |

CONCLUSIONES.....187

BIBLIOGRAFÍA.....194

INTRODUCCIÓN

El presente estudio surge de un interés inicial de investigar la protección sociolaboral dirigida a proteger a las mujeres víctimas de violencia de género en el ordenamiento jurídico español. Tras el análisis en profundidad del concepto de violencia de género que contempla el Derecho Internacional de los Derechos Humanos que aborda todas las formas de violencia contra la mujer y su confrontación con la definición reducida del concepto de violencia de género de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de Diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género -en adelante LOIVG- surge un nuevo interés en ampliar el objeto de la investigación inicial que se manifestó en la necesidad de comprender la dimensión real del problema de la violencia contra la mujer por el simple hecho de serlo.

Ciertamente, la LOIVG supuso un hito en la lucha contra la violencia de género y visibilizó un problema estructural de la sociedad, aún en el siglo XXI, que afecta de forma directa al ámbito de los Derechos Fundamentales de la niña y la mujer. Fue una ley significativa porque señaló la necesidad de un cambio profundo en la sociedad encaminado a derribar los pilares del androcentrismo y construir una sociedad donde la igualdad efectiva sea una realidad. Es una norma especializada orientada a crear un marco de protección contra la violencia hacia la mujer que se produce en el ámbito de las relaciones de afectividad, lo que, si bien era justo y necesario, requiere de un marco normativo más amplio, que permita una protección adecuada a todas las formas de violencia que puedan sufrir las mujeres. Las formas de violencia que se ejercen contra las mujeres son muy diferentes y se producen tanto en el ámbito privado, como en el público. Esta regulación de la violencia de género supuso, en su momento, un acierto del ordenamiento jurídico que contempló en una Ley integral -y transversal- la forma de violencia contra la mujer en la pareja, una forma muy frecuente y grave de violencia de género.

Sin embargo, el concepto de violencia de género debe contener otras expresiones y alcances. Resulta una necesidad social inaplazable poner la lupa sobre las múltiples formas de violencias de género existentes, y sobre la diversidad de instrumentos normativos dirigidos a evitarlos y prevenirlos, con el objeto de conocer si el marco de protección es coherente, omnicompreensivo y eficaz.

Desde esta perspectiva, debe señalarse un nuevo hito en la protección de las violencias hacia la mujer con la aprobación de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, que viene a modificar en hasta 9 aspectos la LOIVG¹, equiparando el marco de protección y garantías institucionales diseñados para la violencia de género –en las relaciones afectivas- a otras formas de violencia hacia la mujer como es la violencia sexual y la explotación sexual. De este modo, las víctimas de estas formas de violencia van a compartir un marco jurídico similar.

De forma previa y en un mismo sentido, debe también destacarse el Pacto de Estado frente a la Violencia de Género, en primer lugar, por la importancia política del consenso que representó -y el compromiso del arco parlamentario-, y por el consenso social e institucional de nuestro país en torno a la acción decidida frente a la violencia de género, y, en segundo lugar, por incorporar esta visión holística de la violencia de género comprensiva del derecho internacional. Ello ha tenido distintas implicaciones, como iremos viendo a lo largo del presente estudio.

De este modo, junto a la violencia contra la mujer en la pareja como violencia basada en el género, entrará como objeto de nuestro estudio las siguientes formas de expresión de violencia contra la mujer:

-El acoso sexual y acoso por razón de sexo en el ámbito laboral, formas de expresión de la violencia de género reguladas en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de Marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres -en adelante LOIEMH-.

El acoso sexual se refiere a aquellos actos que se producen en el ámbito del empleo privado o público, con una finalidad sexual y de carácter indeseado -aunque no hace falta que haya una declaración específica al respecto-, que crean un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo.

¹Modificando: Artículo 3. Planes de sensibilización; Artículo 17. Garantía de los derechos de las víctimas; Artículo 18. Derecho a la información; Artículo 19. Derecho a la atención integral; Artículo 19 bis. Derecho a la atención sanitaria; Artículo 21. Derechos laborales y de Seguridad Social; Artículo 22. Programa específico de empleo; Artículo 23. Acreditación de situaciones de violencia de género; Se añade un nuevo Capítulo V sobre el "Derecho a la reparación" dentro Título II sobre los "Derechos de las mujeres víctimas de violencia de género", compuesto por el artículo 28 bis y el artículo 28 ter.

El acoso por razón de sexo hace referencia a aquellas conductas que tanto en el ámbito de empleo privado o público tienen como finalidad atentar contra la dignidad de una persona en base a su sexo, que crean un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo².

-Los delitos contra la libertad sexual, regulados en la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, con su sanción correspondiente, en los artículos 178 a 194 del Código Penal que contemplan los siguientes supuestos: Agresión sexual, violación y el acoso sexual. Los delitos de prostitución se establecen en los artículos 187 y 188 del Código Penal y la mutilación genital femenina se recoge en el artículo 149.2 del Código Penal.

Este nuevo impulso legislativo, contenido en la LOIVG y la LOGILS deberá ser completado, entre otros, con el marco general establecido en la LOIEMH. Estas son leyes integrales y transversales que establecen, de forma general, “la introducción del principio de igualdad de trato de mujeres y hombres en todas las estructuras de la sociedad”³.

Hay que tener presente el importante refuerzo normativo del principio de igualdad, a partir de la LOIEMH, por cuanto que la Ley lo establece como un principio informador del ordenamiento jurídico español, lo que conlleva la necesidad de formular informes de impacto de género en los proyectos normativos aprobados por el Consejo de Ministros y de introducir en los estudios -y cuadros estadísticos- la perspectiva de género⁴.

²Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. Artículo 7.1. Sin perjuicio de lo establecido en el Código Penal, a los efectos de esta Ley constituye acoso sexual cualquier comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual que tenga el propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular cuando se crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo. 7. 2. Constituye acoso por razón de sexo cualquier comportamiento realizado en función del sexo de una persona, con el propósito o el efecto de atentar contra su dignidad y de crear un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo. 7.3. Se considerarán en todo caso discriminatorios el acoso sexual y el acoso por razón de sexo.

³Liñán García, Ángeles. (2016). La evolución del estatuto jurídico de las mujeres en España en materia de familia, matrimonio y relaciones paternofiliales. *Arenal*, nº23, pp. 349-374 (p.369).

⁴Ejemplo de ello es la Ley 14/2011, de 1 de Junio, de Ciencia, Tecnología e Investigación, en cuyo Preámbulo, donde se puede leer: “Entre estas medidas para una Ciencia del siglo XXI destacan la incorporación del enfoque de género con carácter transversal”. La disposición adicional decimotercera de la Ley, determina cómo debe hacerse la “Implantación de la perspectiva de género”. La incorporación de la perspectiva de género mediante su inclusión en los contenidos de la investigación científica es asimismo uno de los principios básicos de la Estrategia Española de Ciencia y Tecnología. “Este principio conlleva la incorporación de la

El objeto de la presente tesis doctoral *La violencia de género. De lo social a lo jurídico: Formas de expresión y erradicación* es el análisis de la violencia que se ejerce contra la mujer por el simple hecho de ser mujer. El estudio del problema estructural de la violencia basada en el género se hace con un enfoque multidisciplinar comprensivo del ordenamiento jurídico español; tanto de la legislación específica como de las normas generales laborales, penales y de Seguridad Social. No se olvida, en ningún caso, que las normas nacionales deben interpretarse de acuerdo con las normas internacionales que nos vinculan y de las normas de la Unión Europea que nos afectan como miembros de la UE, como señalan los artículos 10.2 y 93 de la Constitución española⁵, lo que requiere el requerido encuadramiento en el ámbito internacional de referencia.

Hay que mencionar, especialmente, el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, celebrado en Estambul, el 11 de Mayo de 2011 –en adelante Convenio de Estambul-, y ratificado por España el 10 de Abril de 2014, en tanto que realiza un abordaje integral de todas las formas de expresión de la violencia contra la mujer con lo que realiza una protección global de las mujeres víctimas de la violencia basada en el género.

perspectiva de género en los contenidos de la investigación científica, técnica y de la innovación para que enriquezca el proceso creativo”.

⁵Artículo 10. 2 de la Constitución española, de 29 de Diciembre de 1978: “Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”. Artículo 93 de la Constitución española, de 29 de Diciembre de 1978: “Mediante ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. Corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión”.

METODOLOGIA Y FUENTES DE LA INVESTIGACIÓN

En la realización de este trabajo de investigación se ha procurado seguir las reglas del método científico de manera que las conclusiones que se obtengan del mismo respondan a los datos aportados previamente mediante la utilización de las fuentes hábiles en Derecho, tras el análisis objetivo y su valoración crítica.

En la realización del presente trabajo de investigación se han utilizado las siguientes fuentes:

-Fuentes normativas: Revisión y estudio de la normativa relacionada con la violencia de género en los grandes Tratados Internacionales de Derechos Humanos, las normas de Derecho Europeo y el ordenamiento jurídico español.

-Fuentes doctrinales: Se ha realizado una extensa revisión de la doctrina científica sobre la violencia de género, incluyendo la lectura de monografías, tesis doctorales, Actas de Congresos, publicaciones periódicas y artículos especializados.

-Fuentes jurisprudenciales: Se ha utilizado la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Tribunal Constitucional, Tribunal Supremo y Audiencia provincial en lo que puede afectar al tema objeto de investigación del presente trabajo de investigación.

Cabe señalar una reflexión general sobre el modo en que se estructura el presente trabajo de investigación. El conocimiento de un fenómeno social tan complejo como la violencia de género, exige una mirada multidisciplinar. El investigador social debe estar abierto a incorporar distintas perspectivas que permitan una comprensión más amplia de los distintos factores involucrados, con el objeto de enriquecer el análisis del marco normativo regulatorio. Ello va a justificar el enfoque de género, que, como principio informador, condiciona toda la investigación, pero, además, va a permitir que se conjuguen distintas técnicas de investigación con el objeto de favorecer dicho planteamiento multidisciplinar.

El estudio del derecho social debe ir acompañado de un análisis sociológico, que permita entender el funcionamiento de las instituciones sociales, con el fin de identificar los factores y condicionantes sociales que caracterizan a la violencia de género.

Pero el estudio del derecho también debe ser entendido de un modo holístico. De este modo, el análisis del ordenamiento jurídico sería incompleto si no se conjugasen distintas ramas del mismo. La primera novedad del derecho garantista frente a la violencia de género es su carácter transversal e integral, lo que exige que las medidas de derecho social sean enfrentadas a las medidas de naturaleza penal o educativas. De este modo, el estudio se configura en torno a cuatro ejes o bloques temáticos diferenciados, el sociológico, el de derecho social, el penal y el educativo.

Téngase en consideración que el ámbito objetivo y subjetivo de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, está definido por los tipos penales configuradores de la violencia sexual. El concepto actual de violencia de género no queda enmarcado únicamente en una norma jurídica, sino que su alcance y determinación precisa de la utilización de normas de distinta naturaleza y tipo.

ENFOQUE DE GÉNERO DE LA INVESTIGACIÓN

La ciencia -y la investigación-, como cualquier otro campo de la actividad humana, “no está libre de los condicionantes culturales y sociales de su tiempo”⁶. Los estereotipos de género y la menor valoración social de la mujer, “se trasladan a menudo a una consideración estereotipada y menor de sus realidades específicas, sean de orden social o biológico”⁷.

El sesgo de género en la investigación, supone asumir los estereotipos de género, “como supuestos científicos, sin realizar un análisis riguroso en términos de sexo y género”⁸. La ciencia se ha desarrollado a través de la historia, “como una actividad masculina y adoptando una perspectiva androcéntrica, que hace de lo masculino la norma: identifica lo masculino con lo humano en general y, a su vez, equipara todo lo humano con lo masculino”⁹. Considerar en investigación al sistema sexo-género, “implica incorporarlo en los marcos explicativos de las investigaciones”¹⁰.

Analizando los conceptos de sexo y género, Pía Laurila y Kerry Young, reflejan que el sexo se refiere “a las diferencias biológicas entre mujeres y hombres. El género es una construcción socioeconómica y cultural para diferenciar los papeles, las responsabilidades, las limitaciones, las oportunidades y las necesidades de las mujeres y los hombres en un contexto determinado”¹¹. Las diferencias de género, “son el resultado

⁶Caprile, María et al. (2012). Guía práctica para la inclusión de la perspectiva de género en los contenidos de la investigación. Recuperado de https://www.ciencia.gob.es/stfls/MICINN/Ministerio/FICHEROS/UMYC/Guia_practica_genero_en_las_investigaciones.pdf.

⁷Idem. Recuperado de https://www.ciencia.gob.es/stfls/MICINN/Ministerio/FICHEROS/UMYC/Guia_practica_genero_en_las_investigaciones.pdf.

⁸Ibidem. Recuperado de https://www.ciencia.gob.es/stfls/MICINN/Ministerio/FICHEROS/UMYC/Guia_practica_genero_en_las_investigaciones.pdf.

⁹Ibidem. Recuperado de https://www.ciencia.gob.es/stfls/MICINN/Ministerio/FICHEROS/UMYC/Guia_practica_genero_en_las_investigaciones.pdf.

¹⁰Ruiz Cantero, María Teresa. El enfoque de género en la investigación y la difusión del conocimiento. Recuperado de https://www.mscbs.gob.es/organizacion/sns/planCalidadSNS/pdf/equidad/12modulo_11.pdf.

¹¹Laurila, Pía., Young, Kerry. (2001). Synthesis Report - Gender in Research - Gender Impact Assessment of the specific programmes of the Fifth Framework Programme- An overview.

de los roles aprendidos, que cambian con el tiempo y varían mucho dentro de las culturas y entre ellas”¹².

Abordar la dimensión del género de la investigación, implica que el género se considera, “una variable clave analítica y explicativa en la investigación”¹³. Si no se abordan “las cuestiones de género pertinentes o se abordan de manera superficial, los resultados de la investigación serán parciales”¹⁴.

El presente trabajo de investigación ha sido realizado con un enfoque de género atendiendo simplemente a una realidad que está formada por hombres y mujeres por igual. Esta realidad conformada por hombres y mujeres tiene que estar puesta de manifiesto, igualmente, en los trabajos de investigación con independencia de la disciplina de que se trate. Es imprescindible visibilizar las voces, existencia, experiencia y saberes de las mujeres con el fin de acortar la distancia que queda por recorrer para alcanzar una igualdad real y efectiva.

La inclusión de la perspectiva de género en investigación -conocida como “Gender-sensitive research”- tiene como puntos principales: El género como dimensión importante en todas las fases de la investigación: diseño, marco teórico, metodología y publicación de los resultados y dar voz a las experiencias de mujeres lo que facilita su empoderamiento en la sociedad¹⁵.

Comisión Europea, Luxembourg. Recuperado de http://ec.europa.eu/research/pdf/gender-in-research-synthesis-report_en.pdf.

¹²Idem. Recuperado de http://ec.europa.eu/research/pdf/gender-in-research-synthesis-report_en.pdf.

¹³Ministerio de Ciencia e Investigación. (2011). El género en la investigación. Recuperado de https://www.ciencia.gob.es/stfls/MICINN/Investigacion/FICHEROS/El_genero_en_la_investigacion.pdf.

¹⁴Ministerio de Ciencia e Investigación. (2011). El género en la investigación. Recuperado de https://www.ciencia.gob.es/stfls/MICINN/Investigacion/FICHEROS/El_genero_en_la_investigacion.pdf.

¹⁵Universitat Autònoma de Barcelona. (2021). Perspectiva de género en la docencia y la investigación. Recuperado de <https://www.uab.cat/web/l-observatori/perspectiva-de-genero-en-la-docencia-y-la-investigacion-1345703858734.html>.

BLOQUE I. MARCO SOCIOLÓGICO

CAPÍTULO I. APROXIMACIÓN TEÓRICA A LA VIOLENCIA DE GÉNERO

“Puesto que niños y niñas, por igual, nacen con una fuerte predisposición a procrear y cuidar, sería enormemente sabio y esperanzador no animar tan sólo a la mitad de la población humana a asumir esta preciosa herencia... Imaginen lo que este tipo de hombre podría hacer por su sociedad. Podría cuidar y ser amoroso sin sentir miedo ni vergüenza, podría ser abierto y vulnerable sin convertirse en víctima. Podría fomentar en sus hijas/os la libertad de ser fuertemente femeninas o tiernamente masculinos, pero sobre todo, profundamente humanos. Así, los hombres ayudarían a crear unos entornos sociales y familiares cada vez más humanos, basados en la preocupación por los demás y en la consecución de unas relaciones llenas de significado y no en las obscenas poses de poder y dominio”¹⁶.

1. EL ORIGEN DE LA SUBORDINACIÓN DE LA MUJER

Describir el surgimiento y origen de la subordinación de la mujer nos llevará a poder efectuar una mejor comprensión de los conceptos patriarcado y género que forman parte del problema estructural de la violencia hacia las mujeres y que logran explicar cómo se ha mantenido y perpetuado la distinta valoración del hombre y la mujer a través de la Historia hasta llegar a nuestra sociedad en pleno siglo XXI.

La obra que indaga sobre el posible origen de la subordinación de la mujer *La creación del patriarcado* escrita por Gerda Lerner, presenta los teóricos que han intentado vislumbrar el origen de la subordinación de la mujer: Friedrich Engels y su obra *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, escrita en 1884 y Claude Lévi-Strauss y su obra *Las estructuras elementales del parentesco*, escrita en 1949. La gran parte de los trabajos teóricos existentes sobre el inicio de la subordinación de las mujeres, nos dirá Lerner, “se han orientado a refutar, mejorar o aprobar la obra de Engels”¹⁷.

En *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, Friedrich Engels describe lo que él denominó como la histórica derrota del sexo femenino, relacionada -según la

¹⁶Miedzian, Myriam. (1996). *Chicos son, hombres serán. ¿Cómo romper los lazos entre masculinidad y violencia?* Madrid: Horas y Horas, D.L.

¹⁷Lerner, Gerda. (1990). *La creación del patriarcado*. Barcelona: Editorial Crítica, S.A., p. 45.

teoría que formula al respecto- con el surgimiento de la propiedad privada y el derrocamiento del derecho materno: “La abolición del derecho materno fue la gran derrota histórica del sexo femenino en todo el mundo. El hombre empuñó las riendas también en la casa y la mujer se vio (...) convertida (...) en un simple instrumento de reproducción”¹⁸.

En la teoría que desarrolla relativa al origen de la subordinación de la mujer, Friedrich Engels se remonta en el tiempo en palabras de Gerda Lerner, hasta las arcaicas sociedades tribales:

“En las sociedades tribales el desarrollo de la domesticación animal llevó al comercio y a la propiedad de los rebaños en manos de los cabezas de familia (...) Los hombres se apropiaron de los excedentes de ganadería y los convirtieron en propiedad privada. Una vez adquirida esta propiedad privada, los hombres buscaron la manera de asegurarla para sí y sus herederos, lo lograron institucionalizando la familia monógama. Al controlar la sexualidad femenina mediante la castidad premarital los hombres aseguraron la legitimidad de su descendencia y garantizaron así su interés de propiedad (...) Con el desarrollo del Estado, la familia monógama se transformó en familia patriarcal, en la que el trabajo de la esposa pasó a ser un servicio privado”¹⁹.

Analizando el discurso de *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, Gerda Lerner, hace hincapié en que Engels realiza una contribución muy importante con su teoría y sus reflexiones en torno a la posición de la mujer en la Historia y la sociedad y, destaca una serie de elementos que relaciona entre sí:

1º. Resalta la conexión existente entre los “cambios estructurales en las relaciones de parentesco y cambios en la división del trabajo (...) y la posición que ocupan las mujeres en la sociedad (...)”²⁰. 2º. Destaca la relación existente entre la propiedad privada, el matrimonio monogámico y la prostitución. 3º. Revela la conexión existente entre el control sobre la sexualidad femenina con el dominio de los hombres. 4º. Al situar la

¹⁸Engels, Federico. (2006). *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*. Fundación Federico Engels, p. 64.

¹⁹Lerner, Gerda. (1990). *La creación del patriarcado*. Barcelona: Editorial Crítica, S.A., p. 45.

²⁰Idem op. cit., p. 45.

histórica “derrota” del sexo femenino en la etapa de formación de los estados arcaicos “basados en el dominio de las élites propietarias dio historicidad al acontecimiento”²¹.

Gerda Lerner destaca, asimismo, a Claude Lévi-Strauss y su obra *Las estructuras elementales del parentesco*, como esencial en el análisis del origen de la subordinación de la mujer puesto que ofrece una segunda teoría en la que la subordinación de las mujeres resulta clave en la formación de la cultura pero, a diferencia de Friedrich Engels, Claude Lévi-Strauss defiende que los hombres construyeron la cultura a partir de un solo elemento²²; siendo el intercambio de mujeres lo que marcó el inicio de la subordinación de la mujer:

“El paso de naturaleza al estado de cultura se define por la aptitud, por parte del hombre, de pensar en las relaciones biológicas bajo la forma de sistemas de oposiciones – oposición entre los hombres propietarios y las mujeres apropiadas; oposición entre estas últimas, entre las esposas, mujeres adquiridas y, las hermanas y las hijas, mujeres cedidas; oposición entre dos tipos de vínculos: los vínculos por alianza y los vínculos de parentesco (...) Es un hecho general que un hombre no esperará obtener mujer si no tiene una hermana, una hija o un ahijada que dar en cambio”²³.

De este modo, analiza y refleja la citada Gerda Lerner, el intercambio de mujeres es la primera forma de comercio, lo que situó a las mujeres en la categoría de mercancía y no de personas²⁴.

A lo señalado por Claude Lévi-Strauss, Gerda Lerner adiciona las siguientes palabras clarificadoras de Gayle Rubin reflejadas en *El tráfico de las mujeres: Notas sobre la economía política del sexo*, que expresan cómo el sistema de intercambio afecta a las mujeres:

“El intercambio de mujeres es la manera rápida de expresar que las relaciones sociales del sistema de parentesco decretan que los hombres tienen ciertos derechos sobre sus

²¹Idem op. cit., p. 45.

²²Lerner, Gerda. (1990). *La creación del patriarcado*. Barcelona: Editorial Crítica, S.A., p. 47.

²³Lévi-Strauss, Claude. (1988). *Las estructuras elementales del parentesco*. Barcelona: Ediciones Paidós Ibérica, S. A., pp. 181-182.

²⁴Lerner, Gerda. (1990). *La creación del patriarcado*. Barcelona: Editorial Crítica, S.A., p. 47.

parientes femeninas y que las mujeres no los tienen sobre sus parientes masculinos. Es un sistema donde las mujeres no tienen plenos derechos sobre sí mismas”²⁵.

Plasmadas las palabras de Friedrich Engels y Claude Lévi-Strauss que arrojan luz sobre el origen de la subordinación de la mujer y complementadas con la aportación realizada por Gayle Rubin, la historiadora Gerda Lerner, no deja de mostrarnos cómo varias antropólogas, arqueólogos, historiadores y escritoras han argumentado en sentido opuesto, cuando al indagar en las raíces de la opresión de la mujer “han interpretado la complementariedad o incluso una ausencia clara de dominio masculino como una prueba de igualdad”²⁶.

En esta línea argumentativa, la antropóloga Eleanor Leacock describe el elevado estatus de las mujeres en el pueblo iroqués, pueblo de América del Norte -principalmente antes de la invasión europea- como principal indicio de la existencia de un posible matriarcado. En palabras de Leacock, las mujeres tenían un importante cometido en el ámbito público: Controlar la distribución de alimento y su participación en el consejo de ancianos. Leacock, interpreta estos hechos como la evidencia y la prueba de la existencia de un sistema matriarcal, definiendo el concepto de matriarcado en el sentido: “Las mujeres tenían autoridad pública en las principales áreas de la vida en grupo”²⁷.

Entre quienes defienden la idea de la existencia de una sociedad donde las mujeres ocupaban un alto estatus en la sociedad -que abogan en favor de la existencia de un matriarcado-, se encuentra el arqueólogo James Mellaart que defendió que “hombres y mujeres compartían el poder y el control de la comunidad en el periodo más antiguo y que ambos participaban en las cacerías”²⁸. Mellaart se basó en lo que muestran “las pinturas murales, que presentan a mujeres participando en una escena ritual o de caza”²⁹ en Anatolia -hoy Turquía-, un asentamiento urbano del neolítico llamado Catal Hüyük

²⁵Rubin, Gayle. (1986). El tráfico de las mujeres: Notas sobre la economía política del sexo. *Revista Nueva Antropología* 030, pp. 95-145 (pp. 112-113).

²⁶Lerner, Gerda. (1990). *La creación del patriarcado*. Barcelona: Editorial Crítica, S.A., p. 55.

²⁷Leacock, Eleanor. (1977). Women in egalitarian societies. En Renate Bridenthal y Claudia Koonz, *Becoming visible: Women in European history*. Boston: Houghton Mifflin, p. 27.

²⁸Lerner, Gerda. (1990). *La creación del patriarcado*. Barcelona: Editorial Crítica, S.A., p. 61.

²⁹Idem op. cit., p. 61.

(6250-5720 a.C.). Mellaart sostiene, igualmente, que las mujeres fueron las creadoras de la religión neolítica y que ellas eran especialmente las artistas³⁰.

La profesora de historia Anne Barstow³¹ hace constar, asimismo, la importancia de las observaciones de Mellaart en lo referente al estatus de las mujeres y a su papel como creadoras de la religión en Catal Hüyük, pero no encuentra ninguna prueba a favor de la existencia de un sistema matriarcal.

En este mismo sentido, la antropóloga Ruby Rohrlich³², analiza la evidencia de Mellaart y -a partir de ella- fundamenta la existencia de un matriarcado³³, argumentando que con sus datos se rebate el predominio y superioridad del hombre sobre la mujer en la sociedad³⁴, por lo que Catal Hüyük presenta elementos que permiten evidenciar “la existencia de algún tipo de modelo alternativo al patriarcado (...) aunque no tengamos prueba alguna de la existencia de una sociedad matriarcal”³⁵.

Existieran o no sociedades matriarcales en algunos pueblos, estas fueron claramente minoritarias y de escasa duración. El origen de la humanidad se estableció sobre la fuerza y violencia organizándose las sociedades primitivas en base a la idea del grupo dirigido por el macho dominante.

El patriarcado es una creación histórica que fue elaborada por hombres y mujeres en un “proceso que tardó casi 2.500 años en completarse. La primera forma del patriarcado apareció en el estado arcaico”³⁶. Gerda Lerner, puntualiza: “El periodo de formación del

³⁰Idem op. cit., p. 61.

³¹Barstow, Anne. (1978). The uses of archaeology for women’s history: James Mellaart’s work on the Neolithic Goddess at Catal Hüyük. *Feminist Studies*, vol. 4, nº 3, pp. 7-18.

³²Rohrlich, Ruby. (1980). State formation in sumer and the subjugation of women. *Feminist Studies*, vol. 6, nº 1, pp. 76-102.

³³Lerner, Gerda. (1990). *La creación del patriarcado*. Barcelona: Editorial Crítica, S.A., p. 62.

³⁴Idem op. cit., p. 62.

³⁵Ibidem op. cit., p. 63.

³⁶Ibidem op. cit., p. 311.

patriarcado no se dio de repente sino que fue un proceso que se desarrolló en el transcurso de casi 2.500 años, desde aproximadamente el 3.100 al 600 a.C.”³⁷.

La institución básica de la familia produjo los valores y normas patriarcales; los comportamientos que se consideraban apropiados a cada sexo se expresaron en los papeles sociales, las costumbres y las leyes³⁸.

2. CONCEPTOS CLAVE PARA EL ANÁLISIS DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO: PATRIARCADO Y GÉNERO

Los conceptos que sirven como título al presente epígrafe están íntimamente relacionados con el problema estructural de la violencia de género y permiten explicar cómo esta forma específica de violencia contra la mujer se ha mantenido y perpetuado a través de los siglos hasta el siglo XXI, lo que obliga a hacer una reflexión más profunda sobre el concepto de patriarcado -también denominado como sistema de sexo/género-, el concepto de socialización y, el concepto de género.

El patriarcado hace referencia a un sistema de desequilibrio de poder entre hombres y mujeres del que se derivan la opresión, la desigualdad, la discriminación y la violencia contra la mujer en todos los ámbitos de la sociedad y, en todas las partes del planeta.

El concepto de patriarcado está formado por dos componentes básicos:

- a) Una estructura social que crea, mantiene y perpetúa una situación de desequilibrio de poder entre mujeres y hombres.
- b) Una ideología, valores, creencias, actitudes que acompañan y legitiman esta situación de desequilibrio de poder histórico que oprime y discrimina a la mujer³⁹.

Un análisis más profundo respecto del patriarcado permite afirmar, en palabras de Dolors Reguant, que es un sistema social, político, económico y, religioso, basado en la idea de autoridad, liderazgo y predominio del hombre sobre la mujer en el que se valora como

³⁷Ibidem op. cit., p. 25.

³⁸Ibidem op. cit., p. 311.

³⁹Bosch, Esperanza., Ferrer, Victoria. A., Alzamora, Aina. (2006). *El laberinto patriarcal. Reflexiones teórico-prácticas sobre la violencia sobre las mujeres*. Barcelona: Anthropos Editorial, p. 27.

superior: Al hombre que a la mujer, al marido que a la esposa, al padre que a la madre, hijos e hijas, a las personas mayores que a los jóvenes y a la descendencia paterna que a la descendencia materna; el sistema patriarcal surge de un acceso histórico al poder de los hombres en el que pasaron a controlar tanto la sexualidad como la reproducción de las mujeres, construyendo una estructura y sistema social desigualitario que se mantiene y perpetúa a través de la religión y los mitos⁴⁰.

La construcción social de las diferencias fisiológicas es la principal característica de una sociedad patriarcal; el patriarcado crea los géneros masculino y femenino y hay géneros porque las relaciones entre el hombre y la mujer están jerarquizadas⁴¹; la mujer no se encuentra en un plano de igualdad con el hombre sino en una posición de inferioridad y subordinación en el sistema de desequilibrio de poder; derechos y oportunidades, que constituye el patriarcado.

El patriarcado reflexiona Marcela Lagarde en su obra *Género y feminismo. Derecho y democracia*, escrita en 1996, es un orden social de poder, “basado en un modo de dominación cuyo paradigma es el hombre. Este orden asegura la supremacía de los hombres y de lo masculino sobre la inferiorización previa de las mujeres y lo femenino. Es, asimismo, un orden de dominio de unos hombres sobre otros y de enajenación de las mujeres”⁴².

El término de patriarcado no es uniforme en cuanto a su uso por cuanto que no todas las teóricas feministas utilizan el mismo⁴³ y, hacen uso del concepto de “sistema sexo-género”.

⁴⁰Reguant, Dolors. (1996). *La mujer no existe. Un simulacro cultural*. Bilbao: Maite canal Editora, p. 20.

⁴¹De Miguel, Ana. (2003). El movimiento feminista y la construcción de marcos de interpretación. El caso de la violencia contra las mujeres. *Revista Internacional de Sociología (RIS) Tercera Época*, nº 35, Mayo-Agosto, pp.127-150 (p.135).

⁴²Lagarde, Marcela. (1996). *Género y feminismo. Desarrollo humano y democracia*. Madrid: Horas y horas, D. L., p. 52.

⁴³Varela, Nuria. (2018). *Feminismo para principiantes*. Barcelona: Penguin Random House Grupo Editorial, S.A.U., pp. 178-179.

El concepto de sistema sexo/género se utiliza para hacer referencia al patriarcado, siendo que un sistema construido sobre la igualdad no asignaría actitudes, valores, creencias, papeles, roles, comportamientos, espacios y lugares distintos a mujeres y hombres; el aprendizaje de los roles que discriminan a la mujer tiene como consecuencia la desigualdad y la violencia contra la mujer⁴⁴.

Un sistema fundado en la igualdad real y efectiva no produciría el distintivo género como rasgo de pertenencia a un grupo determinado con roles y creencias similares. El sistema patriarcal construye la pertenencia al grupo social concreto del género femenino; este distintivo no surgiría si no existiera el sistema de desigualdad que lo produce y lo reproduce⁴⁵; el feminismo estudia y denuncia el sistema –anormal- que constituye el patriarcado, su articulación y funcionamiento, a través de los siglos, en la sociedad en general y, el contenido, los discursos y el trasfondo que han conseguido mantener y perpetuar tanto de forma manifiesta como encubierta el argumentario patriarcal en nuestra sociedad del siglo XXI⁴⁶.

A raíz de estas reflexiones se descubre un carácter esencial del sistema patriarcal y es su capacidad de adaptación a los tiempos, esto es, que los pactos patriarcales son metaestables, transforman continuamente sus formas de dominación, distintas en cada cultura, pero siempre eficaces⁴⁷. Los valores, actitudes, creencias, papeles, roles y, comportamientos que se consideran correspondientes a cada sexo y la diferente valoración que se da de lo masculino y lo femenino no surgen cada nueva generación sino

⁴⁴El concepto de patriarcado alcanza reconocimiento a partir de la obra de Kate Millett, *Política sexual*. Analizó e, hizo especial hincapié, Millet, en torno, al sistema que oprime y subordina a la mujer; el patriarcado: “Se halla tan firmemente enraizado, que la estructura característica que ha creado en ambos sexos no constituye solamente un sistema político, sino también y, sobre todo, un hábito mental y una forma de vida”. Millett, Kate. (1995). *Política sexual*. Madrid: Ediciones Cátedra, S. A., p. 130.

⁴⁵Posada, Lucía. (2000). *Celia Amorós (1945-)*. Madrid: Ediciones del Orto, p. 38.

⁴⁶Idem op. cit., p. 38.

⁴⁷De Miguel, Ana. (2003). El movimiento feminista y la construcción de marcos de interpretación. El caso de la violencia contra las mujeres. *Revista Internacional de Sociología (RIS) Tercera Época*, nº 35, pp.127-150 (pp.132-133).

que son transmitidos de una a otra generación a través de la educación mediante el proceso de socialización⁴⁸.

No estamos habituados a asociar el patriarcado con el uso de la fuerza⁴⁹. Su sistema socializador es perfecto siendo que se produce una aceptación global de sus valores; la historia del patriarcado en la sociedad es tan prolongada que apenas recurre al apoyo de la violencia como ocurre con las ideologías dominantes como el racismo y el colonialismo⁵⁰. Sin embargo, la sociedad patriarcal ejerce un control que no es suficiente ni eficaz si no cuenta con el recurso de la fuerza que conforma tanto una medida de emergencia como una herramienta de intimidación incesante⁵¹.

El proceso de socialización al que nos hemos referido previamente, se inicia con el nacimiento y se mantiene durante toda la vida y, a través de él, las personas que interactúan unas con otras aprenden los valores, las actitudes, las creencias, las expectativas, los comportamientos, los roles y papeles característicos de hombres y mujeres de la sociedad en la que nacen y les posibilita su desenvolvimiento en ella⁵².

Durante el proceso de socialización se destinan diferentes mensajes a niños y niñas que son asumidos desde la más temprana edad, siendo que –los niños y niñas- acaban adecuando su comportamiento a lo que se espera de ellos, momento a partir del cual es muy difícil que cambien la percepción de una realidad que realiza una valoración distinta del hombre y la mujer; “estos mensajes repetidos, recibidos durante la socialización y diferentes para uno y otro sexo son interiorizados por cada persona que los hace suyos y acaba pensando y comportándose en consecuencia”⁵³, por lo que la socialización es el proceso por el cual el niño o la niña partiendo de un estado de indefensión se va

⁴⁸Bosch, Esperanza., Ferrer, Victoria A., Alzamora, Aina. (2006). *El laberinto patriarcal. Reflexiones teórico-prácticas sobre la violencia contra las mujeres*. Barcelona: Anthropos Editorial, p. 51.

⁴⁹Millett, Kate. (1995). *Política sexual*. Madrid: Ediciones Cátedra, S.A., p. 58.

⁵⁰Idem op. cit., p. 58.

⁵¹Idem op. cit., p. 58.

⁵²Bosch, Esperanza., Ferrer, Victoria A. (2013). Del amor romántico a la violencia de género. Para una coeducación emocional en la agenda educativa. *Profesorado. Revista de currículum y formación del profesorado*, vol. 17, nº1, pp. 105-122 (p. 106).

⁵³Bosch, Esperanza., Victoria A. Ferrer., Alzamora, Aina. (2006). *El laberinto patriarcal. Reflexiones teórico-prácticas sobre la violencia contra las mujeres*. Barcelona: Anthropos Editorial, p. 52.

convirtiéndose progresivamente en una persona con conocimientos y ejercitada en las diferentes expresiones de la cultura en la que nace⁵⁴. De una sociedad que enseña y transmite valores y roles que discriminan a la mujer -que educa a los niños y niñas en la desigualdad-, dimana la opresión, la subordinación, la discriminación y la violencia contra la mujer.

En este punto es necesario retomar el concepto de género pues a partir del mismo se explica cómo se ha perpetuado el patriarcado como sistema del que deriva la desigualdad y la violencia contra la mujer hasta nuestros días.

El género hace referencia a las diferentes actitudes, valores, creencias, papeles, roles, comportamientos, lugares y espacios asignados y atribuidos por la educación, la cultura y la sociedad en general, a mujeres y hombres. Definido en una frase, el género es la construcción cultural de la diferencia sexual⁵⁵. En palabras de Salvador Perán, con el concepto género, “se está aludiendo a la distinta valoración social del papel atribuido a la mujer en todos los órdenes (...) El género es (...) un concepto clasificatorio cultural y social, se construye socialmente y, para ello se arbitra un conjunto de mecanismos sociales dispuestos a perfilar la personalidad, la conducta, las actitudes y los papeles sociales de lo que cultural e históricamente se considera que debe ser la masculinidad y la feminidad”⁵⁶.

Una mejor comprensión de la palabra género implica atender a dos aspectos: El momento en que empieza a utilizarse el concepto género, por primera vez, y cómo ha sido la evolución doctrinal que ha arrojado luz en esta materia.

Con este objeto debemos señalar que el género es una herramienta de reciente creación frente a otros conceptos más clásicos como son las categorías etnia o clase social que son instrumentos analíticos creados desde hace mucho tiempo⁵⁷.

⁵⁴Giddens, Anthony. (2000). *Sociología*. Madrid: Alianza Editorial, p. 25.

⁵⁵Lamas et al. (1996). *El género: La construcción cultural de la identidad sexual*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.

⁵⁶Perán Quesada, Salvador. (2014). Una visión del acoso sexual y del acoso por razón de sexo en el ordenamiento jurídico español desde la perspectiva de género. Recuperado de <https://isls.org/wp-content/uploads/2013/03/VisiondelAcosoSexual.pdf>.

⁵⁷Lamas et al. (1996). *El género: La construcción cultural de la identidad sexual*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, p. 9.

Los antecedentes de la palabra género se pueden situar en la obra de Simone de Beauvoir quien en *El segundo sexo* plantea que “las características humanas consideradas como femeninas son adquiridas por las mujeres mediante un completo proceso individual y social en vez de derivarse naturalmente de su sexo”⁵⁸. Beauvoir al afirmar en 1949: Una no nace, sino que se hace mujer realizó la primera declaración célebre sobre género⁵⁹.

Aún situados los antecedentes de la palabra género en la obra *El segundo sexo* de Simone de Beauvoir, los autores Jill K. Conway, Susan C. Bourque y Joan W. Scott, en *El concepto de género* clarifican que con carácter previo a esta célebre declaración sobre género de Simone de Beauvoir, ya Margaret Mead, en 1935, en su obra *Sex and Temperament in three primitive societies* había introducido la transformadora idea de que el concepto de género es cultural y no biológico y puede ser distinto en diferentes contextos y lugares⁶⁰. Sin embargo, las creencias que se basaban en lo biológico en los años 40 y 50 imperaban hasta tal punto en los estudios del comportamiento del hombre y de la mujer, que los puntos de vista de Margaret Mead quedaron desplazados de la sociedad de esa etapa histórica⁶¹.

Respecto del concepto de género los autores Jill K. Conway, Susan C. Bourque y Joan W. Scott, destacan que los sistemas de género -sin importar el momento histórico- “son sistemas binarios que oponen el hombre a la mujer, lo masculino a lo femenino, y esto por lo general, no en plan de igualdad sino en un orden jerárquico (...) Los sistemas de género (...) no representan la asignación funcional de papeles sociales biológicamente prescritos sino un medio de conceptualización cultural y de organización social”⁶².

Como última idea que gira en torno a la palabra género y a la construcción cultural de la diferencia sexual es necesario destacar que la construcción de los roles de género en los hombres y en las mujeres requiere represión, en los hombres de los rasgos femeninos, en

⁵⁸Idem op. cit., p. 9.

⁵⁹Dietz, Mary G. (1992). Introduction: Debating Simone de Beauvoir. *Signs*, vol. 18, núm.1, pp. 74-88 (p. 74).

⁶⁰Lamas et al. (1996). *El género: La construcción cultural de la identidad sexual*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, p. 22.

⁶¹Idem op. cit., p. 22.

⁶²Ibidem op. cit., p. 32.

las mujeres de cualesquiera que sean los rasgos masculinos⁶³; la división de los sexos tiene como consecuencia la represión de algunas de las características de personalidad de hombres y mujeres, por lo que una sociedad que oprime y subordina a las mujeres en sus relaciones con los hombres, oprime finalmente a todos a través de una severa división de la personalidad de los hombres y de las mujeres⁶⁴.

CAPÍTULO II. LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER BASADA EN EL GÉNERO

1. NORMALIZACION SOCIAL DE LA VIOLENCIA Y LA AGRESIVIDAD DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

En el análisis de la violencia y de la agresividad del hombre contra la mujer que deriva de una sociedad desigualitaria, procede formularse la siguiente pregunta: ¿Cómo surgen los lazos entre masculinidad, violencia y agresividad?

En la obra *Chicos son hombres serán, ¿cómo romper los lazos entre masculinidad y violencia?*, Myriam Miedzian, visibiliza: “El hombre es más agresivo que la mujer, pero no por razones biológicas u hormonales (...) sino sociales”⁶⁵. Miedzian, refleja que se debe mantener en un estado de inferiorización a la mujer; con el fin “de que el sometido no deje de estarlo, la agresividad debe quedar instalada definitivamente, pues cualquier disminución de la misma supondría un aumento en la posibilidad de que el sometido se libere. En las relaciones hombre-mujer esto se traduce en una agresividad real del primero sobre la segunda, a través de los siglos, variable únicamente en la forma, pero no en el fondo”⁶⁶.

Con carácter previo a una labor de estimación de lo que representa o supone en la realidad social el problema estructural de la violencia de género y sus nefastas consecuencias, así

⁶³Rubin, Gayle. (1986). El tráfico de las mujeres: Notas sobre la economía política del sexo. *Revista Nueva Antropología* 030, pp. 95-145 (p. 115).

⁶⁴Idem op. cit., pp. 95-145 (p. 115).

⁶⁵Miedzian, Myriam. (1996). *Chicos son, hombres serán. ¿Cómo romper los lazos entre masculinidad y violencia?* Madrid: Horas y Horas, D.L., p. 25.

⁶⁶Idem op. cit., p. 25.

como el sufrimiento y dolor físico y psicológico que causa a niñas y mujeres en nuestro planeta en pleno siglo XXI, hay que detenerse en los conceptos de violencia y de agresividad. Ello nos lleva a plantear una serie de cuestiones que se pueden enumerar en los siguientes términos:

¿Cómo se definen los conceptos de agresividad y violencia? ¿Cómo define el concepto de violencia la Organización Mundial de la Salud (OMS)? ¿Cuándo una persona debe entenderse como agresiva? ¿Qué debemos entender por el concepto de violencia? Y, ¿cuándo se está ejerciendo la violencia?

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua describe la agresividad como provocación, ataque o acometividad; “acto de acometer a alguien para matarlo, herirlo o hacerle daño, especialmente sin justificación”⁶⁷. Agresor, es quien “comete una agresión, y agredir es atacar”⁶⁸.

En el análisis de la palabra agresión, concreta, Concepción Fernández en *El concepto de agresión en una sociedad sexista*: “No debemos entender la agresión como un acto aislado, sino dentro de un proceso de interacción que está potenciado por unas reglas de dominación y subordinación”⁶⁹. La agresión se ejerce sobre personas que están “en posición asimétrica de poder, como son padres-hijos, hombres-mujeres o marginados-no marginados, o sea, casos de desigualdad social entre agresores y víctimas (...)”⁷⁰. Fernández, hace hincapié, en que la conducta agresiva, en general, “no se produce de forma ciega e indiscriminada, sino que se ejerce sobre individuos que están en posición inferior, o con una cierta incapacidad de responder al ataque, y (...) se refuerza su posición de inferioridad”⁷¹.

⁶⁷Sau, Victoria. (2001). *Diccionario Ideológico Feminista*, vol. II. Barcelona: Icaria Editorial, p. 283.

⁶⁸Idem op. cit., p. 283.

⁶⁹Fernández Villanueva, Concepción. (1990). El concepto de agresión en una sociedad sexista. En Maquieira, Victoria., Sánchez, Cristina. (comps.). *Violencia y sociedad patriarcal*. Madrid: Ed. Pablo Iglesias, pp. 55-66.

⁷⁰Ibidem op. cit., pp. 55-66.

⁷¹Ibidem op. cit., pp. 56-57.

En la obra *Diccionario Ideológico Feminista*, Victoria Sau evidencia el hecho de que, si la agresividad estuviera “tan íntimamente ligada a la genética y la biología, no se comprende por qué los varones tendrían que aprenderla desde la infancia bajo el rol de género (...) Es patrimonio de los varones. Estos nacen –llegan a un mundo que les encarga ser violentos”⁷².

El hombre es, por consiguiente, más agresivo que la mujer por razones sociales e históricas; lo aprende a través de procesos equivocados de socialización, no por razones biológicas u hormonales (el hombre tiene mayor cantidad de testosterona; hormona de la agresividad, que la mujer)⁷³.

La violencia se aprende y se aprende a aceptarla⁷⁴. Para mantener en un estado de subordinación a la mujer y que no deje de estarlo, la agresividad debe ser constante pues cualquier minoración de la misma conllevaría la probabilidad de que la persona sometida se libere⁷⁵; en las relaciones entre el hombre y la mujer esto deriva en una agresividad efectiva del hombre sobre la mujer a través de los siglos⁷⁶.

En línea con lo expresado no se debe entender la agresión como un mero acto aislado sino dentro de un proceso desarrollado e impulsado por pautas de dominación y subordinación⁷⁷; cuando la agresión se ejerce contra personas que están en posición de desequilibrio de poder -de desigualdad- como son los grupos de hombres y mujeres se produce una cierta aquiescencia de la sociedad para que el agresor ejerza ciertas formas de dominio sobre la víctima que no tienen la consideración de agresión y, se califican como castigo o se consideran como poco considerables o insignificantes⁷⁸. Esta conducta

⁷²Sau, Victoria. (2000). *Diccionario Ideológico Feminista*, vol. II. Barcelona: Icaria Editorial, S.A., p. 289.

⁷³Miedzian, Myriam. (1996). *Chicos son, hombres serán. ¿Cómo romper los lazos entre masculinidad y violencia?* Madrid: Horas y Horas, D.L., p. 25.

⁷⁴De Miguel, Ana. (2005). La construcción de un marco feminista de interpretación: La violencia de género. *Cuaderno de Trabajo Social*, vol. 8, pp. 231-248 (p. 243).

⁷⁵Idem op. cit., p. 25.

⁷⁶Idem op. cit., p. 25.

⁷⁷Fernández Villanueva, Concepción. (1990). El concepto de agresión en una sociedad sexista. En Maquieira, Virginia., Sánchez, Cristina. (comps.). *Violencia y sociedad patriarcal*. Madrid: Ed. Pablo Iglesias, p. 19.

⁷⁸Idem op. cit., p. 19.

agresiva no es nunca casual, sino que tiene un claro componente conductual en tanto que se ejerce de manera constante frente a personas que se encuentran en una posición de inferioridad y que no tienen en principio capacidad de reacción ante la misma⁷⁹.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua señala respecto del concepto de violencia: Cualidad de violento; que está fuera de su natural estado, modo o situación; que obra con fuerza e ímpetu. Violentar es emplear medios violentos con cosas o con personas con la intención de vencer su resistencia. Violencia, “se asimila a Fuerza y violentar es forzar (...) Forzar a una persona en cualquier forma a hacer cierta cosa que no hace a gusto”⁸⁰.

La Organización Mundial de la Salud -la OMS- define la violencia como: “El uso deliberado de la fuerza física o el poder, ya sea en grado de amenaza o efectivo, contra uno mismo, otra persona o un grupo o comunidad, que cause o tenga muchas probabilidades de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastornos del desarrollo o privaciones”⁸¹.

De modo, más concreto, puede decirse que la violencia, “es uno de los medios de resolver un conflicto destruyendo al otro/a: eliminando al adversario- físicamente, anulándolo psíquicamente, o marginándolo socialmente”⁸². Hacer “uso intencionado de la fuerza física en contra de un semejante con el propósito de herir, abusar, robar, humillar, dominar, ultrajar, torturar, destruir o causar la muerte”⁸³.

⁷⁹“La intención, que remite a la funcionalidad de la conducta agresiva para el agresor (...) En general la conducta agresiva no se produce de forma ciega e indiscriminada, sino que se ejerce sobre individuos que están en posición inferior, o con una cierta incapacidad de responder al ataque, y (...) se refuerza su posición de inferioridad”. Ibidem op. cit., pp. 18-19.

⁸⁰Sau, Victoria. (2001). *Diccionario Ideológico Feminista*, vol. II. Barcelona: Icaria Editorial, S.A., p. 283.

⁸¹OMS. Informe mundial sobre la violencia y la salud. Sinopsis. Recuperado de <https://www.who.int/topics/violence/es/>.

⁸²Huertas, María. (1998). *Violencia contra la mujer. Violencia familiar. Violencia estructural. Mujeres, Salud y Familia*. Castellón: Proyecto Now, Universidad Jaume I, pp. 85- 106 (p. 94).

⁸³Rojas Marcos, Luis (1995). *Las semillas de la violencia*. Madrid: Espasa-Calpe, p. 1.

2. FUNDAMENTOS SOCIALES DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

La violencia hacia la mujer, visibiliza, Carmen Magallón en *El sexo de la violencia*, representa el modelo paradigmático de la violencia que se produce y reproduce socialmente, significa el fundamento y la base sobre la que se asientan las distintas formas de violencia social⁸⁴. La desvalorización de las mujeres es la cultura y el sustrato sobre el que se construye la identidad masculina que se manifiesta como el factor esencial en la reproducción de la violencia en general⁸⁵.

Existen numerosos mitos en torno a la violencia de género, entre ellos, se encuentra el que niega que exista la violencia basada en el género. Para ello, se minimizan los datos oficiales existentes de la violencia contra la mujer o no se valoran en su justa medida las elevadas cifras que la demuestran. Se equipara, asimismo, la violencia masculina a una supuesta violencia femenina obviando la sociedad patriarcal de la que deriva la violencia contra la mujer y rechazando el análisis de la situación social real existente⁸⁶.

La sociedad actual habría erigido tres racionalizaciones en la cultura que justifican la preminencia del hombre sobre la mujer y que sirven para explicar la violencia⁸⁷: Un ensalzamiento de la competitividad, el principio diferenciador de los otros y el culto al varón⁸⁸. El machismo enaltece los signos de mayor severidad que se atribuyen a la masculinidad: Una imagen de hombre agresivo, duro e implacable que compite en todos los niveles y que desafía siempre a los demás⁸⁹. Otro de los soportes del machismo son los comentarios sobre conquistas sexuales y de ahí, se refleja, en *El laberinto patriarcal. Reflexiones teórico-prácticas sobre la violencia contra las mujeres*, hay poca distancia para llegar a despreciar a las mujeres; la cultura machista que minusvalora a las mujeres

⁸⁴Magallón, Carmen. (1992). Sostener la vida, producir la muerte: Estereotipos de género y violencia. En Fisos, Vicenç. (ed.) *El sexo de la violencia*. Barcelona: Icaria Editorial S. A., pp. 93-116 (p. 97).

⁸⁵Idem op. cit., pp. 93-116 (p. 97).

⁸⁶Molina Moreno, María Mercedes. (2002). La coeducación: Revisión bibliográfica. En Trujillo Sáez, Fernando., Fortes Ruiz, María Remedios. (eds.). *Violencia doméstica y coeducación*. Un enfoque multidisciplinar. Barcelona: Ediciones Octaedro, S.L., p. 225.

⁸⁷Bosch, Esperanza., Ferrer, Victoria. A., Alzamora, Aina. (2006). *El laberinto patriarcal. Reflexiones teórico-prácticas sobre la violencia contra las mujeres*. Barcelona: Anthropos Editorial. p. 53.

⁸⁸Idem op. cit., p. 53.

⁸⁹Idem op. cit., p. 53.

se basa en la potencial agresividad biológica del hombre para justificar a hombres violentos⁹⁰, sin embargo, no hay una evidencia científica que conlleve a pensar que los hombres son más violentos por naturaleza, es durante el proceso de socialización cuando se aprende a no poner límites a la agresividad o a inhibirla⁹¹; los niños y las niñas aprenden a adaptarse a las imposiciones culturales y sociales de ser hombre y mujer⁹².

La violencia contra la mujer se identifica, además, con una violencia que afecta a las mujeres con independencia de su cultura, raza, etnia y clase social; “es el monstruo de las mil caras, un fenómeno que lo mismo alcanza a mujeres de sociedades del norte y del sur, de clases bajas o acomodadas, con formación cultural o sin ella, de ámbitos rurales o urbanos. La violencia patriarcal es una de las manifestaciones más rotundas de la desigualdad social y uno de los rostros más trágicos de la discriminación”⁹³.

Las formas de violencia contra la mujer responden y se justifican en estándares sociales y educacionales, “por la posición que ocupan en función de su condición de mujeres (de subordinación al padre cuando son niñas, de subordinación al marido cuando se casan) en la sociedad patriarcal, es decir, que son ejercidas en razón de los condicionantes que introduce el género (roles y posición dominante en el caso de los varones) en cada etapa del proceso vital de las mujeres”⁹⁴.

3. LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER BASADA EN EL GÉNERO

La fijación del concepto de género y de violencia contra la mujer basada en el género tiene lugar en la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing, del 4 al 15 de Septiembre de 1995. A partir de entonces, se produce la extensión de su uso y, actualmente, se identifica con todas las formas de expresión de la violencia contra la mujer en el ámbito familiar, laboral y en la sociedad en general⁹⁵. Con la generalización

⁹⁰Idem op. cit., p. 53.

⁹¹Idem op. cit., p. 53.

⁹²Idem op. cit., p. 53.

⁹³Ibidem op. cit., p. 17.

⁹⁴Ibidem op. cit., p. 94.

⁹⁵Sobrino González, Gema María. (2013). *La protección laboral de la Violencia de Género: Déficits y ventajas*. Valencia: Tirant lo Blanch, p. 1.

de la utilización de la expresión de violencia de género este problema deja de ser considerado como un problema personal entre el agresor y la víctima y se contempla como una violencia específica contra la mujer por el simple hecho de ser mujer. La violencia hacia la mujer produce la reproducción y el refuerzo del sistema de desigualdad⁹⁶.

La violencia de género se identifica por su naturaleza con un problema estructural y adopta diferentes formas de expresión en el ámbito privado y en el ámbito público y deriva de la desigualdad entre el hombre y la mujer construida en la sociedad que se ha mantenido y perpetuado a través de la Historia por los roles de género. La violencia contra la mujer es uno de “los mecanismos sociales fundamentales por los que se fuerza a la mujer a una situación de subordinación respecto del hombre”⁹⁷. La violencia contra la mujer supone una violación de los derechos humanos además de una forma de discriminación de la mujer.

El Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica -el Convenio de Estambul-, define, en el artículo 3.a), la violencia contra las mujeres como cualquier acto de violencia basado en el género que se produzca en la vida pública o privada.

En cuanto a la violencia doméstica, hace referencia el Convenio de Estambul, en el artículo 3.b), comprende cualquier acto de violencia que se produce en la familia o en el hogar o entre cónyuges o parejas antiguas o actuales.

La legislación española contempla la violencia contra la mujer basada en el género en diversas normas legales -lo que supone una precisión mayor en su regulación-, que tienen como objetivo final su erradicación.

⁹⁶De Miguel, Ana. (2005). La construcción de un marco feminista de interpretación. La violencia de género. *Cuadernos de Trabajo Social*, vol. 18, pp. 231-248 (p. 239).

⁹⁷Declaración sobre la eliminación de la violencia sobre la mujer, aprobada por la Resolución de la Asamblea General 48/104, de 20 de Diciembre de 1993, Preámbulo. Recuperado de <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/violenceagainstwomen.aspx>.

La violencia basada en el género se expresa en numerosas formas que comprenden desde las formas más sutiles a las formas más extremas de violencia contra la mujer. Abarca, entre otras formas de violencia, las siguientes:

a) La violencia física, psicológica y sexual en la familia, el abuso sexual de las niñas en el hogar, la mutilación genital femenina y las restantes prácticas tradicionales que atentan contra la niña y la mujer, la violencia ejercida por personas que sean distintas del marido y la violencia relacionada con la explotación. b) La violencia física, psicológica y sexual que se produzca en la comunidad en general contra niñas y mujeres, incluidas agresiones sexuales, las violaciones, los abusos sexuales, el hostigamiento y la intimidación sexual en el ámbito laboral, en instituciones educacionales y en otros ámbitos, la trata de mujeres y la prostitución forzada. c) La violencia física, psicológica y sexual perpetrada o tolerada por el Estado, en cualquier lugar que ocurra⁹⁸.

4. REFLEXIONES GENERALES SOBRE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN LA PAREJA

Las primeras denuncias de la violencia ejercida por los maridos dentro del matrimonio como un espacio de peligro para la mujer surgen en el siglo XIX. En 1825, -los cooperativistas- William Thompson y Anna Wheeler publican la obra *Demanda de la mitad de la raza humana, las mujeres, contra la pretensión de la otra mitad, los hombres, de mantenerlas en la esclavitud política y, en consecuencia, civil y doméstica*, en la que consideraban que las mujeres vivían “aisladas en un estado de absoluta indefensión y doblegadas a los deseos y voluntad de sus esposos (...) La propia Wheeler sufrió doce años de malos tratos hasta que logró huir a Francia con sus hijos”⁹⁹.

El motivo de la existencia de la violencia contra la mujer, también de la forma de violencia que ejerce el hombre contra la mujer pareja o expareja sentimental, como se ha referido

⁹⁸Las Conferencias mundiales de Naciones Unidas sobre las mujeres. Madrid: Instituto de la Mujer, pp. 494-495.

⁹⁹Bosch, Esperanza., Ferrer, Victoria A., Alzamora, Aina. (2006). *El laberinto patriarcal. Reflexiones teórico-prácticas sobre la violencia contra las mujeres*. Barcelona: Anthropos Editorial, pp. 91-92.

previamente, son los roles que discriminan a la mujer en un sistema de desequilibrio de poder del que deriva la desigualdad y la violencia basada en el género. Se ha educado a los hombres y las mujeres, a través de la Historia, para que aprendan y asuman la idea de la división de roles dentro del matrimonio y de la pareja. En la institución matrimonial el hombre asumía y mantenía la autoridad y la mujer tenía un papel secundario, llegando a ser considerada como una menor de edad en España hasta la aprobación de la Ley 14/1975, de 2 de Mayo, sobre reforma de determinados artículos del Código Civil y del Código de Comercio sobre la situación jurídica de la mujer casada y los derechos y deberes de los cónyuges, a la que se calificó coloquialmente “de la mayoría de edad de la mujer casada”¹⁰⁰, en la que se modificó la capacidad de obrar de la mujer casada.

La mujer víctima de la violencia de género se encuentra inmersa como parte involuntaria e indefensa en el denominado por Lenore E. A. Walker, en la obra *The Battered Woman*, en 1979, como Ciclo de la violencia, iniciado y mantenido por el maltratador y en el que la pareja sentimental se ve inmersa. Comprende -el Ciclo de la violencia- diferentes fases:

“Las víctimas viven primero una situación de tensión creciente (...) La segunda fase, se inicia con la violencia física, la cual es muy corta (...) Y, la tercera fase, la de arrepentimiento por parte del maltratador”¹⁰¹. Esta situación de violencia en la pareja produce un síndrome de la mujer maltratada, una situación que se identifica con la presencia del “patrón de los signos y síntomas que se han encontrado después de que una mujer ha sido abusada física, sexual y/o psicológicamente, en una relación íntima”. De manera concreta, cuando “la pareja ejerció poder y control sobre la mujer para obligarla a hacer lo que quisiera, sin tener en cuenta sus derechos o sentimientos”¹⁰².

Los síntomas se corresponden con seis grupos de criterios probados científicamente, que se puede señalar, que identifican el síndrome:

¹⁰⁰Liñán García, Ángeles. (2016). La evolución del estatuto jurídico de las mujeres en España en materia de familia, matrimonio y relaciones paternofiliales. *Arenal*, nº23, pp. 349-374 (p. 362).

¹⁰¹Trujillo Sáez, Fernando., Fortes Ruiz, María Remedios. (2009). Violencia doméstica y coeducación. Un enfoque multidisciplinar, p. 19. Recuperado de https://fernandotrujillo.es/wp-content/uploads/2010/05/extracto_violencia.pdf (29/04/2020).

¹⁰²Walker, Lenore E. A. (2009). *The Battered woman syndrome*. Unites States of America: Springer Publishing Company, p. 42.

“1. Recuerdos intrusivos de los eventos del trauma. 2. Hiperactivación y altos niveles de ansiedad. 3. Comportamiento de evitación y entumecimiento emocional (...). 4. Relaciones interpersonales interrumpidas por el poder y las medidas de control del agresor. 5. Distorsión de la imagen corporal y/o malestar somático o físico. 6. Cuestiones de intimidad sexual”¹⁰³.

Un dato muy importante a destacar sobre los actos de violencia que ejerce el hombre sobre la mujer pareja o expareja sentimental es el nivel de consciencia sobre la conducta que se realiza, esto es, sobre la intencionalidad de la misma¹⁰⁴. El maltratador elige serlo, comportarse como un maltratador no es un destino que no se pueda evitar¹⁰⁵; el hombre agresor puede parar e impedir el daño; “puede, si quiere, mirarse al espejo y preguntarse en nombre de qué cree tener derecho de herir, dañar, humillar o castigar a quien dice amar; puede darse cuenta de que el problema está en él (se ha repetido muchas veces que la violencia de género es un problema de los hombres que padecen las mujeres)”¹⁰⁶.

El único rasgo común en los agresores de sus parejas o exparejas sentimentales es el nivel de misoginia, en tanto que “las personas que consideran a sus cónyuges o parejas como iguales, por muchas discusiones, conflictos y desamores que vivan, no utilizarán la violencia contra las mismas”¹⁰⁷.

La violencia contra la mujer en la pareja no es un caso más de maltrato familiar en el que el bien jurídico protegido es la paz familiar. Los componentes de la familia ya sean niños o niñas o personas mayores en el hogar parten de una situación de vulnerabilidad. A la mujer es su pareja o expareja sentimental, quien la convierte gradualmente -a través del

¹⁰³“The BWS has six groups of criteria that have been tested scientifically and can be said to identify the syndrome (...): 1. Intrusive recollections of the trauma event(s). 2. Hyperarousal and high levels of anxiety. 3. Avoidance behavior and emotional numbing usually expressed as depression, dissociation, minimization, repression and denial. 4. Disrupted interpersonal relationships from batterer’s power and control measures. 5. Body image distortion and/or somatic or physical complaints. 6. Sexual intimacy issues”. Idem op. cit., p. 42.

¹⁰⁴Bosch, Esperanza., Ferrer, Victoria. A. (2006). El laberinto patriarcal. Reflexiones teórico-prácticas sobre la violencia contra las mujeres. Barcelona: Anthropos Editorial, p. 17.

¹⁰⁵Idem op. cit., p. 17.

¹⁰⁶Idem op. cit., p. 17.

¹⁰⁷De Miguel, Ana. (2005). La construcción de un marco feminista de interpretación: La violencia de género. Cuaderno de Trabajo Social, vol. 8, pp. 231-248 (p. 245).

Ciclo de la violencia- en una persona vulnerable e indefensa y, en víctima de la violencia contra la mujer en la pareja. La diferencia fundamental entre la violencia familiar y la violencia contra la mujer en la pareja, se encuentra en la existencia en la violencia de género del componente de género. En los casos de violencia contra la mujer en la pareja, a la mujer le agrede quien está unida o ha estado unida a ella por relaciones de afectividad en base a unos roles de género discriminatorios de la mujer y que son el soporte y fundamento de unas relaciones desiguales entre el hombre y la mujer y, por consiguiente, de una sociedad desigualitaria donde no se ha alcanzado la igualdad real. No debe confundirse la violencia familiar con la violencia de género, aunque ambos tipos de violencia se pueden dar en el ámbito doméstico.

La violencia contra la mujer es un problema global, pero es en las relaciones de pareja donde la situación de dominio, en un proceso que deriva en dependencia y sumisión, se hacen más visibles.

En el ámbito de las relaciones de pareja, los roles de género atribuidos y asumidos por hombres y mujeres han funcionado con más fuerza que en otro ámbito. Los estereotipos y roles de género que discriminan a la mujer han sido transmitidos y fomentados por todas las culturas, religiones, costumbres y normas legales. Se puede recordar, como ejemplo, que en España hasta muy recientemente; hasta el Código Penal de 1983, “se consideraba un atenuante la relación conyugal en los malos tratos de los hombres a las mujeres”¹⁰⁸.

Las normas laborales estipulaban, por visibilizar otro ejemplo, la necesidad de la autorización marital para que la mujer casada cobrara ella misma su salario. Además, mediante una indemnización por despido denominada dote¹⁰⁹, se aseguraba que la mujer

¹⁰⁸Varela, Nuria. (2016). La nueva misoginia. *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, nº19, pp. 25-48 (p. 36).

¹⁰⁹“En las reglamentaciones de cada una de las actividades laborales, encontrarnos claros ejemplos de cómo el Régimen franquista trató por todos los medios de alejar a la mujer del mercado laboral, especialmente a la mujer casada que, en cuanto contraía matrimonio, era obligada a abandonar su puesto de trabajo, dándole una indemnización por despido, conocida como dote. Debían firmar su despido voluntario un mes antes del enlace y a cambio recibía la dote nupcial, lo que provocó la dependencia total de la mujer respecto al marido, así como que adoptaran el rol de madres y cuidadoras durante el matrimonio. El art. 72 de la Reglamentación nacional de la Siderometalúrgica, aprobada por Orden Ministerial de 27 de julio de 1946 establecía: (. . .) Las mujeres que ingresen a partir de la vigencia de esta Reglamentación, si contraen matrimonio, quedarán automáticamente en excedencia forzosa; tendrán derecho a una dote de tantas mensualidades de su sueldo o jornal base como años de servicio hayan prestado a la empresa, sin que puedan exceder de nueve mensualidades, contando a estos efectos como años

al casarse dejara su puesto de trabajo. Estas situaciones de opresión y discriminación, tuvo que sufrir la mujer en España hasta prácticamente anteaer, en el llamado primer mundo.

En la violencia contra la mujer en la pareja, la mujer es objeto de violencia por la persona a la que le une, una relación de afectividad y, generalmente, de convivencia, en determinados casos, con quien debe sostener económicamente a la familia en el caso de haber hijos y/o hijas, en un contexto que constituye un laberinto patriarcal del que la mujer tiene muchas dificultades para salir. Al no tener la mujer recursos para identificar la violencia que está sufriendo, solo cuando la situación se hace realmente grave es cuando denuncia; la media de tiempo en denunciar la mujer víctima de violencia contra la mujer en la pareja es de 8 años y ocho meses¹¹⁰.

En muchos casos, cuando la mujer inicia los trámites de separación o de divorcio, el marido o pareja reacciona con mayor peligrosidad y violencia. La violencia contra la

completos la fracción superior a seis meses. Estas mujeres tendrán derecho a reingresar únicamente en caso de incapacidad o fallecimiento del marido ocupando la primera vacante que ocurra o el primer puesto que se haya de cubrir dentro de su categoría, sin que para ningún efecto se le compute el tiempo de excedencia y siempre que no rebase los cincuenta años de edad. Las mujeres casadas que actualmente prestan sus servicios en las empresas a que esta Reglamentación abarca podrán optar entre continuar trabajando en ella o pedir la excedencia con los mismos derechos establecidos en el apartado anterior. Para hacer uso de esta opción deberá declarar su decisión en el plazo de un mes a partir de la puesta en vigor de este Reglamento y la excedencia se concederá por rigurosa antigüedad en la empresa en tandas trimestrales correspondientes al 20 por 100 del número total de las que lo hubieren solicitado, no pudiendo efectuarse nuevas solicitudes en excedencia en tanto no se hubiesen concedido las anteriores. Las mujeres solteras actualmente colocadas, cuando contraigan matrimonio, tendrán igualmente derecho a acogerse a la citada excedencia con dote, que les será obligatoriamente concedida con independencia de los porcentajes anteriormente citados. En aquellas empresas de la industria siderometalúrgica en que el personal femenino efectúe trabajos de los tradicionalmente reservados de modo exclusivo a la mano de obra femenina y que no exijan aportación notable de esfuerzo físico, será potestativo de la empresa acogerse o no al régimen de excedencia forzosa, con satisfacción de dote para las mujeres que contraigan matrimonio, siempre que en la localidad o pueblos cercanos a donde radique la industria haya penuria de mano de obra femenina disponible, a juicio de la Organización sindical. El personal femenino que perciba dote por excedencia se considerará renuncia al derecho de colocarse como productora en cualquier otra empresa, sea cual fuere su actividad, mientras subsista el matrimonio". Rodríguez Llamosí, Juan Ramon. (2019). *Cien años de desigualdad. La situación legal de la mujer española durante el siglo XX*. XI Congreso virtual sobre Historia de las Mujeres, pp. 1-32 (pp. 19-20).

¹¹⁰Delegación del Gobierno para la Violencia de Género. (2019). Estudio sobre el tiempo que tardan las mujeres víctimas de violencia de género en verbalizar su situación. p. 45. Recuperado de [Estudio sobre el Tiempo que Tardan las Mujeres Víctimas de Violencia de Género en Verbalizar su Situación - Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género \(igualdad.gob.es\)](https://igualdad.gob.es).

mujer en la pareja, como se ha señalado previamente, se ejerce en momentos sucesivos; los signos de agresividad y dominio se alternan con momentos de solicitud de perdón y supuestas buenas intenciones, lo que explica que la mujer no se reconozca, ni perciba como víctima de violencia de género y confíe en los cambios de conducta del agresor. En muchas ocasiones, los familiares más cercanos no prestan suficiente atención a la situación que está sufriendo la mujer, entendiendo que es un asunto privado y, que es la mujer quien debe resolver una situación de violencia en la que el agresor es o fue su pareja sentimental.

Mediante la LOIVG se contempla -ya existía con un carácter más general en la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de Septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros-, con carácter integral la violencia en el ámbito de la pareja. Se ha criticado la necesidad de la LOIVG por la existencia de una Ley que ya prohibía el maltrato en el ámbito doméstico, lo que pone de manifiesto, la renuencia de parte de la sociedad a reconocer que la violencia a la mujer pareja sentimental, aunque ya no exista convivencia, es una de las formas más dramática de violencia contra la mujer, que precisa y necesita de una regulación específica¹¹¹.

Como ha puesto de manifiesto Patricia Laurenzo, en la violencia contra la mujer en la pareja, el resultado del proceso del Ciclo de la violencia ejercida contra la mujer; la vulnerabilidad de la mujer “no es consustancial a su posición jurídica dentro de la familia ni tampoco a sus condiciones personales, sino que es el resultado de una estrategia de dominación ejercida por el varón -al amparo de las pautas culturales dominantes- para mantenerla bajo su control absoluto”¹¹². Por este motivo, Laurenzo, incide, en que la violencia de género es la manifestación extrema de la discriminación estructural que han sufrido y padecido las mujeres a través de la historia, no como consecuencia de unas relaciones familiares que pueden afectar por igual a cualquier componente del hogar, sea

¹¹¹Maqueda Abreu, María Luisa. (2006). La violencia de género. Entre el concepto jurídico y la realidad social. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 08-02, pp. 02:1-02:13 (pp. 02: 4-02: 6).

¹¹²Laurenzo Copello, Patricia. (2005). La violencia de género en la ley Integral: Valoración Político-Criminal. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 07-08, pp. 08:1- 08:23 (p. 08:4).

hombre o mujer, niño o niña o persona mayor, sino como efecto directo del machismo¹¹³. Es, por tanto, una forma de violencia basada en el género y, por tanto, distinta del maltrato familiar¹¹⁴.

Intentar equiparar ambos tipos de violencia, la violencia contra la mujer en la pareja y el maltrato familiar, por el hecho de que ambos se desarrollan en el seno de la familia, mantiene la resistencia de la sociedad a reconocer que la violencia contra la mujer es una violencia útil e instrumental que perpetúa una sociedad desigualitaria que oprime y subordina a la mujer¹¹⁵.

5. DATOS ESTADÍSTICOS OFICIALES SOBRE LA VIOLENCIA DE GÉNERO CONTEMPLADOS EN ESPAÑA

Desde el 1 de Enero de 2003, existen datos estadísticos oficiales de las víctimas de violencia de género en España: 1.185 mujeres han sido asesinadas por sus parejas o exparejas sentimentales. Se han producido 1.959.035 denuncias desde el 1 de Enero de 2009 hasta el 30 de Junio de 2022. Se han realizado 1.128.023 llamadas pertinentes al 016 desde el 3 de Septiembre de 2007 hasta el 30 de noviembre de 2022. Se han incoado 501.035 órdenes de protección desde el 1 de Enero de 2009 hasta el 30 de Junio de 2022. 48 menores han sido víctimas mortales de la violencia de género desde el 1 de Enero de 2013, momento a partir del cual, la estadística oficial recoge los datos de menores víctimas mortales de la violencia de género¹¹⁶.

Del análisis del informe estadístico del Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género, de 17 de Junio de 2020, sobre las mil víctimas mortales de la violencia machista asesinadas entre Enero de 2003 y Abril de 2019, se extrae:

¹¹³Ibidem op. cit., pp. 08:1- 08:23 (pp. 08:4-08:5).

¹¹⁴Bosch, Esperanza., Ferrer, Victoria. A. (2006). *El laberinto patriarcal. Reflexiones teórico-prácticas sobre la violencia contra las mujeres*. Barcelona: Anthropos Editorial, p. 96.

¹¹⁵Maqueda Abreu, María Luisa. (2006). La violencia de género. Entre el concepto jurídico y la realidad social. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, pp. 4-6. Recuperado de <http://criminet.ugr.es/recpc/08/recpc08-02.pdf>.

¹¹⁶Portal Estadístico. Delegación del Gobierno para la Violencia de Género. Recuperado de <http://www.violenciagenero.igualdad.gob.es/>.

1º. La violencia de género afecta a la mujer en todos los ámbitos de la sociedad con independencia de cuál sea su origen, edad, nacionalidad, clase social, grupo étnico y nivel de estudios.

2º. Durante el tiempo analizado de Enero de 2003 a Abril de 2019; en dieciséis años y cuatro meses, hubo un asesinato machista cada semana.

3º. El 60,5 por ciento de las mujeres víctimas mortales de la violencia contra la mujer en la pareja convivía con el agresor.

4º. El 26,1 por ciento de las mujeres víctimas mortales de la violencia contra la mujer en la pareja había presentado denuncia contra el agresor.

5º. El 12,4 por ciento de las mujeres víctimas mortales de la violencia contra la mujer en la pareja tenía una medida de protección que estaba en vigor.

6º. Entre Enero de 2003 a Abril de 2019, 765 menores quedaron huérfanos por violencia de género. 23 menores fueron víctimas mortales de la violencia de género junto a sus madres. El hogar fue el lugar donde se produjo el crimen en un 75 por ciento de los casos¹¹⁷.

A partir de Enero de 2022, el Ministerio de Igualdad amplía los datos estadísticos relativos a la violencia de género en España, siendo que se registran las cifras relativas a los feminicidios en los que el autor del delito no fue la pareja o expareja sentimental de la víctima. Se incluyen en los datos estadísticos de la violencia de género en nuestro país cinco tipos de feminicidios. Se contabilizan, por consiguiente, junto a los feminicidios de los que sean autores la pareja o expareja sentimental:

Los feminicidios familiares, asesinatos perpetrados por razón de género que sean cometidos por hombres del entorno de la mujer como padres, hermanos o tíos; los feminicidios sexuales, asesinatos cometidos por un hombre sin relación familiar o de pareja o expareja con la mujer que esté vinculado a las violencias sexuales; los

¹¹⁷Informe estadístico del Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género de 17 de Junio de 2020. Recuperado de <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/En-Portada/El-Observatorio-publica-un-estudio-estadistico-sobre-las-mil-victimas-mortales-de-la-violencia-machista-asesinadas-entre-enero-de-2003-y-abril-de-2019->.

feminicidios sociales, asesinatos cometidos por un hombre con el que la mujer no tiene relación familiar ni de pareja, que no tienen carácter sexual, y, los feminicidios vicarios, se contabilizan, asimismo, los datos relativos a los hijos e hijas menores de edad que sean asesinados por el padre. La estadística de los menores víctimas de violencia de género de Enero de 2013, se sigue registrando.

BLOQUE II. MARCO DERECHO SOCIAL

CAPITULO I. LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN LAS NORMAS INTERNACIONALES

1. LAS GRANDES DECLARACIONES INTERNACIONALES EN MATERIA DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

En el ámbito internacional los grandes Tratados de Derechos Humanos desde sus comienzos declaran como derecho fundamental la igualdad entre el hombre y la mujer. Sin embargo, las normas internacionales han sido más renuentes en el reconocimiento de la existencia de una forma específica de violencia contra la mujer basada en el género.

La Organización de las Naciones Unidas, en su Carta fundacional, firmada en San Francisco, el 26 de Junio de 1945, declaró, en el artículo primero, el derecho a la dignidad de la persona y la igualdad entre mujeres y hombres¹¹⁸.

En el primer año de fundación de la ONU, el Consejo Económico y Social -en adelante ECOSOC-, uno de los órganos principales de la ONU creó en 1946, la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer -en adelante CSW-, organismo internacional destinado a promover la igualdad entre mujeres y hombres a través de la formulación de normas y convenciones internacionales que tuvieron como objeto modificar las leyes existentes que discriminaban a la mujer.

Uno de los logros conseguidos por la CSW fue suprimir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de 10 de Diciembre de 1948¹¹⁹ -en adelante DUDH-, la expresión a “los hombres” como referencia comprensiva de toda la Humanidad, introduciendo en la redacción de la DUDH un lenguaje más inclusivo con la utilización de las siguientes expresiones: “Todos los seres humanos”, “todas las personas”, “todo ser humano”, “los hombres y las mujeres”.

¹¹⁸Artículo 1 de la Carta ONU de las NNUU: “Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión”.

¹¹⁹Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General en la Resolución 217 A(III), de 10 de Diciembre de 1948. Recuperado de [La Declaración Universal de Derechos Humanos | Naciones Unidas](#).

Como aportaciones esenciales de la CSW, se encuentran la elaboración de las siguientes convenciones internacionales sobre los derechos de la mujer:

La Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer, de 31 de Marzo de 1953, la Convención sobre la Nacionalidad de la Mujer Casada, de 29 de Enero de 1957 y la Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios, de 7 de Noviembre de 1962.

La DUDH proclamó en su Preámbulo la libertad e, igualdad, de todos los seres humanos en dignidad y derechos, sin distinción por motivos de sexo, raza, color, idioma, religión, opinión política, nacimiento, origen nacional o social, posición económica o cualquier otra condición. De forma específica, señaló la igualdad entre hombres y mujeres como objetivo para alcanzar una sociedad en la que todas las personas sean libres.

La DUDH fue “una fuente de inspiración de los esfuerzos nacionales e internacionales para promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales”¹²⁰. Aunque la DUDH no constituye un documento vinculante u obligatorio para los Estados, “sirvió como base para la creación de dos convenciones internacionales de la ONU, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”¹²¹.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado por la Asamblea General en la Resolución 2200 A (XXI), de 16 de Diciembre de 1966 -en adelante PIDC- establece en su artículo 26:

“(…) la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

¹²⁰Quesada Segura, Rosa., Perán Quesada, Salvador. (2009). *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*. Granada: Ed. Comares, p. 112.

¹²¹Idem op. cit., p. 112.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ratificado por la Asamblea General en la Resolución 2200 A(XXI), de 16 de Diciembre de 1966 -en adelante PIDESC-, señala en su Preámbulo:

“Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables (...) La Carta de las Naciones Unidas impone a los estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanas”.

Posteriormente, la Asamblea General de la ONU solicitó a la CSW la elaboración de una declaración sobre la eliminación de la discriminación de la mujer.

La Declaración sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, ratificada por la Asamblea General de la ONU, de 7 de Noviembre de 1967¹²², comienza, en su Preámbulo, declarando tajantemente que la discriminación contra la mujer es incompatible con la dignidad humana, por lo que “es necesario garantizar el reconocimiento universal, de hecho y de derecho, del principio de igualdad del hombre y la mujer”. Entre las medidas que los Estados deben adoptar señala, en su artículo 3, la educación pública dirigida a la eliminación de los prejuicios consuetudinarios o de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad de la mujer.

A continuación, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 18 de Diciembre de 1979¹²³, hizo un llamamiento para acabar con la discriminación de la mujer, ya que vulnera los principios de la igualdad y de respeto de la dignidad humana, y, señaló que para alcanzar la plena igualdad entre el hombre y la mujer “es necesario modificar el papel tradicional tanto del hombre como de la mujer en la sociedad y en la familia”.

La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, consideró, en su artículo 1, que existe discriminación de la mujer cuando se

¹²²Declaración sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, ratificada por la Asamblea General de la ONU, 7 de Noviembre de 1967. Recuperado de [ACNUDH | Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer \(ohchr.org\)](https://www.ohchr.org/es/instruments-and-treaties/Documents/Convention%20on%20the%20Elimination%20of%20all%20Forms%20of%20Discrimination%20against%20Women.pdf).

¹²³Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 18 de Diciembre de 1979.

produzca distinción, exclusión o restricción que esté basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar y/o anular el reconocimiento o ejercicio por la mujer de los derechos humanos y las libertades fundamentales en cualquier esfera. De este modo, se conminó a los Estados Partes para que tomen las medidas apropiadas tendentes a modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con la finalidad de lograr la eliminación de las prácticas consuetudinarias que estén basadas en la idea de superioridad del hombre sobre la mujer o en estereotipos que discriminan a la mujer.

Finalmente, cabe subrayar como este instrumento Internacional; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, en su artículo 10.c), hizo especial mención a la necesidad de “educar en igualdad en todos los niveles del sistema educativo” como vía necesaria para combatir los roles de género y conseguir la igualdad efectiva entre mujeres y hombres.

En el Decenio de las Naciones Unidas que abarca la horquilla cronológica de 1975 a 1985, comienza realmente a combatirse la discriminación contra la mujer, a contemplarse el género como el origen de la discriminación de la mujer y, a definir, finalmente, a la violencia contra la mujer como una forma de discriminación. En esta etapa, se celebraron tres de las cuatro Conferencias Mundiales existentes sobre la mujer y donde se declaró el Decenio de las Naciones Unidas para la Mujer de 1975-1985, aunque fuera en la Conferencia Mundial sobre la Mujer de Beijing de 1995, en donde mayores aportaciones se hicieron en el tema de la violencia de género¹²⁴.

1.1. LAS CONFERENCIAS MUNDIALES SOBRE LA MUJER AÑOS 70

La importancia que la ONU ha otorgado a la igualdad entre mujeres y hombres y a la no discriminación por motivos de sexo, se puso de manifiesto con la celebración de tres importantes Conferencias Mundiales sobre la Mujer en el decenio de 1975 a 1985.

La I Conferencia Mundial sobre la Mujer celebrada en México, del 19 de Junio al 2 de Julio de 1975, la II Conferencia Mundial sobre la Mujer desarrollada en Copenhague, del

¹²⁴Quesada Segura, Rosa., Perán Quesada, Salvador (2009). *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*. Granada: Ed. Comares, p. 114.

14 al 30 de Julio de 1980 y la III Conferencia Mundial sobre la Mujer celebrada en Nairobi, del 15 al 26 de Julio de 1985.

En la I Conferencia Mundial sobre la Mujer de 1975, se exhortó a los Gobiernos a formular estrategias nacionales que identificaron con tres objetivos principales:

1) La igualdad efectiva entre hombres y mujeres y la erradicación de la discriminación por razón de sexo; 2) La participación plena de la mujer en el desarrollo; 3) La necesidad de una contribución mayor de la mujer en el fortalecimiento de la paz¹²⁵.

En la II Conferencia Mundial sobre la Mujer de 1980, se identificaron tres ámbitos en los que las medidas para la igualdad, la paz y el desarrollo son necesarias: “La igualdad de acceso a la educación, el acceso equitativo a las oportunidades de empleo, igualdad de acceso a servicios adecuados de atención de la salud”¹²⁶. La Conferencia Mundial de Copenhague interpretó, asimismo, la igualdad no únicamente en el sentido de igualdad jurídica y/o eliminación de la discriminación de iure, sino también “de igualdad de derechos y oportunidades para la participación de la mujer en el desarrollo como beneficiaria y como agente activo”¹²⁷.

La III Conferencia Mundial sobre la Mujer; la Conferencia Mundial para el Examen y la Evaluación de los Logros del Decenio de las Naciones Unidas para la Mujer: Igualdad, Desarrollo y Paz, celebrada en Nairobi (Kenia), del 15 al 26 de Julio de 1985, constató que los objetivos de las dos conferencias mundiales sobre la mujer precedentes no se habían cumplido; se consideró necesario encontrar nuevas vías para superar los obstáculos, por lo que se formularon las Estrategias de Nairobi. Esta conferencia reconoció, asimismo, que la cuestión de género abarca todos los ámbitos de la sociedad: Educación, salud, empleo, comunicaciones, medio ambiente, industria, etc.¹²⁸.

¹²⁵Idem op. cit., p. 114.

¹²⁶Naciones Unidas. 2ª. Conferencia Mundial sobre la Mujer, Copenhague 1980. Recuperado de http://www.coordinadoradelamujer.org.bo/observatorio/archivos/marco/5copen80_562.pdf.

¹²⁷Las Conferencias mundiales de Naciones Unidas sobre las mujeres. Madrid: Instituto de la Mujer, p. 226.

¹²⁸Las mujeres en las conferencias mundiales. De lo local a lo global, p. 8. Recuperado de http://publicaciones.hegoa.ehu.es/uploads/pdfs/9/guia_mujeresc.pdf?1488539132.

El Informe de la Tercera Conferencia Mundial sobre la Mujer, en su denuncia de la violencia sexual, -en el párrafo 288- señaló:

“La violencia sexual va en aumento y los Gobiernos deben afirmar la dignidad de la mujer, como cuestión de prioridad (...) Los Gobiernos deben tratar de crear conciencia pública sobre la violencia contra la mujer como un problema social, de adoptar políticas y medidas legislativas para determinar las causas de esa violencia, impedirla y eliminarla”¹²⁹.

1.2. LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES DE LA ORGANIZACIÓN DE NACIONES UNIDAS EN MATERIA DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER AÑOS 90

En la década de los noventa, comienza a afianzarse la utilización del concepto de la violencia de género en las normas internacionales de Derechos Humanos. Por la importancia de sus aportaciones se pueden destacar la Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, de 20 de Diciembre de 1993, la Conferencia Mundial de los Derechos Humanos, celebrada en Viena, el 25 de Junio de 1993, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, adoptada el 9 de Junio de 1994, en Belem do Para (Brasil) y, finalmente, la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing, del 4 al 15 de Septiembre de 1995.

La Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, de 20 de Diciembre de 1993¹³⁰, comienza, en su Preámbulo, declarando que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y es una manifestación de las relaciones de poder desiguales entre el hombre y la mujer que

¹²⁹Las Conferencias mundiales de Naciones Unidas sobre las mujeres. Madrid: Instituto de la Mujer, pp. 354-355.

¹³⁰Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, aprobada por la Resolución de la Asamblea General 48/104, de 20 de Diciembre de 1993, [Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer. Resolución de la Asamblea General 48/104 de 1993. A/RES/48/104 \(acnur.org\)](#).

conducen a la discriminación de la mujer. La Declaración, en su artículo 1, definió la violencia contra la mujer como todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino tanto si se produce en la vida pública o privada, y, en su artículo 2, enumeró los actos que constituyen violencia contra la mujer:

1º. Los actos de violencia física, sexual y psicológica perpetrados en el hogar o por miembros de la familia, los malos tratos, el abuso sexual de las niñas en el hogar, la violencia relacionada con la dote, la violación por el marido, la mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer. 2º. Cualquier forma de violencia física, psicológica o sexual perpetrada dentro de la comunidad como la violación, el abuso sexual, el acoso y la intimidación sexual en el trabajo o en instituciones educacionales, la trata de mujeres y la prostitución forzada. 3º. Cualquier forma de violencia física, psicológica o sexual contra la mujer perpetrada o tolerada por el Estado, en cualquier sitio que ocurra.

La IV Conferencia Mundial de la ONU sobre la Mujer de 1995, supuso un hito en la evolución de la normativa internacional de los Derechos Humanos relativa a la violencia contra la mujer, al definirla como una forma específica de violencia basada en el género que se produce en la vida pública o en la vida privada¹³¹; se trata de una violencia estructural que deriva de las actitudes, creencias, valores, roles, papeles y comportamientos asignados a mujeres y hombres no en un plano igualitario sino en un orden que sitúa a la mujer en una posición de subordinación en la sociedad. Se consideró -en la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer- que la violencia contra la mujer viola los derechos humanos y las libertades fundamentales y se produce en todas las sociedades¹³².

La Conferencia Mundial sobre la Mujer de Beijing consideró, asimismo, la educación como el instrumento clave para construir unas relaciones igualitarias entre mujeres y hombres y la igualdad real y efectiva¹³³. La educación se considera fundamental ya que,

¹³¹Párrafo 113 del Informe de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer. Las Conferencias mundiales de Naciones Unidas sobre las mujeres. Madrid: Instituto de la Mujer, pp. 494-495.

¹³²Párrafo 112 del Informe de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer. Las Conferencias mundiales de Naciones Unidas sobre las mujeres. Madrid: Instituto de la Mujer, pp.493-494.

¹³³Párrafo 69 del Informe de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer. Las Conferencias mundiales de Naciones Unidas sobre las mujeres. Madrid: Instituto de la Mujer, p. 444.

como subraya el Informe que acompaña las conclusiones de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer, sigue existiendo un sesgo de género en los programas de estudio y el material didáctico y una grave falta de sensibilidad de los profesores de todos los niveles educativos respecto a las diferencias de género, lo que hace aumentar las desigualdades entre la mujer y el hombre y conlleva un refuerzo de la discriminación de la mujer¹³⁴.

2. LAS NORMAS SOBRE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN EL ÁMBITO DEL CONSEJO DE EUROPA

En el ámbito del Consejo de Europa, se han elaborado un conjunto de normas para la protección de los derechos humanos, vinculantes para los Estados. Se pueden señalar el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales hecho en Roma, el 4 de Noviembre de 1950, y sus Protocolos, la Carta Social Europea hecha en Estrasburgo, el 6 de Mayo de 1996, el Convenio del Consejo de Europa sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos, hecho en Varsovia, el 16 de Mayo de 2005 y el Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual, hecho en Lanzarote, 25 de Octubre de 2007.

Con carácter meramente de recomendaciones se han aprobado por el Consejo de Ministros a los Estados del Consejo de Europa:

La Recomendación Rec (2002)5, sobre la protección de las mujeres contra la violencia, hecha en Estrasburgo, el 30 Abril de 2002, fue muy significativa porque define, por primera vez, en el ámbito del Consejo de Europa, la violencia contra la mujer como acto violento por razón de género que provoca o pueda provocar un daño físico, psicológico o sexual o el sufrimiento de la mujer. Es -la Recomendación Rec (2002)5, sobre la protección de las mujeres contra la violencia- antecedente del Convenio de Estambul.

La Recomendación CM/Rec (2013)1 del Comité de Ministros a los Estados Miembros sobre igualdad de género y medios de comunicación, de 10 de Julio de 2013, declara, en

¹³⁴Párrafo 74 del Informe de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer. Las Conferencias mundiales de Naciones Unidas sobre las mujeres. Madrid: Instituto de la Mujer, p. 446.

su Preámbulo, que “la igualdad de género es una condición indispensable para el pleno disfrute de los derechos humanos”.

La Recomendación CM/Rec (2010)10 del Comité de Ministros a los Estados Miembros sobre el papel de las mujeres y de los hombres en la prevención y solución de conflictos y la consolidación de la paz y, las demás recomendaciones pertinentes¹³⁵, que expresan que la violencia de género constituye una grave amenaza para la paz.

2.1. ESPECIAL REFERENCIA A LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS RELATIVA A LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

Debe destacarse la importancia en materia de violencia contra las mujeres, de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos -en adelante TEDH-, tanto en el ámbito de la violencia contra la mujer ejercida por el marido o por la pareja sentimental, como cuando la violencia contra la mujer se produce por otros agentes externos públicos o privados¹³⁶.

En algunos de los asuntos analizados en el TEDH, se pone de manifiesto en *Los principales hitos jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de igualdad de género*, el Tribunal ha decidido sobre vulneraciones de los derechos humanos de las mujeres, pero solamente en algunos de estos casos, ha analizado –el TEDH- dichas vulneraciones teniendo en consideración los estereotipos sociales existentes en las sociedades contemporáneas que asignan un rol dominante a los hombres y un papel subordinado a las mujeres. Sólo ha aplicado -el TEDH- en determinados supuestos, por consiguiente, una perspectiva de género¹³⁷.

Hasta 2009, el Tribunal de Estrasburgo trató los casos de violencia contra la mujer en la

¹³⁵Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, de 11 de Mayo de 2011. Preámbulo. Recuperado de [Disposición 5947 del BOE núm. 137 de 2014](#).

¹³⁶Carmena Cuenca, E. (2018). Los principales hitos jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de igualdad de género. *Teoría y Realidad Constitucional*, nº48, pp. 311-334.

¹³⁷Ibidem op. cit., pp. 311-334 (p. 324).

pareja como casos de violencia individualizada y no como un problema que afecta a la sociedad en general, es decir, no aplicaba la perspectiva de género¹³⁸.

En el caso *Kontrová contra Eslovaquia*, de 31 de Mayo de 2007, el origen de la demanda fue una situación de violencia contra la mujer en el contexto familiar. Las pretensiones de la demandante estaban relacionadas con las agresiones contra ella, con la muerte de sus dos hijos a manos de su marido y con la falta de una indemnización que “compensara” el daño moral que le causaron estas muertes¹³⁹. El TEDH hizo uso de la doctrina de las obligaciones positivas del Estado en la protección del derecho a la vida, que recoge el artículo 2 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de Noviembre de 1950 –en adelante del CEDH-, afirmando que en determinadas circunstancias, estas obligaciones incluyen el deber de las autoridades estatales de adoptar las medidas preventivas adecuadas para proteger la vida de las personas que se encontraban en una situación conocida de riesgo¹⁴⁰.

Esta doctrina fue ratificada con el caso *Branko Tomasic y otros contra Croacia*, de 15 de Enero de 2009, en el que los demandantes fueron los padres y los hermanos de una mujer asesinada por su marido que asesinó también a la hija de ambos¹⁴¹. En este caso, se hizo un tratamiento individualizado de los asesinatos, sin realizar una reflexión sobre el problema que constituye la violencia de género en la sociedad; no se analizó el caso con perspectiva de género¹⁴².

El caso *Bevacqua contra Bulgaria*, de 12 de Junio de 2008, supuso un punto de inflexión porque el TEDH tuvo en consideración algunos textos internacionales contra la violencia de género¹⁴³, y, porque abrió una línea argumental que podría ser aplicada a las mujeres víctimas de la violencia ejercida por sus parejas o exparejas sentimentales, “al identificarlas como grupos vulnerables a los que es preciso proteger y con respecto a los

¹³⁸Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 325).

¹³⁹Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 325).

¹⁴⁰Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 325).

¹⁴¹Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 325).

¹⁴²Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 325).

¹⁴³Ibidem op. cit., pp. 311-334 (pp.325-326).

cuales hay que entender reforzadas las obligaciones positivas del Estado”¹⁴⁴.

Esta Sentencia Bevacqua contra Bulgaria resultó decepcionante porque la demandante que sufrió malos tratos por su marido solicitó que el delito de violencia de género fuese perseguible de oficio sin necesidad de participación de la víctima, esto es, se considerase un delito público¹⁴⁵. El TEDH entendió que el Estado no había cumplido sus obligaciones de protección, pero señaló que el CEDH no impone una forma concreta de cumplir esas obligaciones -persecución penal o carácter público del delito-, sino que la elección de las medidas concretas a adoptar corresponde a cada Estado. Se desaprovechó, en este caso Bevacqua contra Bulgaria, otra oportunidad para analizar el caso con perspectiva de género al no tener presente la vulnerabilidad de las víctimas de este tipo de violencia que se encuentran en una situación de indefensión¹⁴⁶.

Hasta el momento, el avance más significativo de los pronunciamientos del TEDH sobre violencia de género lo constituye la Sentencia Opuz contra Turquía, de 9 de Junio de 2009. En este caso, la demandante era una mujer que había sido víctima de la violencia ejercida por su marido, que había asesinado también a la madre de su esposa¹⁴⁷. El Tribunal declaró vulnerado, por primera vez, el artículo 14 del CEDH¹⁴⁸, junto a los artículos 2 y 3 del CEDH¹⁴⁹, al entender que la violencia que sufrió la mujer es una violencia basada en el género que constituye una forma de discriminación contra las

¹⁴⁴Ibidem op. cit., pp. 311-334 (p. 326).

¹⁴⁵Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 326).

¹⁴⁶Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 326).

¹⁴⁷Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 326).

¹⁴⁸Artículo 14. Prohibición de discriminación. “El goce de los derechos y libertades reconocidos en el presente Convenio ha de ser asegurado sin distinción alguna, especialmente por razones de sexo, raza, color, lengua, religión, opiniones políticas u otras, origen nacional o social, pertenencia a una minoría nacional, fortuna, nacimiento o cualquier otra situación”. Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de Noviembre de 1950. Recuperado de [European Convention on Human Rights \(coe.int\)](http://www.coe.int/t/treaties/Convention_on_Human_Rights/Convention_on_Human_Rights.asp).

¹⁴⁹Artículo 2. Derecho a la vida. “El derecho de toda persona a la vida está protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de su vida intencionadamente, salvo en ejecución de una condena que imponga la pena capital dictada por un Tribunal al reo de un delito para el que la ley establece esa pena”. Artículo 3. Prohibición de la tortura. “Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes”. Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de Noviembre de 1950. Recuperado de [European Convention on Human Rights \(coe.int\)](http://www.coe.int/t/treaties/Convention_on_Human_Rights/Convention_on_Human_Rights.asp).

mujeres. Se tuvo en consideración, en este caso, el considerable número de casos de violencia contra las mujeres ejercida por sus maridos o exmaridos en Turquía, la impunidad con la que contaban los agresores y la inacción y/o pasividad del sistema judicial¹⁵⁰.

En la Sentencia Opuz contra Turquía, se señalan diversos textos internacionales que regulan la violencia contra las mujeres que recogen la prohibición de la discriminación por motivos de género y expresan las obligaciones del Estado para la protección de la vida y la integridad física y psíquica de las personas¹⁵¹. Se recogen -en esta Sentencia-, asimismo, los elementos que las autoridades estatales deben tener presente en un procedimiento por violencia de género aún en el supuesto de que la víctima retire la denuncia¹⁵². El caso Opuz contra Turquía se analizó con perspectiva de género¹⁵³.

La Sentencia E.S. y otros contra Eslovaquia, de 15 de Septiembre de 2009, fue significativa porque el TEDH hizo especial mención de la necesidad de que las medidas internas de protección de las víctimas de la violencia sean eficaces¹⁵⁴, y, porque -señaló el TEDH- no se hizo referencia a la violencia de género como situación discriminatoria contra la que es fundamental luchar, sino que se efectuó un análisis neutral de los hechos sin perspectiva de género¹⁵⁵.

En el caso Hajduová contra Eslovaquia, de 30 de Noviembre de 2010, el TEDH hace mención de la vulnerabilidad de las mujeres víctimas de la violencia ejercida por sus parejas o exparejas sentimentales y de las obligaciones del Estado para su protección¹⁵⁶.

¹⁵⁰Carmena Cuenca, E. (2018). Los principales hitos jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de igualdad de género. *Teoría y Realidad Constitucional*, nº48, pp. 311-334 (p. 326).

¹⁵¹Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 326).

¹⁵²Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 326).

¹⁵³Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 326).

¹⁵⁴Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 326).

¹⁵⁵Ibidem op. cit., pp. 311-334 (p. 327).

¹⁵⁶Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 327).

El Tribunal consideró vulnerado el artículo 8 de la CEDH¹⁵⁷, no así el artículo 14 de la CEDH¹⁵⁸.

En cuanto a la Sentencia A. contra Croacia, de 14 de Octubre de 2010, el TEDH expresó, de nuevo, que el Estado puede utilizar las medidas que estime más adecuadas para luchar contra esta forma de violencia contra la mujer; la violencia ejercida por sus parejas o exparejas sentimentales¹⁵⁹.

Sería oportuno y esperado, se subraya en *Los principales hitos jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de igualdad de género*, que el TEDH establezca un marco general en la lucha contra la violencia contra las mujeres que constituye una grave forma de vulneración de los derechos humanos de las mujeres; el TEDH debe juzgar estos casos con perspectiva de género¹⁶⁰. La violencia de género es un instrumento útil para mantener y perpetuar la desigualdad entre hombres y mujeres¹⁶¹.

Se pueden destacar dos Sentencias más recientes del TEDH que hacen referencia a la violencia contra las mujeres fuera del ámbito de la pareja o expareja sentimental:

En primer lugar, en la Sentencia Y contra Eslovenia, de 28 de Mayo de 2015, el caso se inicia con la denuncia de una mujer contra un amigo de la familia a quien acusó de haberla agredido sexualmente cuando la denunciante era menor de edad; alegó que el proceso

¹⁵⁷Artículo 8. Derecho al respeto a la vida privada y familiar. “1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”. Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de Noviembre de 1950. Recuperado de [European Convention on Human Rights \(coe.int\)](http://www.coe.int).

¹⁵⁸Carmena Cuenca, E. (2018). Los principales hitos jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de igualdad de género. *Teoría y Realidad Constitucional*, nº48, pp. 311-334 (p. 327).

¹⁵⁹Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 327).

¹⁶⁰Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 327).

¹⁶¹Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 327).

judicial había sido traumático para ella¹⁶². El TEDH advirtió, sobre la intervención de las autoridades policiales y judiciales en los supuestos de violencia contra las mujeres, que en muchos casos no tienen en consideración la especial protección que necesita la mujer por los hechos sufridos¹⁶³. El Tribunal consideró vulnerada la vertiente procesal del artículo 3 del CEDH; por permitir las autoridades nacionales diversas exploraciones, un tiempo excesivo de duración del proceso y un interrogatorio humillante e intimidatorio en el que se realizaron diversos comentarios ofensivos a la víctima¹⁶⁴.

En el caso G.U. contra Turquía, de 18 de Octubre de 2016; en una Sentencia absolutoria interna de un padrastro que agredió sexualmente a la víctima menor de edad en la que el motivo de la absolución fue la impotencia del padrastro, el TEDH consideró que no se debió excluir los abusos sexuales¹⁶⁵. El TEDH estimó que en el proceso penal interno debió considerarse la peculiar situación de vulnerabilidad de la víctima¹⁶⁶; una menor. Algo que no se produjo por distintas razones: La víctima no recibió apoyo psicológico dado por una mujer, se negó su solicitud de que su declaración se realizara en sesión no pública, sus declaraciones ante la policía fueron realizadas ante agentes masculinos, etc. Se consideraron vulnerados, en este caso, los artículos 3 y 8 del CEDH¹⁶⁷.

La Sentencia Y contra Eslovenia y la Sentencia G.U. contra Turquía sí analizan las agresiones sexuales con perspectiva de género; el TEDH puso de manifiesto la especial vulnerabilidad de las víctimas de la violencia contra la mujer y las insuficiencias de las actuaciones policiales y judiciales¹⁶⁸.

¹⁶²Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 327).

¹⁶³Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 327).

¹⁶⁴Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 327).

¹⁶⁵Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 327).

¹⁶⁶Ibidem op. cit., pp. 311-334 (pp. 327-328).

¹⁶⁷Ibidem op. cit., pp. 311-334 (p. 328).

¹⁶⁸Idem op. cit., pp. 311-334 (p. 328).

2.2. EL CONVENIO DEL CONSEJO DE EUROPA SOBRE PREVENCIÓN Y LUCHA CONTRA LA VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES Y LA VIOLENCIA DOMÉSTICA, DE 11 DE MAYO DE 2011

El Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, de 11 de Mayo de 2011 -el Convenio de Estambul- ratificado por España el 10 de Abril de 2014, ha alcanzado gran relevancia en nuestra doctrina en materia de violencia de género, especialmente, desde su ratificación por el Gobierno español. La posición del Convenio de Estambul respecto a la violencia contra la mujer queda clara, en su Preámbulo, cuando afirma que “la realización de iure y de facto de la igualdad entre mujeres y hombres es un elemento clave de la prevención de la violencia contra la mujer”.

El Convenio de Estambul consideró que la violencia contra la mujer es una violencia estructural basada en el género que hace referencia a “los papeles, comportamientos, actividades y atribuciones socialmente construidos que una sociedad concreta considera propios de mujeres o de hombres”¹⁶⁹, ya que se ejerce la violencia contra la mujer por el simple hecho de ser mujer tanto en el ámbito público como en el ámbito privado. El Convenio de Estambul afirma que la violencia contra la mujer es una manifestación del desequilibrio histórico de poder entre la mujer y el hombre derivada del aprendizaje de los estereotipos de género.

El artículo 3 del Convenio de Estambul expresa, por un lado, que la violencia de género se debe entender como una violación de los derechos humanos, y, por otro lado, que la violencia ejercida contra las mujeres constituye una forma de discriminación por género. Describe, el artículo 3 -del Convenio de Estambul-, la violencia contra la mujer como los actos de violencia contra la mujer basados en el género que implican o pueden implicar para las mujeres daños o sufrimientos físicos, psicológicos, sexuales o económicos, producidos en la vida pública o privada -artículo 3.a) del Convenio de Estambul- y, la violencia que comprende los actos de violencia física, psicológica, sexual o económica

¹⁶⁹Artículo 3.c) del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, de 11 de Mayo de 2011. Recuperado de [BOE.es - BOE-A-2014-5947 Instrumento de ratificación del Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra la mujer y la violencia doméstica, hecho en Estambul el 11 de mayo de 2011.](https://www.boe.es/boe/BOE-A-2014-5947)

que se produce en la familia y/o en el hogar o entre cónyuges o parejas de hecho antiguas o actuales, con independencia de que el autor del delito comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer -artículo 3.b) del Convenio de Estambul-, a la que denomina violencia doméstica. El artículo 3 -del Convenio de Estambul- incide, por tanto, en dos datos relativos a este tipo de violencia: El ámbito donde se produce la violencia y la persona que la produce.

La violencia contra la mujer en la pareja es la que se produce de forma más habitual y general, lo que se comprueba al contemplar las estadísticas relativas a esta forma de violencia contra la mujer, a pesar del índice tan bajo de denuncias.

El presente trabajo de investigación se centra, a continuación, en el análisis de ciertos elementos y/o ámbitos tratados en el Convenio de Estambul, entre ellos, las obligaciones de prevención, sensibilización y educación para erradicar la violencia basada en el género y, la recogida de los datos estadísticos oficiales -por parte de los Estados Parte- relativos a la violencia de género.

Haciendo referencia a las obligaciones de los Estados Partes, el artículo 5 del Convenio de Estambul, expresa que -los Estados Partes- se abstendrán de cometer cualquier acto de violencia contra las mujeres, adoptarán las medidas necesarias dirigidas a prevenir, investigar y castigar la violencia contra la mujer y, deberán conceder una indemnización a las víctimas por los actos de violencia contra las mujeres cometidos por actores no estatales. Las Partes deberán dedicar para ello, recursos –financieros y humanos- para la aplicación adecuada de las políticas, medidas y programas que estén dirigidos a luchar contra todas las formas de violencia basada en el género contempladas en el Convenio.

Entre las obligaciones de los Estados Parte, el Convenio de Estambul establece, en el artículo 12, la adopción de las medidas adecuadas para fomentar “los cambios en los modos de comportamientos socioculturales de las mujeres y los hombres”, para lograr erradicar “los prejuicios, costumbres, tradiciones y cualquier práctica basada en la idea de la inferioridad de la mujer o en su papel estereotipado de las mujeres y los hombres”.

El artículo 12 del Convenio de Estambul incide, especialmente, en que los Estados Partes deberán velar para no se considere a la cultura, las costumbres, la religión, la tradición o el supuesto honor como justificación de los actos de violencia contra la mujer incluidos en el ámbito de aplicación del Convenio.

Sobre la justificación inaceptable de los delitos cometidos supuestamente en nombre del honor, el artículo 42 del Convenio de Estambul refiere, asimismo, que los Estados Partes deberán adoptar las medidas adecuadas para garantizar que en los procedimientos abiertos por la comisión de un acto de violencia basada en el género, tal y como se define en el Convenio, “no se considere a la cultura, la costumbre, la religión, la tradición o el supuesto honor como justificación de dichos actos”. Ello abarca, en especial, “las alegaciones según las cuales la víctima habría transgredido las normas o costumbres culturales, religiosas, sociales o tradiciones relativas a un comportamiento apropiado”. El apartado segundo del artículo 42, subraya que las partes deberán adoptar las medidas necesarias para que la incitación hecha por cualquier persona a un menor que cometa cualquiera de los actos de violencia basada en el género cometidos en nombre de la cultura, las costumbres, la religión, la tradición y/o en nombre del honor “no disminuya la responsabilidad penal de dicha persona en relación con los actos cometidos”.

Los Estados Partes del Convenio de Estambul, como señala, el artículo 5 del mismo, tienen el deber, igualmente, de recoger los datos estadísticos relativos a la violencia de género definida en el artículo 3.a) del Convenio de Estambul. Los Partes deben proporcionar la información relativa a los datos estadísticos referidos a la violencia basada en el género al Grupo de Expertos en la lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica -en adelante GREVIO-, regulado en el artículo 66 del Convenio de Estambul, con la finalidad de lograr una comparación internacional en el ámbito de la violencia de género.

Como elemento y/o parte esencial del Convenio de Estambul, su artículo 14, subraya la labor fundamental de la educación en la erradicación de la violencia contra la mujer, por lo que la Educación para la Igualdad debe incluirse en los programas de estudio oficiales. El apartado segundo del artículo 14 refiere, asimismo, que las partes emprenderán las acciones necesarias para promover los principios de igualdad entre el hombre y la mujer, en las “estructuras educativas formales así como en las estructuras deportivas, culturales y de ocio, y en los medios de comunicación”.

Con respecto a la denuncia de los delitos de violencia basada en el género, los artículos 27 y 28 del Convenio de Estambul, expresan, que las Partes deberán tomar las medidas

adecuadas para alentar a quien sea testigo de cualquier acto de violencia basado en el género –incluidos en el Convenio- a que lo denuncie.

La definición de la violación como forma de violencia basada en el género se encuentra recogida, en el apartado primero del artículo 36 del Convenio de Estambul, que establece que los Estados Partes adoptarán las medidas legislativas necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa de modo intencionado, la penetración vaginal, anal u oral no consentida, con carácter sexual, del cuerpo de otra persona con cualquier parte del cuerpo o con un objeto, los demás actos de carácter sexual no consentidos sobre otra persona y el hecho de obligar a otra persona a prestarse a actos de carácter sexual no consentidos con un tercero. El consentimiento, describe el apartado segundo del artículo 36, debe prestarse de forma voluntaria como manifestación del libre arbitrio de la persona considerado en el contexto de las condiciones circundantes. Las Partes tienen la obligación, asimismo, de adoptar las medidas legislativas para que lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 36 del Convenio, se aplique también contra los cónyuges o parejas de hecho antiguas o actuales, de acuerdo, con su derecho interno.

De la lectura literal del artículo 36 del Convenio de Estambul: “Las Partes adoptarán las medidas legislativas o de otro tipo necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa intencionadamente: a) La penetración vaginal, anal u oral no consentida, con carácter sexual, del cuerpo de otra persona con cualquier parte del cuerpo o con un objeto (...) El consentimiento debe prestarse voluntariamente como manifestación del libre arbitrio de la persona considerado en el contexto de las condiciones circundantes”, se puede extraer que la existencia de los elementos de violencia e intimidación no definen el delito de violación. El elemento que configura el delito de violación es la ausencia del consentimiento que como establece el artículo 36.2 del Convenio de Estambul debe prestarse de forma voluntaria¹⁷⁰.

¹⁷⁰Vallejo Torres, Carla. (2018). Delitos contra la libertad sexual y perspectiva de género: Una mirada hacia fuera para reflexionar desde dentro, p. 1. Recuperado de <http://www.mujeresjuezas.es/wp-content/uploads/2018/09/Delitos-contra-la-libertad-sexual-y-perspectiva-d...-4.pdf> (29/04/2020).

El artículo 36 del Convenio de Estambul hace referencia específica al consentimiento como “manifestación del libre arbitrio de la persona en función del contexto”¹⁷¹, lo que “deja clara la imposibilidad de interpretar una ausencia de resistencia física como tal voluntad. Ésta debe manifestarse de forma expresa o deducirse claramente de las circunstancias que rodean al hecho”¹⁷².

Dentro del ámbito del Consejo de Europa, la Sentencia de la Corte Europea de Derechos Humanos, de 4 de Diciembre de 2003, M.C. vs Bulgaria, en la evaluación del Tribunal, en su párrafo 163, señala:

“Se ha reconocido recientemente que la fuerza no constituye un elemento de la violación y que aprovecharse de las circunstancias coactivas para llevar adelante un acto sexual también se puede penalizar. La Corte Penal Internacional para la ex-Yugoslavia encontró que en derecho penal internacional (...) el consentimiento debe ser dado voluntariamente, como resultado de la voluntad de la persona y evaluado en el contexto que rodea al hecho”.

El párrafo 166 de la Sentencia M.C. vs Bulgaria, incide especialmente en que el Tribunal está convencido de que “cualquier enfoque limitado que sea utilizado para condenar los delitos sexuales, como requerir pruebas de resistencia físicas en todos los casos, puede llevar a que ciertos tipos de violación no sean penados y por lo tanto, ponga en peligro la protección eficaz de la autonomía sexual de los individuos”. Las obligaciones positivas de los Estados Parte “deben requerir la penalización y condena eficaz de cualquier acto sexual no consentido, incluso en la ausencia de resistencia física por parte de la víctima”.

Los artículos 37 y 38 del Convenio de Estambul definen, asimismo, como formas de violencia de género los matrimonios forzados y la mutilación genital femenina.

A continuación, el artículo 39 del Convenio de Estambul, establece la obligación de las Partes de adoptar las medidas adecuadas para tipificar como delito la práctica de un aborto de una mujer sin que sea informado y, por tanto, sin que concurra su consentimiento.

¹⁷¹Ibidem, p. 4. Recuperado de <http://www.mujeresjuezas.es/wp-content/uploads/2018/09/Delitos-contra-la-libertad-sexual-y-perspectiva-d...-4.pdf> (29/04/2020).

¹⁷²Ibidem, p. 4. Recuperado de <http://www.mujeresjuezas.es/wp-content/uploads/2018/09/Delitos-contra-la-libertad-sexual-y-perspectiva-d...-4.pdf> (29/04/2020).

Por acoso sexual, establece el Convenio de Estambul, en su artículo 40, se debe entender todo comportamiento no deseado, verbal, no verbal o físico, de carácter sexual, que tenga por objeto o resultado violar la dignidad de una persona, en particular cuando dicho comportamiento cree un ambiente intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo.

El Convenio de Estambul señala, en su artículo 49.2, las medidas que las Partes deben adoptar para aplicar la perspectiva de género en la investigación y en los procedimientos en lo que se esté enjuiciando actos de violencia contra la mujer por el simple hecho de ser mujer.

El Convenio de Estambul, hace referencia, asimismo, en su artículo 60, a las solicitudes de asilo basadas en el género y señala que las Partes deben adoptar las medidas adecuadas para que la violencia contra las mujeres basada en el género pueda reconocerse como una forma de persecución -en el sentido del artículo 1, A(2) del Convenio, relativo al Estatuto de los Refugiados de 1951- y, “como una forma de daño grave que da lugar a una protección complementaria o subsidiaria”. El artículo 61 del Convenio de Estambul, recoge el principio de no devolución y señala, expresamente, en el apartado 2 del artículo 61, que las Partes deberán adoptar las medidas necesarias para que las víctimas de violencia basada en el género que estén necesitadas de protección –con independencia de su lugar de residencia o de su condición- “no puedan ser devueltas en circunstancia alguna a un país en el que su vida pudiera estar en peligro o en el que pudieran ser víctimas de tortura o de tratos inhumanos o degradantes”.

CAPITULO II. LEGISLACIÓN ESPAÑOLA SOBRE LA VIOLENCIA DE GENERO, LA VIOLENCIA SEXUAL Y LA EXPLOTACIÓN SEXUAL

En el ordenamiento jurídico español, en sus diferentes ramas, existen un conjunto de normas relacionadas con la violencia basada en el género que tienen por objeto la prevención, prohibición, sanción y reparación de la violencia contra la mujer.

España fue pionera en la lucha contra la violencia contra la mujer con el desarrollo de una Ley específica; la Ley 1/2004, de 28 de Diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género –LOIVG-, contempla la violencia de género en el ámbito de las relaciones de afectividad y convivencia que se dan entre el hombre y la mujer

dentro del matrimonio o en la relación de pareja o expareja sentimental. Como señala la Exposición de Motivos de la LOIVG es en el ámbito de las relaciones de pareja donde la violencia hacia la mujer “se manifiesta como el símbolo más brutal de la desigualdad existente en nuestra sociedad”. Se trata de una violencia que “se dirige sobre las mujeres por el hecho mismo de serlo, por ser consideradas, por sus agresores, carentes de los derechos mínimos de libertad, respeto y capacidad de decisión”.

El hecho de que la LOIVG establezca el concepto de violencia de género haciendo referencia a la forma de violencia contra la mujer en la pareja o expareja sentimental exclusivamente, es decir, que su articulado esté dirigido solamente a esta forma de violencia basada en el género no significa, como se ha referido previamente, que nuestro ordenamiento jurídico no contemple otras formas de violencia contra la mujer.

El acoso sexual y el acoso por razón de sexo que hacen referencia a las formas de violencia basada en el género que se producen o se pueden producir en el ámbito del trabajo por cuenta ajena o en el de la función pública, se regulan en el artículo 7 de la Ley Orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres -LOIEMH-, que modificó el contenido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores –en adelante ET- y del Código Penal.

Los delitos contra la libertad sexual, la agresión sexual, la violación y la explotación sexual, formas de violencia extrema contra la mujer basada en el género, se encuentran regulados en la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual y en el Código Penal.

En los siguientes apartados se introduce y, visibiliza, la legislación española que contiene la regulación de la violencia contra la mujer.

1. MARCO PROTECTOR DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN LAS RELACIONES AFECTIVAS Y EN LA VIOLENCIA SEXUAL Y EXPLOTACIÓN SEXUAL

1.1. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LEY ORGÁNICA 1/2004, DE 28 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO: ÁMBITO OBJETIVO Y SUBJETIVO DE APLICACIÓN

El Preámbulo de la Ley Orgánica 1/2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, de 28 de Diciembre, justifica la necesidad de establecimiento de una Ley específica dirigida a contemplar la violencia en el ámbito de las relaciones de afectividad que se dan entre quienes sean o hayan sido matrimonios o parejas aun sin convivencia, por tratarse del símbolo más brutal de la desigualdad en nuestra sociedad.

Como se afirma en el Preámbulo de la LOIVG, la violencia contra la mujer se trata de una violencia estructural presente en nuestra sociedad en todos los ámbitos y todas las partes del planeta como resultado de muchos siglos de mantenimiento y perpetuación de la violencia específica contra la mujer mediante la educación, costumbre, religión y normas legales. Se trata de una violencia basada en el género porque afecta a las mujeres y se dirige contra las mujeres por el simple hecho de serlo, por ser consideradas, por sus agresores, carentes de los derechos de respeto, de libertad y capacidad de decisión.

La forma de expresión de la violencia contra la mujer en la pareja como forma de violencia basada en el género incluye cualquier acto de violencia física, psicológica, sexual o económica ejercida contra la mujer por su pareja o expareja sentimental. La violencia física comprende “cualquier acto no accidental que provoque o pueda provocar daño en el cuerpo de la mujer (...) La violencia sexual comprende la imposición de un contacto sexual contra la voluntad de la mujer”¹⁷³; y la violencia psicológica comprende “aquellos actos o conductas intencionadas que producen desvalorización o sufrimiento en la mujer (incluyendo ridiculización, humillación, amenazas verbales o insultos; aislamiento, tanto social como económico; celos o posesividad; amenazas verbales de

¹⁷³Bosch, Esperanza., Ferrer, Victoria A., Alzamora, Aina. (2006). *El laberinto patriarcal. Reflexiones teórico-prácticas sobre la violencia contra las mujeres*. Barcelona: Anthropos Editorial, p. 95.

maltrato, daño o tortura, dirigidas tanto hacia ella como hacia los/as hijos/as, otros familiares o amistades; amenazas repetidas de divorcio, abandono o de tener una aventura con otra; destrucción o daño de las propiedades personales a las que se les tiene afecto)”¹⁷⁴.

En 2015, a través de la Ley Orgánica 8/2015, de 22 de Julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia -en su disposición final tercera-, se amplió el ámbito subjetivo de la LOIVG:

“Por esta ley se establecen medidas de protección integral cuya finalidad es prevenir, sancionar y erradicar esta violencia y prestar asistencia a las mujeres, a sus hijos menores y a los menores sujetos a su tutela, o guarda y custodia, víctimas de esta violencia”.

Con esta medida se pretendían dos objetivos diferentes, en primer lugar, otorgar una protección adecuada a los menores en especial en el supuesto de orfandad causada por la violencia de género –téngase en cuenta que desde el año 2013, las estadísticas oficiales de feminicidios en nuestro país, contabilizan los menores huérfanos a causa de la violencia de género, alcanzando la cifra en estos 10 años los 383–, en segundo lugar, proteger a las propias mujeres, ya que la forma de violencia de género vicaria, esto es, aquella violencia de género que se dirige hacia los menores con la intención de hacer el mayor daño posible a la mujer, estaba generando alarma social, por casos extraordinariamente dolorosos de asesinatos de menores.

De este modo, se viene a complementar el ámbito subjetivo de la norma, con un marco protector más adecuado y completo, que responda a formas de violencia de género más diversas, como la violencia vicaria, donde el dolor y daño se ejerce sobre los seres más queridos por la mujer¹⁷⁵.

¹⁷⁴Bosch, Esperanza., Ferrer, Victoria A., Alzamora, Aina. (2006). *El laberinto patriarcal. Reflexiones teórico-prácticas sobre la violencia contra las mujeres*. Barcelona: Anthropos Editorial, p. 95.

¹⁷⁵En este sentido, la Resolución de 28 de julio de 2021, de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de julio de 2021, por el que se aprueba el Catálogo de Medidas Urgentes del Plan de Mejora y Modernización contra la Violencia de Género, establece el mandato de elaborar el primer «Plan de Actuación y Desarrollo de los derechos de los niños y niñas como víctimas directas de la violencia de género» dirigido al ámbito judicial, de familia, servicios sociales y servicios especializados, con el objetivo de mejorar la protección y seguridad de los hijos e hijas de las mujeres víctimas de violencia de género como víctimas directas, impulsando la puesta en práctica de las medidas sobre esta materia contenidas en la Ley Orgánica

1.2. LAS NUEVAS ESTRATEGIAS FRENTE A LA VIOLENCIA DE GÉNERO

1.2.1. Pacto de Estado contra la Violencia de Género

El Pacto de Estado contra la Violencia de Género constituye un instrumento eficaz para comprender cómo ha evolucionado la protección de la violencia basada en el género en España, porque pone el foco sobre la violencia de género en todas sus formas y visibiliza manifestaciones de violencia contra la mujer que no han sido adecuadamente protegidas por la legislación española. Constituye, además, un lugar para el entendimiento político y social, en torno a lo inadmisibles de dichos actos y conductas violentas contra la mujer. De esta manera, estamos ante un consenso político con la sociedad civil, que aspira a ser la base de una acción legislativa más amplia que de respuesta a las deficiencias en la protección de la violencia contra la mujer.

El 13 de Septiembre de 2017, el Pleno del Congreso de los Diputados aprobó, por unanimidad, el Informe de la Ponencia de Estudio para la elaboración de estrategias contra la violencia de género.

En sesión plenaria de 28 de Septiembre de 2017, el Congreso de los Diputados aprobó el Informe de la Subcomisión para un Pacto de Estado en materia de violencia de género sin ningún voto en contra¹⁷⁶.

Para su elaboración se tuvieron en cuenta las propuestas y recomendaciones formuladas por 66 expertos y expertas en violencia de género y las proposiciones formuladas por los Grupos Parlamentarios en los siguientes ejes de actuación en la lucha contra la violencia hacia la mujer:

8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia ya la adolescencia frente a la violencia y en 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, a través, entre otras medidas, de la elaboración de un instrumento de determinación del interés superior del menor y del derecho a ser escuchado.

¹⁷⁶El Informe del Pacto de Estado contra la Violencia de Género se aprobó con 265 votos a favor y 65 abstenciones del Grupo Parlamentario Unidas Podemos y de algunos integrantes del Grupo Mixto. Delegación del gobierno para la Violencia de Género. Documento refundido de medidas del Pacto de Estado contra la Violencia de Género. Congreso+Senado, pp. 3-4. Recuperado de http://www.violenciagero.igualdad.mpr.gob.es/pactoEstado/docs/Documento_Refundido_PE_VG_2.pdf.

a) Sensibilización y prevención. b) Mejora de la respuesta institucional. c) Perfeccionamiento de la asistencia, ayuda y protección de las víctimas. d) Asistencia y protección de los y las menores afectados por la violencia de género. e) Impulso a la formación en género de los distintos agentes. f) Seguimiento estadístico de la violencia contra la mujer. g) Visibilización y atención de otras formas de violencia contra las mujeres. h) Compromiso económico. i) Seguimiento del Pacto de Estado contra la Violencia de Género¹⁷⁷.

En cuanto a los proyectos legislativos relacionados con la violencia contra la mujer basada en el género, se propone en él, lo siguiente:

-Elaboración de leyes integrales que adecuen la protección a cada una de las formas de violencia contra la mujer por el simple hecho de serlo.

-Facilitar a las víctimas de violencia de género el asesoramiento legal y la representación procesal.

-Aplicación de la circunstancia agravante del artículo 22.4 del Código Penal en los supuestos de mutilación genital femenina; o cuando concurren motivos discriminatorios o machistas o, razones de género, en los casos de agresión sexual y abuso sexual de los artículos 178 a 183 bis del Código Penal.

-Utilización de la medida de libertad vigilada del agresor en las siguientes circunstancias: cuando la víctima se encuentre más desprotegida, cuando al dictar sentencia de condena no se haya ejecutado aún esa sentencia y el agresor ya hubiere cumplido la pena de alejamiento durante el proceso judicial, y, la extensión de la medida de libertad vigilada a los restantes delitos de violencia contra la mujer.

-Mejoras en los Juzgados de Violencia sobre la Mujer a fin de garantizar la intimidad de la víctima y evitar la confrontación con el agresor, procurando, en todo caso, la presencia de intérpretes cualificados y desarrollar medidas adecuadas para atender a los y las menores afectados por la violencia de género.

¹⁷⁷Delegación del Gobierno para la Violencia de Género. (2017). Pacto de Estado contra la Violencia de Género. Recuperado de <https://violenciagenero.igualdad.gob.es/pactoEstado/docs/FolletoPEVGcastweb.pdf>.

- Medidas de asesoramiento y asistencia de la víctima de violencia de género y de sus hijos e hijas con carácter previo a la interposición de la denuncia y durante el proceso judicial.
- Facilitar el acceso a las dependencias judiciales a la víctima de violencia de género desde que se interpone la denuncia hasta el final del proceso judicial.
- Establecimiento de unidades policiales con formación en género que proporcionen atención las 24 horas toda la semana.
- Desarrollo de protocolos sobre cómo proceder en los supuestos en que la víctima comparta espacios en el trabajo o en el centro educativo con el agresor.
- Desarrollo de programas de formación en género para los profesionales de la Administración de Justicia, de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, de la Sanidad y de la Educación.
- Suspensión del régimen de visitas en los casos en que el menor o la menor hubiere presenciado o sufrido actos de violencia de género.
- Obligación legal de proporcionar datos estadísticos sobre todas las formas de expresión de la violencia contra la mujer como determina el Convenio de Estambul.
- Realización de informes anuales del Observatorio Estatal de la Violencia sobre la Mujer sobre el seguimiento de las actuaciones de la Inspección Educativa¹⁷⁸.
- Asignación de recursos financieros para desarrollar políticas, programas y medidas orientadas a prevenir, combatir y erradicar todas las formas de expresión de la violencia contra la mujer del Convenio de Estambul¹⁷⁹.

¹⁷⁸Para dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 9 de la LOIVG; el estudio desde la Delegación del Gobierno para la Violencia de Género del alcance y las formas de la violencia sexual contra la mujer; la introducción de módulos transversales sobre violencia sexual contra la mujer en la formación para empresas privadas y Administraciones Públicas; la elaboración de materiales formativos y campañas sobre la violencia sexual contra la mujer con la finalidad de que exista un mayor conocimiento sobre estas formas de expresión de la violencia de género.

¹⁷⁹Informe de la Subcomisión creada en el seno de la Comisión de Igualdad para un Pacto de Estado en materia de género, pp. 248-268. Recuperado de http://www.mujeresenred.net/IMG/pdf/Pacto_de_estado_contra_la_violencia_de_genero.pdf.

El desarrollo legislativo del Pacto de Estado contra Violencia de Género ha dado lugar, hasta el momento presente, a la siguiente regulación legal:

El Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de Agosto, de medidas urgentes para el desarrollo de Pacto de Estado contra la violencia de género, que mejora la defensa de la víctima de violencia de género en el proceso penal y la Ley 1/2021, de 24 de Marzo, de medidas urgentes en materia de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género, que mejora los servicios de asesoramiento y acogida a las víctimas de violencia de género y establece proyectos financiados con cargo al Pacto de Estado contra la Violencia de Género.

1.2.2. Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de Agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género

El Preámbulo del Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de Agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género, pone de manifiesto, que la violencia contra la mujer es consecuencia de las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres y de la desigualdad más cruel. No cabe duda que la violencia basada en el género vulnera los derechos humanos y libertades fundamentales de la mujer y supone un obstáculo para alcanzar la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres.

El Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de Agosto, introduce dos modificaciones significativas en la LOIVG:

1ª. Se modifica el apartado 4 del artículo 20 de la LOIVG y se añaden los apartados 5, 6 y 7 al artículo 20 de la Ley para reforzar la asistencia jurídica de las víctimas de la violencia de género. De este modo, los Colegios de Abogados y los Colegios de Procuradores deben adoptar las medidas necesarias para designar de forma urgente letrados y procuradores de oficio en los procesos judiciales que se sigan por violencia de género para asegurar su presencia inmediata en la defensa y representación de las víctimas. El apartado 6 implementa una medida del Pacto de Estado contra la Violencia de Género relativa a la habilitación legal del Letrado de la víctima de violencia de género para que pueda ostentar su representación procesal hasta que se persone la víctima en el procedimiento, esto se armoniza con la tercera medida del apartado 7 que tiene por

finalidad permitir a la víctima personarse como acusación particular en cualquier fase del proceso judicial.

2ª. El artículo 23 de la LOIVG establece la posibilidad de acreditar las situaciones de violencia de género por una de las siguientes vías:

1º. Junto a la existencia de una sentencia condenatoria por un delito de violencia de género, se señalan la orden de protección o cualquier otra resolución judicial que acuerde una medida cautelar a favor de la víctima; 2º. El informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de que la demandante es víctima de violencia de género; 3º. El informe de los servicios sociales, de los servicios especializados, o de los servicios de acogida destinados a víctimas de violencia de género de la Administración Pública competente; 4º. Por cualquier otro título, siempre que esté previsto en las disposiciones normativas que contienen el acceso a cada uno de los derechos y recursos¹⁸⁰.

1.2.3. Medidas de protección especial derivadas del Covid-19

La Ley 1/2021, de 24 de Marzo, de medidas urgentes en materia de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género, se aprobó durante el periodo de confinamiento por motivos de Covid-19 y contiene, como expresa su Preámbulo, una serie de medidas que estuvieron dirigidas al mantenimiento de la asistencia integral y a garantizar el adecuado funcionamiento de los servicios destinados a la protección de las víctimas de violencia de género, así como la adaptación de las modalidades de prestación de los servicios a las circunstancias excepcionales a las que se vio sometida la ciudadanía durante este periodo temporal¹⁸¹. Contiene la Ley, en el primer capítulo, seis artículos destinados a asegurar el funcionamiento de los servicios de protección integral y de asistencia a las víctimas de violencia de género en el contexto del estado de alarma y, el segundo capítulo,

¹⁸⁰Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de Agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la Violencia de Género. Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2018-11135>.

¹⁸¹Ley 1/2021, de 24 de Marzo, de medidas urgentes en materia de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género. Preámbulo. Recuperado de [BOE.es - BOE-A-2021-4629 Ley 1/2021, de 24 de marzo, de medidas urgentes en materia de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género.](https://www.boe.es/BOE-A-2021-4629)

comprende, tres artículos, donde se prevé “la excepción de la aplicación de la regla Sexta del artículo 86.2 de la Ley 47/2003, de 26 de Noviembre, para los fondos destinados a la financiación del Pacto de Estado contra la Violencia de Género”, con el objetivo de asegurar la prestación “durante los cinco años de vigencia del Pacto de Estado de los servicios de asistencia y protección de las víctimas de violencia de género”¹⁸², se habilita la financiación de los servicios -puestos en funcionamiento por las comunidades autónomas- para atender a las necesidades “en materia de violencia de género derivadas de la declaración del estado de alarma”¹⁸³, y, se garantiza “una atención integral a víctimas de trata con fines de explotación sexual”¹⁸⁴.

1.3. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA LEY ORGÁNICA 10/2022, DE 6 DE SEPTIEMBRE, DE GARANTÍA INTEGRAL DE LA LIBERTAD SEXUAL: ÁMBITO OBJETIVO Y SUBJETIVO DE APLICACIÓN

La Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual -LOGILS- es una norma muy significativa, que contempla la regulación penal -reforzada- de las agresiones sexuales, especialmente en el supuesto de la violación. Es una ley que tiene por objeto actuar frente al grave problema estructural de la violencia sexual contra mujeres y menores, y lo intenta hacer desde la experiencia de la LOIVG. De esta manera, es una ley integral y transversal. Desde una perspectiva técnica jurídica desarrolla un marco normativo semejante al de la LOIVG y extiende el reconocimiento de los derechos contemplados en esta ley.

El ordenamiento jurídico ha desarrollado medidas concretas para las mujeres víctimas de violencia de género en las relaciones de pareja y/o afectivas, con las que se protegen a las mujeres víctimas de violencia sexual y explotación sexual, impulsando una extensión -subjética- de la protección integral y los derechos a la asistencia social para estos

¹⁸²Idem. Recuperado de [BOE.es - BOE-A-2021-4629 Ley 1/2021, de 24 de marzo, de medidas urgentes en materia de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género.](https://www.boe.es/boe/BOE-A-2021-4629-Ley-1/2021-de-24-de-marzo-de-medidas-urgentes-en-materia-de-proteccion-y-asistencia-a-las-victimas-de-violencia-de-genero)

¹⁸³Idem. Recuperado de [BOE.es - BOE-A-2021-4629 Ley 1/2021, de 24 de marzo, de medidas urgentes en materia de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género.](https://www.boe.es/boe/BOE-A-2021-4629-Ley-1/2021-de-24-de-marzo-de-medidas-urgentes-en-materia-de-proteccion-y-asistencia-a-las-victimas-de-violencia-de-genero)

¹⁸⁴Idem. Recuperado de [BOE.es - BOE-A-2021-4629 Ley 1/2021, de 24 de marzo, de medidas urgentes en materia de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género.](https://www.boe.es/boe/BOE-A-2021-4629-Ley-1/2021-de-24-de-marzo-de-medidas-urgentes-en-materia-de-proteccion-y-asistencia-a-las-victimas-de-violencia-de-genero)

supuestos. La doctrina más reciente ha indicado -en concordancia con los informes sobre el anteproyecto de ley elaborados por el Consejo General del Poder Judicial de 25 de febrero de 2021, el Consejo de Estado de 10 de junio de 2021 y el Consejo Fiscal de la Fiscalía General del Estado de 2 de febrero de 2021-, el riesgo de que una norma que pretende ser transversal genere duplicidades, solapamientos, contradicciones y, en algunos casos, inseguridad jurídica¹⁸⁵.

El objetivo que se aspira a alcanzar es la conformación de un sistema integral y transversal de garantías jurídicas frente a las violencias contra la mujer, mediante la integración de un conjunto de normas, que posibiliten una mejor protección de la violencia basada en el género y un mejor uso de los recursos disponibles. Efectivamente, existen supuestos de doble victimización, esto es, mujeres que son víctimas de violencia contra la mujer en la pareja y de violencia sexual, lo que hace que puedan acceder a las medidas reconocidas en ambos supuestos.

El Preámbulo de la LOGILS expresa que las violencias sexuales –en su expresión física y simbólica- constituyen una violación de los derechos humanos de las mujeres oculta y habitual que se produce en la sociedad y afecta específicamente y, de manera desproporcionada, a las mujeres y a las niñas, pero también a los niños. Las violencias sexuales vulneran el derecho fundamental a la igualdad, a la dignidad, a la libertad y a la integridad física y moral de la persona. En el caso del feminicidio sexual, vulnera también el derecho a la vida. Estas violencias “impactan en el derecho a decidir libremente, con el único límite de las libertades de las otras personas, sobre el desarrollo de la propia sexualidad de manera segura, sin sufrir injerencias o impedimentos por parte de terceros y exentas de coacciones, discriminación y violencia”¹⁸⁶.

La LOGILS define las violencias sexuales como los actos de naturaleza sexual no consentidos o que condicionan el libre desarrollo de la vida sexual en cualquier ámbito público o privado. Se consideran violencias sexuales: La agresión sexual, la violación, el

¹⁸⁵Monereo Pérez, J.L.; Rodríguez Iniesta, G. (2022). Las medidas de Seguridad Social y otros instrumentos de protección social en la Ley Orgánica 10/2022, de garantía integral de la libertad sexual (conocida de manera popular como “Ley del sí es sí”), *Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum*, nº33 (2022), p. 18.

¹⁸⁶Preámbulo de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual. Recuperado de [BOE.es - BOE-A-2022-14630 Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual](https://www.boe.es/boe/BOE-A-2022-14630).

acoso sexual y la explotación de la prostitución ajena, así como todos los demás delitos previstos en el Título VIII del Libro II de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, dirigidos a la protección de personas menores de edad. El objetivo de la ley es la garantía y protección integral del derecho a la libertad sexual y la erradicación de todas las violencias sexuales. La finalidad de la ley es la adopción -y puesta en práctica- de políticas efectivas entre las administraciones públicas competentes -a nivel estatal y autonómico-, que garanticen la prevención, sensibilización, detección y la sanción de las violencias sexuales, e incluyan, además, las medidas de protección integral que sean pertinentes que garanticen la respuesta especializada frente a las formas de violencia sexual, la atención integral -inmediata- y recuperación en los ámbitos en los que se desarrolla la vida de las mujeres, adolescentes, niñas y niños, en cuanto víctimas principales de las formas de violencia sexual.

La LOGILS tiene un ámbito subjetivo más extenso que comprende mujeres, y menores de edad, sean niñas o niños. Contiene, igualmente, un marco objetivo de aplicación orientado a la protección integral y la prevención de las diferentes formas de violencias sexuales.

Las medidas de protección integral y de prevención de la LOGILS están orientadas a:

- a) Mejorar la investigación, la recopilación y la producción de datos sobre todas las formas de violencia sexual con la intención de analizar su situación, sus causas -estructurales-, sus efectos y su frecuencia, así como la efectividad de las medidas adoptadas para aplicar esta ley.
- b) Fortalecer las medidas de sensibilización y de prevención, fomentando políticas eficaces de sensibilización y formación en los ámbitos educativo, laboral, digital y publicitario, entre otros.
- c) Garantizar los derechos de las víctimas de violencias sexuales exigibles asegurando una atención integral inmediata, un acceso rápido y eficaz a los servicios que sean establecidos al efecto.
- d) Garantizar la independencia económica de las víctimas con el objeto de facilitar su empoderamiento y su recuperación integral mediante ayudas y medidas en el ámbito

laboral, en el empleo público y en el ámbito del trabajo autónomo, “que concilien los requerimientos en estos ámbitos con las circunstancias de aquellas trabajadoras por cuenta ajena y por cuenta propia y empleadas públicas que sufran violencias sexuales”¹⁸⁷.

e) Garantizar la reparación integral de las víctimas de las violencias sexuales, incluida su recuperación y la restitución moral y económica de las mismas.

f) Establecer un sistema integral de tutela institucional a través de la Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género, en colaboración con el Observatorio Estatal de Violencia sobre la Mujer, así como los Observatorios existentes en los diferentes ámbitos autonómicos, fomente la adopción de políticas públicas orientadas a ofrecer tutela a las víctimas de las violencias sexuales, promoviendo la autonomía de estas mujeres para desarrollar su proyecto de vida.

g) Fortalecer el marco legal para asegurar una protección integral a las víctimas de violencias sexuales, de conformidad con lo regulado en la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito.

h) Promover la participación y colaboración de las asociaciones y organizaciones que desde el movimiento feminista y la sociedad civil luchan contra las violencias sexuales.

i) Garantizar la formación y capacitación de los profesionales que intervienen en el proceso de información, atención, detección, protección y tratamiento de las víctimas, incidiendo en las necesidades de las víctimas menores de edad y con discapacidad.

j) Asegurar el principio de transversalidad de las medidas, para que se tengan presente las necesidades específicas de las víctimas de violencias sexuales.

¹⁸⁷Preámbulo de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual. Recuperado de [BOE.es - BOE-A-2022-14630 Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual](https://www.boe.es/BOE-A-2022-14630).

2. MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y LA VIOLENCIA SEXUAL: NORMAS LABORALES Y DE SEGURIDAD SOCIAL

2.1. EL DERECHO A LA ASISTENCIA SOCIAL INTEGRAL DE LA MUJER VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO Y SU EXTENSIÓN A LAS MUJERES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA SEXUAL

La LOIVG constituye un ejemplo de ley transversal, que “conecta con su deseo de alcanzar trascendencia social en todos los ámbitos (sanitario, educativo, judicial, de comunicación, jurídico, etc.) y efectos en múltiples campos: no sólo sancionador de las conductas de maltrato, sino también preventivo, de detección y difusor de principios y valores no sexistas en nuestra sociedad”¹⁸⁸. Esta fue la primera ley de estas características integral y orientada a eliminar los factores sociales por los que existe la violencia contra la mujer.

La LOIVG tiene un doble objetivo, proteger a la mujer víctima de violencia basada en el género y fomentar su autonomía. Haciendo referencia al Plan Nacional de sensibilización y prevención de la violencia de género, desarrolla un esquema de acción preventiva con los niveles de prevención primaria -cuando el conflicto aún no ha surgido-, secundaria -cuando el conflicto está presente- y terciaria -cuando se arbitra procesos de protección a la víctima de violencia contra la mujer-¹⁸⁹.

Los tres niveles de prevención, citados anteriormente, conllevan la necesidad de actuar en diferentes circunstancias, siendo necesario la elaboración de instrumentos jurídico-sociales orientados a la restauración de un plan de vida a las mujeres víctimas de violencia contra la mujer, que las capacite para recuperar su identidad como persona para evitar que se reproduzcan conductas de violencia en otras relaciones.

¹⁸⁸Sánchez Trigueros, Carmen; Conde Colmenero, Pilar. (2006). La Protección social de las trabajadoras víctimas de la violencia de género. *Revista iberoamericana de relaciones laborales*, nº17, (Ejemplar dedicado a: Mujer, trabajo y sociedad / coord. por María Isabel Sánchez-Mora Molina, Ruth Vallejo Dacosta), p. 133.

¹⁸⁹Actualizado por Resolución de 28 de Julio de 2021, de la Subsecretaría, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 27 de Julio de 2021, por el que se aprueba el Catálogo de Medidas Urgentes del Plan de Mejora y Modernización contra la Violencia de Género.

El doble objetivo de la LOIVG confluye en el derecho a la asistencia social integral que procura una protección multidisciplinar a las mujeres víctimas de violencia de género. Protección comprensiva de las acciones policiales y de seguridad pública, de la asistencia médica y psicológica especializada y de la protección socio laboral, con la necesidad de mantenimiento del trabajo como forma de promover la independencia económica de la mujer.

El conjunto de derechos contemplados en la LOIVG, se han reconocido a las mujeres víctimas de otras formas de violencia contra la mujer y, en concreto, a las víctimas de violencias sexuales, mediante la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, como se ha señalado previamente.

De esta forma, el Título IV de la LOGILS, establece el derecho a la asistencia integral especializada, que deberá comprender la información y orientación a las víctimas, la atención médica y psicológica, tanto inmediata y de crisis como de recuperación a largo plazo, la atención a las necesidades económicas, laborales, de vivienda y sociales, el asesoramiento jurídico previo y la asistencia jurídica gratuita en los procesos derivados de la violencia, el seguimiento de sus reclamaciones de derechos, los servicios de traducción e interpretación y la asistencia especializada en el caso de mujeres con discapacidad y las niñas y los niños. La ley adopta un “enfoque global”¹⁹⁰, es decir, “un plan de acción que incluya todas las medidas de protección adecuadas que garanticen una respuesta especializada frente a todas las formas de violencia sexual, la atención integral inmediata y recuperación en todos los ámbitos en los que se desarrolla la vida de las mujeres, niñas, niños y adolescentes, en tanto víctimas principales de todas las formas de violencia sexual”¹⁹¹.

¹⁹⁰Monereo Pérez, J.L.; Rodríguez Iniesta, G. (2022) Las medidas de Seguridad Social y otros instrumentos de protección social en la ley orgánica 10/2022, de garantía integral de la libertad sexual (conocida de manera popular como “Ley del sí es sí”), Revista de Derecho de la Seguridad Social, Laborum. nº33, pp. 13-31.

¹⁹¹Ibidem op. cit., pp. 13-31 (p. 19).

2.2. LA ACREDITACIÓN DE LA CONDICIÓN DE VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO Y VÍCTIMA DE VIOLENCIA SEXUAL

El artículo 23 de la LOIVG –modificado por el artículo del Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de Agosto¹⁹²-, establece para poder hacer efectivos, los derechos laborales y de Seguridad Social de la trabajadora víctima de violencia de género, su acreditación previa. Las vías para acreditar la condición de trabajadora y/o funcionaria víctima de violencia de género son las siguientes:

A través de sentencia condenatoria por un delito de violencia de género, de una orden de protección o cualquier otra resolución judicial que acuerde una medida cautelar a favor de la víctima, mediante informe del Ministerio Fiscal que señale la existencia de indicios de que la trabajadora demandante es víctima de violencia de género, a través de un informe de los servicios sociales, de los servicios especializados o de los servicios de acogida destinados a víctimas de violencia de género de la Administración Pública que sea competente. En último lugar, como clausula abierta se prevé -en el artículo 23 de la LOIVG- que puede acreditarse, igualmente, “por cualquier otro título, siempre que esté previsto en las disposiciones normativas de carácter sectorial que regulen el acceso a cada uno de los derechos y recursos”¹⁹³.

Haciendo referencia a la LOGILS, su artículo 37, establece que también podrán acreditarse la existencia de violencias sexuales:

A través de informe de los servicios sociales, de los servicios especializados en igualdad y contra la violencia de género, de los servicios de acogida destinados a víctimas de violencias sexuales de la Administración Pública, o de la Inspección de Trabajo y de la Seguridad Social, en los casos objeto de actuación inspectora; por sentencia recaída en el orden jurisdiccional social; o por cualquier otro título, siempre que ello esté contemplado en las disposiciones normativas de carácter sectorial que regulen el acceso a los recursos y derechos. En el caso de víctimas menores de edad, la acreditación podrá realizarse,

¹⁹² De acuerdo al Pacto de Estado contra la Violencia de Género, de 28 de Septiembre de 2017.

¹⁹³ La disposición adicional 42ª de la Ley General de la Seguridad Social –LGSS-, establece la acreditación de la situación legal de desempleo cuando se refiere a la suspensión o extinción del contrato laboral de las trabajadoras víctimas de la violencia de género.

además, por documentos sanitarios oficiales de comunicación al órgano judicial o a la fiscalía¹⁹⁴.

2.3. CUADRO DE DERECHOS SOCIOLABORALES RECONOCIDOS A LAS MUJERES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO Y DE VIOLENCIA SEXUAL

A pesar de que la violencia contra la mujer en la pareja o la violencia sexual, como formas de violencia basadas en el género se desarrollan fuera del contexto laboral, sus efectos pueden afectar a las relaciones de trabajo por cuenta ajena, por cuenta propia o en la función pública. Por este motivo, la LOIVG estableció una serie de derechos laborales y de Seguridad Social de la mujer trabajadora o funcionaria víctima de violencia de género¹⁹⁵, que han sido extendidos -de forma genérica- por la LOGILS.

Se pueden distinguir dos tipos de derechos laborales y de Seguridad Social para estos supuestos: Los dirigidos a mantener y conciliar el contrato laboral con la protección integral de la trabajadora -sea víctima de violencia de género o violencia sexual- y los derechos prestacionales -y reparadores- cuando la trabajadora puede perder su trabajo¹⁹⁶.

Los derechos laborales y de Seguridad Social de las trabajadoras por cuenta ajena víctimas de violencia de género se establecen en el artículo 21 de la LOIVG –art. 38 de la LOGILS, para el supuesto de las víctimas de violencia sexual -. La trabajadora víctima de violencia de género o violencia sexual tiene derecho a la reducción o a la reordenación de su tiempo de trabajo, a la movilidad geográfica, al cambio de centro de trabajo, a la suspensión de la relación laboral con reserva de puesto de trabajo y a la extinción del contrato de trabajo. La suspensión y la extinción del contrato de trabajo dan lugar a

¹⁹⁴Artículo 37 de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual. Recuperado de [BOE.es - BOE-A-2022-14630 Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual.](https://www.boe.es/boe/A-2022-14630)

¹⁹⁵ En todo este capítulo debe tomarse como referencia la obra: Quesada Segura, Rosa., Perán Quesada, Salvador. (2009). *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*. Granada: Ed. Comares.

¹⁹⁶Sanz Sáez, C. (2019). Medidas de protección laboral y de seguridad social para víctimas de violencia de género. *FEMERIS: Revista Multidisciplinar de Estudios de Género*, 4(2), pp. 105-131; Mella Méndez, L. (dir.). (2012). *Violencia de género y derecho del trabajo: estudios actuales sobre puntos críticos*. Wolters Kluwer.

situación legal de desempleo. El tiempo de suspensión se considera como período de cotización efectiva.

2.3.1. Justificación de ausencias

El artículo 21.4 de la LOIVG, establece que las ausencias o faltas de puntualidad en el trabajo que estén motivadas por la situación física o psicológica derivada de la violencia de género se consideran justificadas cuando lo determinen los servicios sociales de atención o servicios de salud. Dichas ausencias deben ser comunicadas por la trabajadora a la empresa con la mayor brevedad posible. Dicho precepto ha sido modificado por la disposición final 9.6 de la LOGILS, para darle a las ausencias o faltas de puntualidad al trabajo motivadas por la situación física o psicológica derivada de la violencia de género, la consideración de justificadas, de tiempo de trabajo efectivo y se establece su carácter remunerativo. Se equipara su tratamiento al supuesto de las víctimas de violencia sexual.

La LOIVG estableció, por tanto, el carácter justificado de dichas ausencias, pero no su remuneración. A lo que se sumaba, que se concretó en el ET dicho carácter justificativo, como periodo no computable en la derogada extinción por causas objetivas por ausencias justificadas contemplada en el artículo 52 d) ET¹⁹⁷, y no como permiso remunerado, en contraste con el régimen jurídico de las empleadas públicas.

2.3.2. Derecho a no ser despedida por causas derivadas de la violencia de género y violencia sexual

Es esencial destacar que la trabajadora víctima de violencia de género tiene derecho a no ser despedida por causas derivadas de la violencia de género. Existen casos de despidos de trabajadoras, antes de que se aprobara la LOIVG, que no acudieron al trabajo por haber sufrido actos de violencia de género que fueron considerados en el orden jurisdiccional social como procedentes.

Mediante el artículo 21 de la LOIVG, se introdujo, en el artículo 55.5.b) del ET, un nuevo supuesto de nulidad de despido de la trabajadora víctima de violencia de género -

¹⁹⁷SJS nº7262/2008 de Cataluña; y Perán Quesada, Salvador. (2009). La protección de la trabajadora víctima de violencia de género ante el despido, Aranzadi Social, nº16, pp. 33-40.

reconocido en los mismos términos a las víctimas de violencia sexual vía Disposición final 14ª LOGILS-; “será también nulo el despido en los siguientes supuestos (...) el de las trabajadoras víctimas de violencia de género por el ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva o de los derechos reconocidos en esta ley para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral”¹⁹⁸. Esta protección de la trabajadora frente al despido está limitada y/o condicionada al previo ejercicio de determinados derechos legalmente tasados y no de una declaración general como la que se produciría -de forma automática- si se considerara la violencia de género como un supuesto de discriminación por sexo regulado en el artículo 17 del ET¹⁹⁹.

La trabajadora en los supuestos de despido por causas derivadas de la violencia de género tendrá que presentar indicios de que se ha vulnerado su Derecho Fundamental a la igualdad reconocido en el artículo 14 de la Constitución española y su derecho a no ser discriminada por razón de sexo y, el empresario deberá probar que su comportamiento tuvo entidad suficiente como para adoptar la decisión de despido²⁰⁰. La calificación de nulidad del despido en estos supuestos quedará, por tanto, a criterio del juez en base a las pruebas que aporte la trabajadora y la empresa respecto a las causas del despido para contrarrestar las pruebas proporcionadas por la trabajadora²⁰¹.

¹⁹⁸En estos casos, podrá declararse la procedencia del despido solamente si el empresario ha cumplido rigurosamente los requisitos -de fondo y forma- que se establecen en el Estatuto de los Trabajadores para el despido y, haya demostrado las causas en las que se ha basado el despido. En el caso contrario, debe calificarse de nulo el despido.

¹⁹⁹Artículo 17 del Estatuto de los Trabajadores: “Se entenderán nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que den lugar en el empleo, así como en materia de retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo, a situaciones de discriminación directa o indirecta desfavorables por razón de edad o discapacidad o a situaciones de discriminación directa o indirecta por razón de sexo, origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación o condición sexual, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con personas pertenecientes a o relacionadas con la empresa y lengua dentro del Estado español”.

²⁰⁰Un Juzgado de Madrid declara nulo el despido de una trabajadora víctima de violencia de género. (7/2/2018). El Laboralista. Recuperado de <http://www.elaboralista.com/noticia/un-juzgado-de-madrid-declara-nulo-el-despido-de-una-trabajadora-victima-de-violencia-de-genero/>.

²⁰¹Idem. Recuperado de <http://www.elaboralista.com/noticia/un-juzgado-de-madrid-declara-nulo-el-despido-de-una-trabajadora-victima-de-violencia-de-genero/>.

Es necesario reflejar, en este punto, la Sentencia nº7262/2008 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 3 de Octubre de 2008 -en adelante SJS nº7262/2008 de Cataluña- y la Sentencia nº33 21/2018 del Juzgado de lo Social, de 24 de Enero de 2018, de Madrid -en adelante SJS nº33 21/2018 de Madrid-, que declararon nulo el despido de una trabajadora víctima de violencia de género.

La SJS nº7262/2008 de Cataluña que supuso un hito en el “ejercicio y protección de los derechos laborales reconocidos a las trabajadoras víctimas de violencia de género”²⁰², señaló: “Se ampara (...) a la trabajadora frente a despidos disciplinarios carentes de causa cuando el mismo se produce respecto de quienes, desde su condición de víctimas de violencia de género, han ejercitado (entre otros) los derechos de reducción o reordenación de su tiempo de trabajo, lo que supone una tutela adicional en su favor (...) que se proyecta al ámbito de la carga probatoria ante la presunción de nulidad derivada del hecho de haberse producido la extinción durante el periodo protegido”²⁰³. La Sentencia, hizo constar, asimismo: “Nos encontramos (...) ante un despido nulo cualificado en razón a las circunstancias que concurren en quien, por causa de su objetivada condición de víctima de la violencia de género, ejercita los derechos que la Ley le atribuye”²⁰⁴.

En cuanto a la SJS nº33 21/2018 de Madrid calificó, asimismo, como nulo el despido disciplinario de una trabajadora víctima de violencia de género. En este caso, la empresa demandada despidió a la trabajadora unos días después de que la trabajadora le comunicara que debía ausentarse del trabajo para asistir a un juicio penal de violencia de género. La decisión empresarial vulneró “el derecho fundamental a no ser discriminada por razón de sexo, dado que ha sido despedida por su condición de víctima en lo que constituye un acto discriminatorio por cuanto sólo la mujer puede ser víctima de este tipo específico de violencia”²⁰⁵.

La SJS nº33 21/2018 de Madrid, expresó que, aunque el empresario no es el agresor, ni lo episodios de violencia descritos tienen relación con el trabajo, éste -el empresario- si

²⁰²Perán Quesada Salvador. (2009). La protección de la trabajadora víctima de violencia de género ante el despido. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, pp. 33-40 (p.34).

²⁰³Sentencia nº7262/2008 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 3 de Octubre de 2008. Recuperado de <https://app.vlex.com/#vid/52180883>.

²⁰⁴Sentencia nº7262/2008 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 3 de Octubre de 2008. Recuperado de <https://app.vlex.com/#vid/52180883>.

²⁰⁵Sentencia nº33 21/2018 del Juzgado de lo Social, de 24 de Enero 2018, de Madrid. Recuperado de <https://app.vlex.com/#vid/702169189>.

es el responsable de despedir a la demandante por su condición de víctima de violencia de género, “lo que constituye un acto discriminatorio ya que no sólo nada justifica esta conducta (...) solo la mujer puede ser víctima de este tipo de violencia”²⁰⁶. La Sentencia concluyó que el despido de la trabajadora efectuado es nulo por ser discriminatorio por razón de sexo y condenó al empresario a la readmisión de la trabajadora en su puesto de trabajo –con abono de los salarios de tramitación devengados desde esa fecha hasta que la readmisión tuvo lugar-, y al pago de indemnización por los daños morales y materiales ocasionados²⁰⁷.

Por último, con respecto a la SJS nº33 21/2018 de Madrid, señalar que fue una Sentencia pionera ya que -aunque la trabajadora no ejercitó los derechos que la LOIVG y el ET le reconocen por ser víctima de violencia de género-, declaró la nulidad del despido por ser discriminatorio por razón de sexo²⁰⁸. En este caso, fue necesario que la trabajadora aportara indicios consistentes de discriminación. La empresa que efectuó el despido no logró acreditar que la medida de extinción del contrato estuviera basada en motivos diferentes a cualquier ánimo de vulneración del derecho de igualdad por razón de sexo²⁰⁹.

2.3.3. Derecho a la reducción de la jornada laboral y a la reordenación del tiempo de trabajo

El artículo 21 de la LOIVG, modifica el apartado 8 del artículo 37 del ET, y comprende un doble derecho: por una parte, el derecho a la reducción de la jornada de trabajo y por otra parte, el derecho a la reordenación del tiempo de trabajo mediante la adaptación del horario, de la aplicación de horario flexible o de otras formas de ordenación del tiempo de trabajo que se utilicen en la empresa. Ambas medidas tienen como objeto hacer

²⁰⁶Idem. Recuperado de <https://app.vlex.com/#vid/702169189>.

²⁰⁷Idem. Recuperado de <https://app.vlex.com/#vid/702169189>.

²⁰⁸Un Juzgado de Madrid declara nulo el despido de una trabajadora víctima de violencia de género. (7/2/2018). El Laboralista. Recuperado de <http://www.elaboralista.com/noticia/un-juzgado-de-madrid-declara-nulo-el-despido-de-una-trabajadora-victima-de-violencia-de-genero/>.

²⁰⁹Idem. Recuperado de <http://www.elaboralista.com/noticia/un-juzgado-de-madrid-declara-nulo-el-despido-de-una-trabajadora-victima-de-violencia-de-genero/>.

efectiva la protección o el derecho a la asistencia social integral de la trabajadora víctima de violencia de género.

El derecho a la reducción de la jornada laboral permite disponer de mayor tiempo para gestionar las necesidades personales y familiares, pero conlleva una reducción proporcional de salario que puede que no esté en condiciones de permitirse la trabajadora víctima de la violencia basada en el género.

Para que la trabajadora víctima de la violencia contra la mujer pueda hacer uso del derecho a la reducción de la jornada, “se hace preciso, compensar la pérdida del salario que tal reducción le va a ocasionar con rentas sustitutivas del mismo, pues, de lo contrario, la posibilidad de reducción de la jornada formalmente constituirá un derecho pero el mismo no sería real, ya que en pocas ocasiones la economía de la trabajadora podrá soportar una disminución del salario que venía percibiendo”²¹⁰. Se deberían, por consiguiente, prever fórmulas que compensen la pérdida de salario que supone la reducción de la jornada laboral, como la percepción proporcional del subsidio de desempleo²¹¹.

El régimen jurídico de la reordenación de jornada destinado a hacer efectivo el derecho a la asistencia social integral, ha sido reformada a través de la disposición final 3.3 del Real Decreto-ley 28/2020, de 22 de septiembre, de trabajo a distancia y de la disposición final 3.3 de la Ley 10/2021, de 9 de julio, de trabajo a distancia, y por la disposición final 14.1

²¹⁰Informe del Grupo de Expertos en Violencia Doméstica y de Género del Consejo General del Poder Judicial acerca de los problemas técnicos detectados en la aplicación de la Ley 1/2004, de 20 de abril de 2006. Recuperado de <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Grupos-de-expertos/Informe-del-Grupo-de-Expertos-en-Violencia-Domestica-y-de-Genero-del-Consejo-General-del-Poder-Judicial-acerca-de-los-problemas-tecnicos-detectados-en-la-aplicacion-de-la-Ley-1-2004->.

²¹¹“Para que la trabajadora víctima de la violencia contra la mujer pueda hacer uso del derecho a la reducción de la jornada, “se hace preciso, compensar la pérdida del salario que tal reducción le va a ocasionar con rentas sustitutivas del mismo, pues, de lo contrario, la posibilidad de reducción de la jornada formalmente constituirá un derecho pero el mismo no sería real, ya que en pocas ocasiones la economía de la trabajadora podrá soportar una disminución del salario que venía percibiendo”. Informe del Grupo de Expertos en Violencia Doméstica y de Género del Consejo General del Poder Judicial acerca de los problemas técnicos detectados en la aplicación de la Ley 1/2004, de 20 de abril de 2006. Recuperado de <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Grupos-de-expertos/Informe-del-Grupo-de-Expertos-en-Violencia-Domestica-y-de-Genero-del-Consejo-General-del-Poder-Judicial-acerca-de-los-problemas-tecnicos-detectados-en-la-aplicacion-de-la-Ley-1-2004->.

de la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, teniendo esta última modificación efectos desde el 7 de octubre de 2022.

Las reformas, citadas previamente, han completado las vías a través de las cuales puede ejercerse el derecho de la reordenación de jornada, añadiendo a la adaptación del horario, aplicación de horario flexible, o cualquier otra fórmula de ordenación del tiempo de trabajo que se utilice en la empresa, el derecho a realizar su trabajo -total o parcialmente- a distancia o a dejar de hacerlo si este fuera el sistema establecido, siempre que esta modalidad de prestación de servicios sea compatible con el puesto y funciones efectuadas por la trabajadora. El teletrabajo puede ser útil para adaptar y/o conciliar las necesidades personales y empresariales, y de forma específica, en el supuesto de violencia de género²¹².

Por otro lado, se plantean las cuestiones relativas a si la trabajadora tendrá derecho a retornar a la jornada laboral completa o a realizar un número superior de horas de trabajo a tiempo parcial y, si la trabajadora víctima de la violencia de género con una jornada laboral parcial que se encuentre en una situación de especial necesidad económica tendrá derecho preferente a la ampliación de la jornada laboral²¹³.

La determinación de la reducción y reordenación de jornada y la concreción horaria, corresponde a la trabajadora dentro de su jornada ordinaria, con las particularidades que se establezcan en la negociación colectiva. Las discrepancias que surjan entre empresario y trabajadora en torno la concreción horaria y la determinación de los periodos de disfrute se resolverán por la jurisdicción social a través del procedimiento establecido en el artículo 139 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social.

²¹²Monereo Pérez, José Luis; López Vico, Sheila. (2022) El teletrabajo tras la pandemia del COVID-19: una reflexión sobre su ordenación y normalización jurídica, *Laborum*.

²¹³Míngo Basaíl, María Luisa. (2007). Situación de los derechos laborales de las mujeres víctimas de violencia de género en España. Evolución legislativa, contenido, protección y posibles líneas de actuación. Recuperado de <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/victimas-posibles-lineas-actuacion-468658>.

2.3.4. El derecho a la movilidad geográfica

La medida de movilidad geográfica y cambio del centro de trabajo tiene como objeto proteger a las trabajadoras víctimas de la violencia contra la mujer que se sigue sintiendo amenazada por su agresor incluso existiendo una orden de alejamiento a su favor.

El artículo 21 de la LOIVG y el artículo 38 LOGILS, introducen, en el artículo 40.4 del ET, el derecho –preferente- de las trabajadoras que tengan la consideración de víctimas de violencia de género o violencia sexual, que se vean obligadas a abandonar el trabajo en la localidad donde prestaban sus servicios, a ocupar otro puesto de trabajo -del mismo grupo profesional o categoría equivalente-, que la empresa tenga vacante en otro de sus centros de trabajo. El problema, en este caso, es que este derecho se deja “a merced de las posibilidades de la empresa y en muchos casos no se podrá hacer efectivo en el momento en que la mujer lo necesite”²¹⁴.

El traslado o el cambio de centro de trabajo tiene una duración -inicial- de entre seis y doce meses, durante los cuales la empresa tiene la obligación de reservar el puesto de trabajo que con anterioridad desempeñaban las trabajadoras. Finalizado este plazo, las trabajadoras podrán optar entre regresar a su puesto de trabajo anterior, continuar en el nuevo, decayendo, en este caso, la obligación de reserva, o extinguir su contrato, percibiendo una indemnización de 20 días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los periodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de doce mensualidades.

2.3.5. El derecho a decidir la suspensión o extinción del contrato de trabajo

El artículo 21 de la LOIVG y el artículo 38.1 LOGILS, introducen, en el artículo 45.1.n) del ET, el derecho de la trabajadora a la suspensión del contrato de trabajo. La duración inicial de la suspensión del contrato no podrá superar los seis meses, “salvo que de las actuaciones de tutela judicial resultase que la efectividad del derecho de protección de la víctima requiriese la continuidad de la suspensión”. El juez “podrá prorrogar la suspensión por periodos de tres meses con un máximo de dieciocho meses”, de acuerdo

²¹⁴Ibidem. Recuperado de <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/victimas-posibles-lineas-actuacion-468658>.

con el artículo 48.8 del ET. En este caso, se mantiene el derecho a reincorporarse al mismo puesto de trabajo.

En el mismo sentido, se introduce en el artículo 49.1.m) del ET, el derecho de la trabajadora a decidir la extinción definitiva del contrato laboral. En ambos casos –de suspensión y de extinción del contrato de trabajo de la trabajadora víctima de violencia de género-, con derecho a la prestación que corresponde por desempleo, de acuerdo con el artículo 208.1.1 de la Ley General de la Seguridad Social –en adelante LGSS-. En ambos supuestos, la trabajadora quedará eximida de la obligación de preavisar con la antelación prevista, o a respetar el pacto de permanencia o, de no competencia, si lo hubiere²¹⁵. Cuando la mujer opte por la suspensión o por la extinción del contrato, deberá comunicarlo al empresario por escrito²¹⁶.

Como reflexión final en este ámbito, señalar que los derechos de la trabajadora víctima de violencia de género muestran una especial sensibilización social, pues se reconocen derechos que inciden en la relación laboral por circunstancias que provienen de fuera del contexto del contrato de trabajo y que conllevan una serie de deberes del empresario que está obligado a cumplir. Suponen, asimismo, prestaciones concretas de Seguridad Social. Los derechos y prestaciones señalados, previamente, se limitan a un espacio temporal. Las medidas pueden considerarse adecuadas a la finalidad para la que fueron creadas, esto es, velar, por un tiempo razonable, para que la trabajadora víctima de violencia de género quede amparada y protegida frente a situaciones que le afectan profundamente. A la negociación colectiva; a los convenios colectivos, les corresponde regular y mejorar estos derechos laborales de la trabajadora víctima de violencia de género.

2.3.6. El derecho que corresponde a las trabajadoras por cuenta propia que sean víctimas de violencia de género y violencia sexual

El artículo 38.5 de la LOGILS, establece que a las trabajadoras por cuenta propia víctimas de violencias sexuales que cesen en su actividad para hacer efectiva su protección o su

²¹⁵Ibidem. Recuperado de <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/victimas-posibles-lineas-actuacion-468658>.

²¹⁶Ibidem. Recuperado de <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/victimas-posibles-lineas-actuacion-468658>.

derecho a la asistencia social integral se las considerará en situación de cese temporal de la actividad, como se prevé en el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, y se les suspenderá la obligación de cotizar durante un plazo de 6 meses que serán considerados como de cotización efectiva a efectos de las prestaciones de Seguridad Social. Del mismo modo, su situación será considerada como asimilada al alta.

La protección de la trabajadora por cuenta propia víctima de la violencia basada en el género es menor que la protección de la trabajadora por cuenta ajena.

El derecho que corresponde a las trabajadoras por cuenta propia que sean víctimas de la violencia de género, se encuentra regulado en los artículos 14.5, 15.1.g) y 16.g) de la Ley 20/2007, de 11 de Julio, del Estatuto del Trabajo Autónomo, conforme al apartado 5 del artículo 21 de la LOIVG -cese de la actividad-.

A la trabajadora por cuenta propia víctima de violencia de género que decida cesar en su actividad, para hacer efectiva su protección o su derecho a la asistencia social integral, se le suspende la obligación de cotizar durante un tiempo máximo de seis meses, tiempo considerado como de cotización efectiva a efectos de las prestaciones de Seguridad Social. Su situación será considerada como asimilada al alta.

2.3.7. Los derechos laborales y de Seguridad Social que corresponden a las funcionarias que sean víctimas de violencia de género y violencia sexual²¹⁷

El artículo 40 de la LOGILS, regula los derechos de las funcionarias públicas víctimas de violencias sexuales:

1. Tendrán derecho a la reducción o a la reordenación de su tiempo de trabajo, a la movilidad geográfica de centro de trabajo y a la excedencia. 2. Las ausencias -totales o parciales- al trabajo motivadas por la situación física o psicológica derivada de la violencia sexual sufrida por una mujer funcionaria se consideran justificadas y serán

²¹⁷ En este sentido ver: Martín Rivera, Lucía. (2009). Las medidas de protección contra la violencia de género de la funcionaria pública. En Quesada Segura, Rosa., Perán Quesada, Salvador. (dirs). *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*. Granada: Ed. Comares.

remuneradas cuando así lo determinen los servicios sociales de atención o los servicios de salud, sin perjuicio de que dichas ausencias sean comunicadas por las funcionarias a su Administración.

La protección laboral de las funcionarias víctimas de violencia de género se regula en la Ley 7/2007, de 12 de Abril, del Estatuto Básico del Empleado Público conforme a los artículos 24 a 26 de la LOIVG.

Se reconocen a la funcionaria acreditada como víctima de violencia de género los derechos de la trabajadora por cuenta ajena: Derecho a la reducción o a la reordenación de su tiempo de trabajo -artículo 49.d) de la Ley 7/2007-, derecho a la movilidad geográfica -artículo 82 de la Ley 7/2007-, y, derecho a la excedencia -apartados 1 y 5 del artículo 89 de la Ley 7/2007- que corresponde, en este caso, al derecho a la suspensión del contrato o extinción del contrato laboral de la trabajadora por cuenta ajena.

En cuanto a las medidas de fomento de la contratación para las mujeres víctimas de violencia de género, el artículo 2. 4 de la Ley 43/2006, de 29 de Diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo, estipula el derecho a una bonificación mensual de la cuota empresarial a la Seguridad Social o, en su caso, por su equivalente diario, por trabajador contratado de 1500 euros/año durante 4 años, de los empresarios que contraten indefinidamente a las mujeres que tengan acreditada la condición de víctima de violencia de género en los términos de la LOIVG. En los supuestos en que los empleadores celebren contratos temporales con las mujeres víctimas de la violencia de género tendrán derecho a una bonificación mensual de la cuota empresarial a la Seguridad Social o, en su caso, por su equivalente diario, por trabajador contratado de 600 euros/año (50 euros/mes), durante toda la vigencia del contrato.

El Acuerdo Interconfederal para la negociación colectiva 2007 -en adelante ANC 2007-, recoge, asimismo, en su texto el programa de bonificaciones a la contratación indefinida de las trabajadoras, con mayores dificultades de inserción laboral y personas desempleadas, víctimas de la violencia de género.

2.3.8. El acceso a la pensión de viudedad de la mujer víctima de violencia de género sin pensión compensatoria previa

La disposición final tercera de la Ley 26/2009, de Presupuestos Generales del Estado para 2010, de 23 de Diciembre, modifica el primer párrafo del apartado 2 del artículo 174 de la Ley General de la Seguridad Social que quedó redactado en los siguientes términos:

“Tendrán derecho a la pensión de viudedad las mujeres que, aun no siendo acreedoras de pensión compensatoria, pudieran acreditar que eran víctimas de violencia de género en el momento de la separación judicial o el divorcio mediante sentencia firme, o archivo de la causa por extinción de la responsabilidad penal por fallecimiento”. En defecto de sentencia “a través de la orden de protección dictada a su favor o informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de violencia de género, así como por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho”. Se corrigió, de esta manera, una situación que perjudicaba a la víctima de violencia de género. No se había introducido, por consiguiente, una interpretación con perspectiva de género en el desarrollo de la norma que regulaba la pensión de viudedad²¹⁸.

Esta es una reforma “necesaria y justa”²¹⁹, que repara la indefensión de las mujeres víctimas de violencia de género que se encontraban separadas legalmente de su maltratador, que por la relación de violencia, no solicitaban la pensión compensatoria en el momento de la separación, lo que impedía que fueran beneficiarias de la pensión de viudedad.

La Ley 40/2007, de 4 de Diciembre, de medidas en materia de Seguridad Social, modifica el artículo 174 de la LGSS sobre la Pensión de viudedad, con el objetivo de adaptar la normativa legal a las situaciones que se producen esencialmente en el ámbito del derecho de familia. La norma reconoce el derecho a la pensión de viudedad en los casos de parejas

²¹⁸La interpretación -de la norma que regula la pensión de viudedad- con perspectiva de género se realiza tras el informe del Observatorio Jurídico-Laboral de la Violencia de Género de la Universidad de Málaga que se dirigió a las Comisiones de Igualdad del Congreso y del Senado de España.

²¹⁹Quesada Segura, Rosa. (2010). Una modificación legal justa y socialmente responsable. la nueva regulación de la pensión de viudedad recogida en la ley de presupuestos generales del estado para 2010 (BOE DEL 24-12). *Tribuna Social. Revista de Seguridad Social y Laboral*, nº232.

de hecho que -junto a los requisitos establecidos para las situaciones de matrimonio-, prueben una situación de convivencia estable -y apreciable- durante al menos cinco años, así como la existencia de dependencia económica del conviviente superviviente -en un porcentaje que varía en base a la existencia o no de hijos/as en común con derecho a la pensión de orfandad-. En función de este criterio, el Instituto Nacional de la Seguridad Social -en adelante INSS- había exigido como condición para acceder a la prestación de viudedad la fijación previa en favor del posible beneficiario de una pensión compensatoria -contenida en el artículo 97 del Código Civil²²⁰-, y su extinción posterior por fallecer el causante; no teniendo presente que la renuncia posible del convenio regulador por parte de la beneficiaria, podía estar motivado por un motivo tan grave como el de ser víctima de violencia de género ejercida por la persona de la que se separa o divorcia.

En el momento actual, tal modificación está recogida en el apartado primero del artículo 220 del Real Decreto Legislativo 8/2015 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social, que determinó que tendrán derecho a la pensión de viudedad las mujeres que “aun no siendo acreedoras de pensión compensatoria, pudieran acreditar que eran víctimas de violencia de género en el momento de la separación judicial o el divorcio mediante sentencia firme, o archivo de la causa por extinción de la responsabilidad penal por fallecimiento”. En defecto de sentencia, a través “de la orden de protección dictada a su favor o informe del Ministerio Fiscal que indique la existencia de indicios de ser víctima de violencia de género, así como por cualquier otro medio de prueba admitido en Derecho”²²¹.

²²⁰Artículo 97 del Código Civil: “El cónyuge al que la separación o el divorcio produzca un desequilibrio económico en relación con la posición del otro que implique un empeoramiento en su situación anterior en el matrimonio tendrá derecho a una compensación que podrá consistir en una pensión temporal o por tiempo indefinido en una prestación única, según se determine en el convenio regulador o en la sentencia. A falta de acuerdo de los cónyuges el juez en sentencia determinará su importe teniendo en cuenta las siguientes circunstancias: 1ª. Los acuerdos a que hubieran llegado los cónyuges. 2ª. La edad y el estado de salud. En la resolución judicial o en el convenio regulador formalizado ante el secretario judicial o al notario se fijará la periodicidad la forma de pago las bases para actualizar la pensión, la duración, o el momento de cese y las garantías para su efectividad”.

²²¹Artículo 220 del Real Decreto Legislativo 8/2015 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social. Recuperado de [BOE.es - BOE-A-2015-11724 Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social.](https://www.boe.es/boe/BOE-A-2015-11724.html)

3. MEDIDAS COMUNES EN EL ÁMBITO JURISDICCIONAL

La Ley Orgánica 8/2015, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, de 22 de Julio, en la disposición final tercera introdujo tres modificaciones significativas en la LOIVG:

En primer lugar, el artículo 61 de la LOIVG estableció que en los procedimientos que tengan relación con la violencia de género, el Juez deberá pronunciarse, de oficio o a instancia de las víctimas, de los hijos, de las personas que convivan con ellas, del Ministerio Fiscal o de la Administración de la que dependan los servicios de atención o de acogida a las víctimas, “sobre la pertinencia de la adopción de las medidas cautelares y de aseguramiento”.

En segundo lugar, el artículo 65 de la LOIVG establece como decisión del Juez la determinación del ejercicio del derecho a la patria potestad del sujeto inculcado por violencia de género:

“El Juez podrá suspender para el inculcado por violencia de género el ejercicio de la patria potestad, guarda y custodia, acogimiento, tutela, curatela o guarda de hecho, respecto de los menores que dependan de él”. Si no acordara la suspensión del ejercicio de la patria potestad, el Juez deberá pronunciarse, en todo caso, “sobre la forma en la que se ejercerá la patria potestad (...) Asimismo, adoptará las medidas necesarias para garantizar la seguridad, integridad y recuperación de los menores y de la mujer, y realizará un seguimiento periódico de su evolución”.

En tercer lugar, el artículo 66 de la LOIVG señala que de no acordar el Juez la medida de suspensión del ejercicio de la patria potestad, podrá ordenar -el Juez- la suspensión del régimen de visitas, estancia, relación o comunicación del inculcado por violencia de género. El Juez deberá pronunciarse, en todo caso, sobre la forma en que “se ejercerá el régimen de estancia, relación o comunicación del inculcado por violencia de género respecto de los menores que dependan del mismo”. Asimismo, adoptará “las medidas necesarias para garantizar la seguridad, integridad y recuperación de los menores y de la mujer, y realizará un seguimiento periódico de su evolución”.

4. NORMAS DIRIGIDAS A PROTEGER A LAS MUJERES EXTRANJERAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO Y DE VIOLENCIA SEXUAL

El artículo 36 de la LOGILS, establece que las víctimas de violencias sexuales en situación administrativa irregular -de acuerdo con la legislación de extranjería-, gozarán de los derechos contemplados en la citada ley. Tendrán derecho, asimismo, a la residencia y trabajo, como se prevé para las autorizaciones por circunstancias excepcionales en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, reguladora de los derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social en aquellos supuestos no regulados en esta norma -desarrollados reglamentariamente-.

La Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, de 11 de Enero, en su artículo 31 bis, determina que las mujeres extranjeras víctimas de violencia de género -cualquiera que sea su situación administrativa-, tienen garantizados los derechos reconocidos en la LOIVG, así como las medidas de protección y seguridad reguladas en la legislación en vigor.

A continuación, el apartado segundo del artículo 31 bis de la Ley, establece que si al denunciar la situación la mujer víctima de violencia de género, se pusiera de manifiesto su situación irregular, no se procederá a iniciar el expediente administrativo sancionador -por infracción del artículo 53.1.a) de la Ley-, suspendiendo el expediente administrativo sancionador que se hubiera incoado por la comisión de dicha infracción con carácter previo a la denuncia o la ejecución de las órdenes de expulsión o de devolución -cuando procedan- acordadas.

La mujer extranjera víctima de violencia de género, señala, el apartado 3 del artículo 31 bis de la Ley, que se encuentre en situación irregular, podrá solicitar una autorización de residencia y trabajo por circunstancias excepcionales desde el momento en que se dicte una orden de protección a su favor o bien exista un Informe del Ministerio Fiscal que señale la existencia de indicios de violencia de género. La autorización -de residencia y trabajo- no se resolverá hasta que concluya el proceso penal. Podrá solicitar, asimismo, una autorización de residencia por circunstancias excepcionales a favor de sus hijos menores o que tengan una discapacidad, o una autorización -de residencia y trabajo- en caso de que fueran mayores de 16 años y se encuentren en España en el momento en el que se efectúe la denuncia.

La autoridad competente para conceder la autorización por circunstancias excepcionales otorgará una autorización provisional de residencia y trabajo a favor de la mujer extranjera y, cuando proceda, las autorizaciones de residencia provisionales a favor de sus hijos menores o con discapacidad, o de residencia y trabajo si fueran mayores de 16 años, que se encuentren en España en el momento de la denuncia.

Cuando el procedimiento penal concluya con una sentencia condenatoria o con una resolución judicial de la que se infiera que la mujer ha sido víctima de violencia de género incluido el archivo de la causa por encontrarse el imputado en paradero desconocido o el sobreseimiento provisional por expulsión del denunciado -expresa, el apartado cuarto del artículo 31 bis de la Ley-, se comunicará a la interesada la concesión de las autorizaciones solicitadas. En el caso de no haberse solicitado -una autorización de residencia y de trabajo- se le informará a la interesada de la posibilidad de concederlas, otorgándole un plazo para su solicitud.

5. LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN LAS NORMAS AUTONÓMICAS

Las Comunidades Autónomas establecen normas propias sobre violencia de género. La regulación autonómica en materia de violencia de género establece las medidas asistenciales a las víctimas de violencia de género.

En España, se han promulgado las siguientes leyes autonómicas relacionadas con la violencia de género:

La Ley 5/2001, de 17 de Mayo, de prevención de malos tratos y de protección a las mujeres maltratadas de Castilla-La Mancha (publicada en el Diario Oficial de Castilla-La Mancha, de 22 de Mayo de 2001), señaló, en su artículo 1, tener por objeto prevenir la violencia contra las mujeres, proteger y asistir a las víctimas.

La Ley Foral 22/2002, de 2 de Julio, para la adopción de medidas integrales contra la violencia sexista (publicada en el Boletín Oficial de Navarra, de 12 de Julio de 2002), manifestó, en su Preámbulo, que la violencia de género es la demostración –extrema- de la misoginia y de la injusticia hacia la mujer. Declaró tener como objeto, en su artículo 1, la adopción de medidas integrales para la sensibilización, prevención y erradicación de la violencia sexista y la protección y asistencia a las víctimas de agresiones -físicas y

psicológicas-. Definió la Ley la violencia de género como todo acto de violencia o agresión, basado en la superioridad de un sexo sobre otro, que tenga o pueda tener como consecuencia un daño físico, sexual o psicológico, tanto si ocurren en el ámbito público como en el ámbito privado.

La Ley 16/2003, de 8 de Abril, de prevención y protección integral de las mujeres contra la violencia de género de Canarias (publicada en el Boletín Oficial de Canarias, de 7 de Mayo de 2003), hizo constar, en su Preámbulo, que la violencia de género supone un grave atentado directo -e inmediato- contra la dignidad, los derechos individuales y la salud -física y mental- de la mujer y, definió, en su artículo 2, la violencia contra la mujer como todo tipo de actuación basado en el sexo de la víctima que -a través de medios físicos o psicológicos-, tenga como consecuencia un daño o sufrimiento físico, psicológico o sexual para la mujer.

La Ley de Cantabria 1/2004, de 1 de Abril, integral para la prevención de la violencia contra las mujeres y la protección a sus víctimas (publicada en el Boletín Oficial de Cantabria, de 12 de Abril de 2004), indicó, en su Preámbulo, que entender la violencia de género como un delito contra la integridad y libertad de las mujeres -y no como asuntos privados-, “abrió las puertas a un distinto planteamiento (...) fundado en la equivalencia entre ambos sexos”, y, señaló, en su artículo 2, que se entiende por violencia de género toda conducta activa u omisiva de violencia o agresión, basada en la pertenencia de la víctima al sexo femenino, que tenga como resultado -posible o real- un daño o sufrimiento físico, psicológico o sexual, tanto si ocurre en el ámbito público como en el ámbito privado.

La Ley 5/2005, de 20 de Diciembre, integral contra la violencia de género de la Comunidad de Madrid (publicada en el Boletín Oficial de la Comunidad Autónoma, de Madrid, de 29 de Diciembre de 2005), expresó, en su artículo 2, que la violencia de género comprende toda agresión física o psíquica a una mujer que produzca en ella una merma de su salud, de su integridad física y de su libertad sexual, o cualquier otra situación -de angustia o miedo- que limite su libertad. Se considera, asimismo, violencia de género la ejercida sobre los hijos e hijas menores de una mujer cuando se agrede a los mismos con la intención de causar un daño a la mujer. En el ámbito de aplicación de la Ley, quedan incluidas, también, las conductas del agresor que tengan por finalidad mantener a la mujer en la sumisión, “ya sea forzando su voluntad y su consentimiento o impidiendo el

ejercicio de su legítima libertad de decisión en cualquier ámbito de su vida personal”. Se entienden incluidas -en el ámbito de aplicación de la Ley- las siguientes conductas:

Las agresiones físicas o psíquicas a la mujer por quien sea o haya sido su cónyuge o por quien esté o haya estado ligado a ella por relación de afectividad aún sin convivencia, las agresiones y abusos sexuales contra la mujer, la mutilación genital femenina en sus diferentes tipos, la inducción a una mujer a ejercer la prostitución empleando violencia, intimidación o engaño, o abusando de la situación de necesidad, de inferioridad o vulnerabilidad de la mujer, el acoso sexual en el ámbito laboral y el tráfico o el favorecimiento de la inmigración -clandestina- de mujeres con fines de explotarlas sexualmente.

La Ley 4/2007, de 22 de Marzo, de prevención y protección integral a las mujeres víctimas de violencia en Aragón (publicada en el Boletín Oficial de Aragón, de 9 de Abril de 2007), pone de manifiesto, en su Preámbulo, que la violencia, que en sus diferentes formas de expresión se ejerce contra las mujeres, supone la más grave discriminación que deriva de la desigualdad entre el hombre y la mujer y constituye un grave atentado contra la integridad -física, psicológica o moral- de las mujeres y su dignidad como personas, y, establece, en el artículo 2 de la Ley, que constituyen formas de violencia contra las mujeres las siguientes conductas:

Malos tratos físicos, que comprenden todo acto intencional de fuerza hacia el cuerpo de la mujer, malos tratos psicológicos, que abarcan cualquier conducta intencional que provoca en la mujer la falta de autoestima o el sufrimiento a través de amenazas, de humillaciones o vejaciones, de exigencia de obediencia o sumisión, los malos tratos sexuales que implican todo acto sexual forzado por el agresor con violencia o intimidación, o sin que concurra el consentimiento libremente expresado por la mujer - con independencia de la relación que el agresor guarde con la mujer-, las agresiones y abusos sexuales a niñas o adolescentes o corrupción de las mismas, el acoso sexual comprensivo de cualquier comportamiento verbal, no verbal o físico no deseado -de índole sexual- con la intención o el resultado de atentar contra la dignidad de una persona que crea un entorno hostil, humillante, intimidatorio, degradante u ofensivo, el tráfico o utilización de la mujer con fines de explotación sexual y prostitución, la mutilación genital femenina que comprende el conjunto de procedimientos realizados con fines no terapéuticos que comportan la eliminación parcial o total de los genitales de la mujer y/o

lesiones causadas a los órganos genitales de la mujer, la violencia contra los derechos sexuales y reproductivos de la mujer, el maltrato económico que consiste en la privación intencionada de recursos destinados al bienestar físico o psicológico de la víctima y de sus hijas e hijos y cualesquiera otras formas similares que atenten contra la dignidad de la mujer.

La Ley 7/2007, de 4 de Abril, para la igualdad entre mujeres y hombres y de protección contra la violencia de género en la Región de Murcia (publicada en el Boletín Oficial de la Región de Murcia, de 21 de Abril de 2007), pone de relieve, que la violencia de género es un fenómeno que afecta a la integridad física de las mujeres y al reconocimiento de su dignidad, vulnera sus derechos fundamentales y menoscaba el principio de igualdad reconocido en la Constitución española y, establece, en el artículo 1, tener como objeto hacer efectivo el principio de igualdad de mujeres y hombres mediante la regulación de los aspectos dirigidos a luchar -de modo integral- contra la violencia de género y al fomento y consecución de la igualdad.

La Ley autonómica gallega 11/2007, de 27 de Julio, para la prevención y el tratamiento integral de la violencia de género (publicada en el Diario Oficial de Galicia, de 7 de Agosto de 2007), define, la violencia de género, como cualquier acto violento o agresión derivado de la situación de desigualdad entre el hombre y la mujer que tiene como consecuencia un daño físico, psicológico o sexual para la mujer, tanto si se produce en el ámbito público como en el ámbito privado.

La Ley andaluza 13/2007, de 26 de Noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género (publicada en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, de 18 de Diciembre de 2007), considera, en su artículo 1, víctimas de violencia de género, que tendrán reconocidos los derechos de esta Ley sin necesidad de interponer denuncia, tanto si se trata de violencia física, psicológica, sexual o económica, la mujer que por el hecho de serlo sufra un daño o perjuicio sobre su persona²²², las hijas e hijos que sean víctimas de la violencia que esté sufriendo su madre, las menores de edad, las personas mayores y las personas con discapacidad que estén sujetas a la tutela o guarda y

²²²A los efectos de la Ley andaluza 13/2007, de 26 de Noviembre, de medidas de prevención y protección integral contra la violencia de género, el concepto mujer incluye a las menores de edad que puedan sufrir violencia de género.

custodia de la mujer víctima de violencia de género y las madres cuyos hijos e hijas hayan sido asesinados.

Por último, la Ley catalana 5/2008, de 24 de Abril, del derecho de las mujeres a erradicar la violencia machista (publicada en el Diario Oficial de la Generalitat, de Catalunya, de 2 de Mayo de 2008), expresa, en su Preámbulo, que la violencia machista se concreta en una multitud de abusos y formas de violencia física, psicológica, sexual y económica contra las mujeres que tienen lugar en los ámbitos de las relaciones afectivas y sexuales, de la pareja, familiar, laboral y sociocomunitario.

Expresa, asimismo, la Ley catalana, en su artículo 1, tener por objeto "la erradicación de la violencia machista y la remoción de las estructuras sociales y los estereotipos culturales que la perpetúan, con la finalidad que se reconozca y se garantice plenamente el derecho inalienable de todas las mujeres a desarrollar su propia vida sin ninguna de las formas y ámbitos en que esta violencia puede manifestarse", y, define, en su artículo 3.a), la violencia machista como la violencia contra las mujeres -expresión de la situación de desigualdad y de discriminación de la mujer- ejercida mediante medios físicos, psicológicos o económicos en el ámbito público o privado que tiene como consecuencia un daño físico, sexual o psicológico para la mujer.

CAPITULO III. LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN LAS RELACIONES DE TRABAJO

1. EL ACOSO SEXUAL Y EL ACOSO POR RAZÓN DE SEXO EN LA LEY ORGÁNICA 3/2007, DE 22 DE MARZO, PARA LA IGUALDAD EFECTIVA DE MUJERES Y HOMBRES

El artículo 47 de la LOIEMH, modificado por la LOGILS, contempla las medidas específicas para prevenir la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo:

1. Las empresas deben fomentar las condiciones de trabajo que eviten la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo, incidiendo especialmente en el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, incluidos los

cometidos en el ámbito digital. 2. Los representantes de los trabajadores deben contribuir a prevenir la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo, con especial atención al acoso sexual y el acoso por razón de sexo, incluidos los cometidos en el ámbito digital, a través de la sensibilización de los trabajadores y trabajadoras frente al mismo y la información a la dirección de la empresa de los comportamientos o conductas de que tuvieran conocimiento y que pudieran causarlos.

La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de Marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, tiene como antecedente, en el tratamiento legal del acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el ámbito laboral²²³, la Resolución de 29 de Mayo de 1990, relativa a la protección de la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo, donde se definió el acoso sexual como la conducta -de superiores y compañeros- de naturaleza sexual no deseada que afecta a la dignidad de la mujer en el contexto laboral²²⁴; este comportamiento -se refleja en la Resolución-, es inaceptable y puede ser contrario al principio de igualdad de trato regulado en los artículos 3, 4 y 5 de la Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 Febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo²²⁵.

La Recomendación de la Comisión sobre la protección de la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo (92/131/CEE), de 27 de Noviembre de 1991, señala, en su artículo 1, las medidas para promover la conciencia de que la conducta -de superiores y compañeros- de naturaleza sexual que afecta a la dignidad de la mujer en el trabajo resulta inaceptable. Es inaceptable la conducta, en primer lugar, si es indeseada, irrazonable y ofensiva para la persona que la sufre. En segundo lugar, la negativa al sometimiento de

²²³Quesada Segura, Rosa. (2007). La protección extrajudicial frente al acoso sexual en el trabajo. *Revista Temas Laborales*, nº92. De la misma autora: Quesada Segura, Rosa. (2009). El acoso sexual y el acoso por razón de sexo en la negociación colectiva. En Sánchez Trigueros Carmen. (dir.). *Los riesgos psicosociales. Teoría y Práctica*, Aranzadi.

²²⁴Resolución del Consejo, de 29 de mayo de 1990, relativa a la protección de la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo. Recuperado de [EUR-Lex - 31990Y0627\(05\) - ES \(europa.eu\)](http://eur-lex.europa.eu/lexuris/lexuris.nsf/0/31990Y0627(05)-ES).

²²⁵Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 Febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31976L0207&from=ES>.

una persona a dicha conducta -indeseada, irrazonable y ofensiva- de empresarios o trabajadores se utiliza -de forma explícita o implícita- como base para adoptar una decisión que tenga consecuencia sobre el acceso de la persona a la formación profesional y al empleo, sobre la continuación de la persona en el trabajo, los ascensos, el salario o cualquier decisión relativa al empleo. En tercer lugar, de dicha conducta, deriva un entorno laboral humillante, intimidatorio u hostil, para la persona que la sufre²²⁶.

La Directiva 2002/73/CE, de 23 de Septiembre de 2002, que modifica la Directiva 76/207/CEE, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo, describe, en su artículo 2, el acoso sexual como la situación en que se produce cualquier conducta o comportamiento verbal, no verbal o físico, no deseado, de naturaleza sexual, con la intención o la consecuencia de atentar contra la dignidad de una persona que crea un contexto hostil, intimidatorio, degradante, humillante u ofensivo. A continuación, señala -la Directiva-, que el acoso y el acoso sexual se consideran discriminación por razón de sexo y se prohibirán. El rechazo de tal conducta por parte de la persona o la sumisión de la persona a la conducta indeseada no podrá utilizarse para adoptar una decisión que le afecte. Toda orden de discriminar a personas por razón de su sexo “se considerará discriminación en el sentido de la presente Directiva”²²⁷. Posteriormente, expresó -la Directiva-, en el artículo 8 Ter, que los Estados Partes se comprometen a adoptar las medidas necesarias para promover el diálogo social entre los interlocutores sociales, con la intención de fomentar la igualdad de trato, mediante “el seguimiento de las prácticas desarrolladas en el lugar de trabajo, los convenios colectivos, los códigos de conducta, la investigación o el intercambio de experiencias y buenas prácticas”²²⁸. Los Estados Partes deben, asimismo, alentar a los

²²⁶Recomendación de la Comisión sobre la protección de la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo (92/131/CEE). Recuperado de [1_04919920224es00010008.pdf.es.pdf](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002L0073&from=ES).

²²⁷Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de septiembre de 2002 que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consejo relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002L0073&from=ES>.

²²⁸Idem. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002L0073&from=ES>.

interlocutores sociales para que fomenten la igualdad entre hombres y mujeres y para que adopten convenios que establezcan normas antidiscriminatorias en este ámbito.

La Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de Julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación, definió, en su artículo 1.b), el acoso sexual como la situación en la que se lleva a la practica una conducta verbal, no verbal o física, no deseada, de naturaleza sexual, con el objeto o consecuencia de atentar contra la dignidad de la persona, creando un entorno hostil, intimidatorio, degradante, humillante u ofensivo. Pone de manifiesto -la Directiva-, que el acoso y el acoso sexual son contrarios al principio de igualdad entre hombres y mujeres y constituyen discriminación por razón de sexo. Se producen el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, incide la Directiva, en el lugar de trabajo y también en el contexto de acceso al empleo, a la formación profesional y a la promoción en la empresa²²⁹.

Adentrándonos, en este punto, en la regulación de las formas de violencia de género que se producen en el ámbito laboral; el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, en las normas nacionales, estas formas de expresión de violencia contra la mujer basada en el género, hacen referencia, a conductas abusivas de superiores jerárquicos o de compañeros de trabajo, contra la mujer, que dan lugar a una situación hostil, humillante e intimidatoria, que ponen en peligro la continuación de la persona en ese contexto laboral de acoso o le dificulta su progresión en la empresa.

En *La protección y las medidas preventivas frente al acoso sexual en el trabajo, en desarrollo de la Ley 3/2007*, Rosa Quesada, refleja que el acoso sexual en el ámbito laboral tiene consecuencias que afectan tanto a los derechos individuales de la persona, esto es, a su dignidad, libertad, integridad, salud, derecho al trabajo y a su promoción en el mismo, como a la organización empresarial y repercute, asimismo, en el interés común

²²⁹“Extendiendo, el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, no sólo a los actos que acontecen en el lugar de trabajo, sino también a aquellos otros que se producen en el contexto del acceso al empleo, a la formación profesional y a la promoción”.

de las políticas públicas de empleo que fija como uno de sus objetivos el incremento del empleo de la mujer²³⁰.

En el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de Marzo, se declara, en el artículo 4.2.e), que en la relación laboral los trabajadores tienen derecho al respeto a su dignidad y a la protección frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo.

De modo consecuente, el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de Agosto, en su artículo 8.13, establece que constituyen infracciones muy graves, el acoso sexual cuando éste “se realice dentro del ámbito al que llegan las facultades de dirección empresarial, con independencia de quien sea el sujeto activo de la misma”.

En el Anteproyecto de Ley de Garantía de la Igualdad entre Mujeres y Hombres, de 6 de Febrero de 2006, se definió, en el apartado 1 del artículo 5, el acoso sexual como la situación en la que se lleva a la práctica cualquier conducta verbal, no verbal o física, no deseada, de naturaleza sexual, con la intención o consecuencia de atentar contra la dignidad de una persona que crea un entorno hostil, intimidatorio, degradante, humillante u ofensivo.

La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de Marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres -la LOIEMH-, en su artículo 7, contempla el acoso sexual y el acoso por razón de sexo de modo específico, completando, de esta forma, el contenido del artículo 4.2.e) del ET que describe como un derecho básico del trabajador el respeto de su dignidad frente a las situaciones de acoso sexual y de acoso por razón de sexo²³¹.

La LOIEMH introduce en el ordenamiento jurídico español la Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de Septiembre de 2002, que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consejo relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y

²³⁰Quesada Segura, Rosa. (2009). *La protección y las medidas preventivas frente al acoso sexual en el trabajo, en desarrollo de la Ley 3/2007*, pp. 129-144. Recuperado de [Gestión práctica de planes de Igualdad / Olimpia Molina Hermosilla](#).

²³¹Idem op. cit., pp. 129-144. Recuperado de [Gestión práctica de planes de Igualdad / Olimpia Molina Hermosilla](#).

promoción profesional y a las condiciones de trabajo, y, a través de ella “los conceptos de acoso sexual y acoso por razón de sexo”²³².

El artículo 7.1 de la LOIEMH define el acoso sexual como comportamiento, verbal o físico, de naturaleza sexual, que tiene como propósito o produzca el efecto de atentar contra la dignidad de una persona, en particular, cuando se crea un entorno ofensivo, intimidatorio o degradante. En las elaboraciones doctrinales, el acoso sexual es una “forma típica de violencia de género, esto es, una manifestación de la discriminación y la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres” - STSJ de Galicia, de 29 de Abril de 2005-.

El acoso sexual²³³, “como especie del género del acoso moral (...) ataca a los derechos fundamentales de igualdad, de intimidad personal y de la propia imagen (...) es un atentado a una parcela tan reservada de una esfera personalísima como es la sexualidad en desdoro de la dignidad humana (...) Comportamiento (...) no deseado por generar un ambiente laboral desagradable, incómodo, intimidatorio, hostil, ofensivo o humillante para el trabajador”²³⁴.

El apartado 2 del artículo 7 de la LOIEMH, por su parte, define el acoso por razón de sexo como comportamiento realizado en función del sexo de una persona que tiene la

²³²Perán Quesada, Salvador. (2014). Una visión del acoso sexual y del acoso por razón de sexo en el ordenamiento jurídico español desde la perspectiva de género. *Revista de Derecho Laboral Actualidad*, nº1.

²³³Sentencia del Tribunal Constitucional nº224/1999, de 13 de Diciembre-Recurso de amparo 892/1995 (RTC 1999, 224). “Las aproximaciones físicas del empresario a la trabajadora y sus reiteradas manifestaciones verbales directas, referidas a cuestiones de sexo, configuran desde un punto de vista objetivo una conducta que (...) resulta atentatoria de la libertad sexual e intimidad de la mujer (...) El acoso sexual en el ámbito profesional puede también tener un engarce constitucional con la interdicción de la discriminación en el trabajo por razón de sexo (art. 14 C.E.), presente siempre en el trasfondo, por afectar notoriamente con mayor frecuencia y más intensidad a la mujer que al hombre, como consecuencia de condiciones históricas de inferioridad (...) en el mercado de trabajo y en el lugar de su prestación. No puede permitirse hoy, ni siquiera residualmente, la perpetuación de actitudes con las cuales implícitamente se pretende dosificarla, tratándola como un objeto, con desprecio de su condición femenina y en desdoro de su dignidad personal”.

²³⁴STSJ Cant. 67/2019, de 30 de Enero de 2019. Recuperado de <http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&data basematch=AN&reference=8660160&links=%2274%2F2019%22&optimize=20190218&publicinterface=true>.

intención o el efecto de atentar contra su dignidad, creando un entorno ofensivo, intimidatorio o degradante.

Tanto el acoso sexual como el acoso por razón de sexo tienen la consideración de discriminación contra la mujer por razón de sexo²³⁵.

En *Una visión del acoso sexual y del acoso por razón de sexo en el ordenamiento jurídico español desde la perspectiva de género*, Salvador Perán, pone de relieve, que “no cabe duda, que el acoso por razón de sexo es genuinamente un acto discriminatorio por razón de género, y que, como se ha señalado anteriormente, muestra rasgos propios frente al acoso sexual”²³⁶. Esto significa, incide, Perán, que el acoso por razón de sexo está haciendo referencia de forma explícita a cualquier conducta, entendida de un modo amplio, que vulnere la dignidad e igualdad de la mujer como ser humano, que tiene como fundamento la consideración social de la mujer en el trabajo²³⁷.

El condicionamiento de un derecho -o de una expectativa de derecho- a la aceptación de una situación susceptible de constituir acoso sexual o acoso por razón de sexo, se considerará, asimismo, un acto de discriminación por razón de sexo, expresa, el artículo 7.4 de la LOIEMH.

En los supuestos que tengan lugar en el ámbito laboral, en los que concurren comportamientos discriminatorios por razón de sexo, las personas agredidas “gozan de una protección global, al quedar invalidadas todas aquellas represalias o actuaciones que hayan sido viciadas por la conducta discriminatoria pero no solo ello, la eliminación del necesario carácter indeseado de estas conductas por la víctima que opera la Ley”²³⁸. Nos sitúa, pone de manifiesto, Salvador Perán, “ante una tendencia objetivadora, que implica que no deberán ser toleradas aquellas situaciones constitutivas de discriminación

²³⁵Apartado 3 del artículo 7 de la LOIEMH: “Se considerarán en todo caso discriminatorios el acoso sexual y el acoso por razón de sexo”.

²³⁶Perán Quesada, Salvador. (2014). *Una visión del acoso sexual y del acoso por razón de sexo en el ordenamiento jurídico español desde la perspectiva de género*. Recuperado de <https://islssl.org/wp-content/uploads/2013/03/VisiondelAcosoSexual.pdf>.

²³⁷Ibidem. Recuperado de <https://islssl.org/wp-content/uploads/2013/03/VisiondelAcosoSexual.pdf>.

²³⁸Ibidem. Recuperado de <https://islssl.org/wp-content/uploads/2013/03/VisiondelAcosoSexual.pdf>.

en el lugar de trabajo, independientemente de la valoración de la víctima”²³⁹. Por esta razón, subraya Perán, “el acento se pone en la existencia del elemento objetivo -más que en el subjetivo donde la conducta es indeseada por la apreciación de quien la recibe- mediante la introducción de elementos, medibles objetivamente, y cuya existencia permite calificar el acto del acoso como aquel que se da fuera de los estándares de conducta habituales y como atentatorio de la dignidad de la mujer”²⁴⁰.

2. BREVE REFERENCIA A LOS PLANES DE IGUALDAD EN LA EMPRESA Y OTRAS VÍAS NEGOCIALES

Los planes de igualdad regulados, en el artículo 45 de la LOIEMH, contienen las medidas preventivas y reguladoras de los procedimientos a seguir en los casos de acoso sexual o acoso por razón de sexo en el ámbito laboral. De esta manera, el apartado primero del artículo 45 de la LOIEMH, señala: “Los planes de igualdad contendrán un conjunto ordenado de medidas evaluables dirigidas a remover los obstáculos que impiden o dificultan la igualdad efectiva de mujeres y hombres”.

Con la modificación operada en la LOIEMH mediante el artículo 1.1 del Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de Marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación, cuya aplicación se realiza en la forma establecida por la disposición transitoria décima segunda de la LOIEMH, añadida, a su vez, por el artículo 1.3 del citado Real Decreto-ley 6/2019, se extiende la exigencia de redacción de los planes de igualdad a empresas de cincuenta o más trabajadores: “En el caso de las empresas de cincuenta o más trabajadores, las medidas de igualdad (...) deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad (...) que deberá ser asimismo objeto de negociación en la forma que se determine en la legislación laboral”.

²³⁹Ibidem. Recuperado de <https://islssl.org/wp-content/uploads/2013/03/VisiondelAcosoSexual.pdf>.

²⁴⁰Perán Quesada, Salvador. (2014). Una visión del acoso sexual y del acoso por razón de sexo en el ordenamiento jurídico español desde la perspectiva de género. Recuperado de <https://islssl.org/wp-content/uploads/2013/03/VisiondelAcosoSexual.pdf>.

Las empresas de cincuenta o más trabajadores están obligadas a elaborar y aplicar un plan de igualdad o, en todo caso, cuando así se establezca en convenio colectivo, como señala, el artículo 45.3 de la LOIEMH o, cuando existiendo un procedimiento sancionador por parte de la autoridad laboral, la empresa decida sustituirlo por la elaboración de un plan de igualdad, como especifica, el artículo 45.4 de la LOIEMH. En las demás empresas, establece, el artículo 45.5 de la LOIEMH, la elaboración e implantación de planes de igualdad será voluntaria previa consulta a la representación legal de los trabajadores y trabajadoras.

Por otro lado, las empresas de más de ciento cincuenta trabajadores y hasta doscientos cincuenta trabajadores cuentan con un plazo de un año para la aprobación de los planes de igualdad. Las empresas de más de cien y hasta ciento cincuenta trabajadores, disponen de un plazo de dos años para la aprobación de los planes de igualdad y las empresas de cincuenta a cien trabajadores disponen de un plazo de tres años para aprobar los planes de igualdad.

El apartado primero del artículo 46 de la LOIEMH determina el contenido de los planes de igualdad que constituyen conjunto de medidas, que deben adoptarse después de realizar un diagnóstico previo de la situación de la empresa, “tendientes a alcanzar en la empresa la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y a eliminar la discriminación por razón de sexo”, y, que serán negociados entre la representación de los trabajadores y la empresa. El artículo 46.2 de la LOIEMH contiene un conjunto de medidas evaluables de los planes de igualdad orientadas a eliminar los obstáculos que dificultan o impiden la igualdad efectiva de mujeres y hombres:

a) El proceso de selección y contratación; b) La clasificación profesional; c) La formación; d) La promoción profesional; e) Las condiciones de trabajo, incluida la auditoría salarial entre mujeres y hombres; f) El ejercicio corresponsable de los derechos de la vida personal, familiar y laboral; g) La infrarrepresentación femenina; h) La retribución; i) La prevención del acoso sexual y del acoso por razón de sexo.

La LOIEMH establece, asimismo, que se deberán adoptar medidas específicas por las empresas para prevenir y evitar el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el medio

laboral²⁴¹. Medidas que se negocian con los representantes de los trabajadores, tales como códigos de buenas conductas, campañas informativas o acciones de formación. Los representantes de los trabajadores deben contribuir a prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo mediante la sensibilización de los trabajadores y trabajadoras y a la transmisión de la información de las conductas que pudieran propiciarlo, a la dirección de la empresa²⁴².

La importancia del convenio colectivo se advierte claramente observando las diferentes etapas históricas en este ámbito. En *La protección y las medidas preventivas frente al acoso sexual en el trabajo, en desarrollo de la Ley 3/2007*, pone de manifiesto, Rosa Quesada, que hasta los primeros años de la década de los 90, existían muy pocas menciones al acoso sexual y cuando se hacía referencia al acoso sexual era frecuentemente dentro del apartado comprensivo de las reglas sancionadoras donde se calificaba de grave o muy grave las conductas de acoso sexual²⁴³. En un segundo momento, hasta principios del 2000, se “avanza en el establecimiento de reglas de procedimiento e incluso se incluyen medidas de prevención, si bien también en esta fase lo esencial continua siendo el tratamiento disciplinario”²⁴⁴. Se plantean “nociones conceptuales que poco aportaban de la definición contenida en las disposiciones comunitarias, optándose (...) por reproducir la definición contenida del acoso sexual en el Código de Conducta comunitario (...) o bien por la más estricta de nuestro art. 4.2 del

²⁴¹Artículo 48 de la LOIEMH. Medidas específicas para prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo. 1. Las empresas deberán promover condiciones de trabajo que eviten el acoso sexual y el acoso por razón de sexo y arbitrar procedimientos específicos para su prevención y para dar cauce a las denuncias o reclamaciones que puedan formular quienes hayan sido objeto del mismo. Con esta finalidad se podrán establecer medidas que deberán negociarse con los representantes de los trabajadores, tales como la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de campañas informativas o acciones de formación. 2. Los representantes de los trabajadores deberán contribuir a prevenir el acoso sexual y el acoso por razón de sexo en el trabajo mediante la sensibilización de los trabajadores y trabajadoras frente al mismo y la información a la dirección de la empresa de las conductas o comportamientos de que tuvieran conocimiento y que pudieran propiciarlo.

²⁴³Quesada Segura, Rosa. (2009). *La protección y las medidas preventivas frente al acoso sexual en el trabajo, en desarrollo de la Ley 3/2007*, pp. 129-144. Recuperado de [Gestión práctica de planes de Igualdad / Olimpia Molina Hermosilla](#).

²⁴⁴Idem op. cit., pp. 129-144. Recuperado de [Gestión práctica de planes de Igualdad / Olimpia Molina Hermosilla](#).

Estatuto de los Trabajadores”²⁴⁵. En un tercer momento, es cuando junto a las normas legales ya existentes surgen auténticos códigos de buenas prácticas y/o guías que incorporan acciones preventivas que deben estar presentes en las condiciones laborales y la organización del trabajo²⁴⁶.

²⁴⁵Idem op. cit., pp. 129-144. Recuperado de [Gestión práctica de planes de Igualdad / Olimpia Molina Hermosilla](#).

²⁴⁶Idem op. cit., pp. 129-144. Recuperado de [Gestión práctica de planes de Igualdad / Olimpia Molina Hermosilla](#).

BLOQUE III. MARCO DERECHO PENAL

CAPÍTULO I. EL TRATAMIENTO PENAL DE LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN LAS RELACIONES DE AFECTIVIDAD

1. LOS DELITOS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER EN LAS RELACIONES DE AFECTIVIDAD

Con la aprobación de la LOIVG se modificaron varios artículos del Código Penal, entre ellos, los artículos 147, 148, 153, 171 y 172 del Código Penal y estableció -el Código Penal-, una mayor pena en los casos de violencia contra la mujer en los supuestos de agresión que tengan como resultado lesiones, maltrato físico y/o psíquico, cuando la víctima esté o haya estado ligada al agresor por una relación de afectividad aunque no haya habido convivencia.

El delito de maltrato habitual se introdujo en el Código Penal en 1989. Con anterioridad, las agresiones contra la mujer en la pareja formaban parte de la normalidad. Los casos de violencia basados en el género eran conocidos pero estaban tan naturalizados que no eran un problema social ni los hechos de maltrato habitual constituían delito²⁴⁷.

La Ley Orgánica 3/1989, de 21 de Junio, de actualización del Código Penal, tipificó como delito los malos tratos ejercidos sobre el cónyuge cuando se producen de modo habitual. El entonces artículo 425 del Código Penal regulado dentro del Título VIII, Capítulo IV “De las lesiones”, señalaba: “El que habitualmente, y con cualquier fin, ejerza violencia física sobre su cónyuge o persona a la que estuviese unido por análoga relación de afectividad, así como sobre los hijos sujetos a la patria potestad, o pupilo, menor o incapaz sometido a su tutela o guarda de hecho, será castigado con la pena de arresto mayor”.

La Ley Orgánica 10/1995, de 23 de Noviembre, de modificación del Código Penal, estableció la regulación del delito de maltrato ocasional, en el artículo 153 del Código Penal, dentro del Título III “De las lesiones” y el delito de maltrato habitual, en el artículo

²⁴⁷Genovés García, Aurora. (coord.). *El derecho al revés. Estudio sobre la victimización secundaria en mujeres maltratadas*. Málaga: Asociación de Estudios históricos sobre la mujer, p. 56.

173.2 del Código Penal, dentro del Título VII “De las torturas y otros delitos contra la integridad moral”.

El Código Penal establece la agravación de la pena del delito de maltrato ocasional en el apartado 1 del artículo 153 -de seis meses a un año- cuando se causare a la esposa o mujer, que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, menoscabo psíquico o una lesión de menor gravedad o la golpear o maltratare de obra sin causarle lesión.

El delito de maltrato habitual, se regula en el apartado 2 el artículo 173 del Código Penal, que castiga a quien habitualmente ejerza violencia física o psíquica sobre su cónyuge o sobre la mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia.

La reforma el Código Penal mediante la Ley Orgánica 14/1999, de 9 de Junio, de modificación del Código Penal de 1995, en materia de protección a las víctimas de malos tratos y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, introdujo la descripción del concepto de habitualidad en los malos tratos tanto físicos como psíquicos²⁴⁸.

El concepto de habitualidad en el maltrato, se concreta, en el apartado 3 del artículo 173 del Código Penal:

“Para apreciar la habitualidad a que se refiere el apartado anterior, se atenderá al número de actos de violencia que resulten acreditados, así como a la proximidad temporal de los mismos, con independencia de que dicha violencia se haya ejercido sobre la misma o diferentes víctimas de las comprendidas en este artículo, y que los actos violentos hayan sido o no objeto de enjuiciamiento en procesos anteriores”.

²⁴⁸Artículo 2 de la Ley Orgánica 14/1999, de 9 de junio, de modificación del Código Penal de 1995, en materia de protección a las víctimas de malos tratos y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. “Los artículos 153, 617 y 620 del Código Penal se modifican en los siguientes términos: 1. El artículo 153 queda redactado de la forma siguiente: (...) Para apreciar la habitualidad a que se refiere el párrafo anterior, se atenderá al número de actos de violencia que resulten acreditados, así como a la proximidad temporal de los mismos, con independencia de que dicha violencia se haya ejercido sobre la misma o diferentes víctimas de las comprendidas en este artículo, y de que los actos violentos hayan sido o no objeto de enjuiciamiento en procesos anteriores”. Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1999-12907>.

La habitualidad se estructura, por consiguiente, en torno a cuatro elementos:

1º. Pluralidad de actos de violencia. 2º. Proximidad temporal entre los actos de violencia. 3º. Pluralidad de sujetos pasivos que forman parte de la unidad familiar. 4º. Independencia de que los actos de violencia, hayan sido objeto de enjuiciamiento, en procesos anteriores. De la lectura literal de los requisitos que deben concurrir para la existencia de la habitualidad en el delito de maltrato habitual se infiere inequívocamente un clima de violencia permanente en el que se ve inmersa la víctima.

El concepto de habitualidad en el delito de maltrato habitual se refleja en las siguientes Sentencias del Tribunal Supremo:

1º. La Sentencia del Tribunal Supremo nº1208/2000, de 7 de Julio de 2000, refiere sobre el concepto de habitualidad, que “lo relevante para apreciar la habitualidad, más que la pluralidad en sí misma, es la repetición o frecuencia que suponga una permanencia en el trato violento, siendo lo importante que el Tribunal llegue a la convicción de que la víctima vive en un estado de agresión permanente. En esta permanencia radica el mayor desvalor que justifica una tipificación autónoma por la presencia de una gravedad mayor que la que resultaría de la mera agregación de las desvaloraciones propias de cada acción individual”.

2º. La Sentencia del Tribunal Supremo nº1366/2000, de 7 de Septiembre de 2000, señala sobre la habitualidad en el tipo penal de maltrato habitual, que “la reiteración de conductas de violencia física y psíquica por parte de un miembro de la familia, unido por los vínculos que se describen en el precepto, o que mantenga análogas relaciones estables de afectividad, constituyen esta figura delictiva aun cuando aisladamente consideradas serían constitutivas de falta, en cuanto vienen a crear, por su repetición, una atmósfera irrespirable o un clima de sistemático maltrato, no sólo por lo que comporta de ataque a la incolumidad física o psíquica de las víctimas sino, esencialmente, por lo que implica de vulneración de los deberes especiales de respeto entre las personas unidas por tales vínculos (...)”.

Por otro lado, el apartado 4 del artículo 148 del Código Penal establece una agravante específica en el delito de lesiones para los supuestos en los que la víctima sea o haya sido esposa o hubiere estado ligada al autor por una análoga relación de afectividad aún sin convivencia:

“Las lesiones previstas en el apartado 1 del artículo anterior podrán ser castigadas con la pena de prisión de dos a cinco años, atendiendo al resultado causado o riesgo producido: (...) 4.º Si la víctima fuere o hubiere sido esposa, o mujer que estuviere o hubiere estado ligada al autor por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia”.

Respecto a la regulación de la violencia contra la mujer en el Código Penal, reseñada, previamente, cabe incidir en lo siguiente:

1º. Los artículos 153 y 173.2 del Código Penal hacen referencia, únicamente, a la violencia doméstica.

2º. El Código Penal realiza una tutela más intensa en los supuestos en que la mujer sufra violencia por su pareja o expareja sentimental:

a) Agravante específica en el delito de lesiones para los casos en que la víctima sea pareja o expareja sentimental del agresor, regulada en el artículo 148.2 del Código Penal. b) Aumento de la pena del delito de maltrato ocasional cuando la víctima sea pareja o expareja sentimental del agresor, regulada en el artículo 153.1 del Código Penal. c) Las amenazas y coacciones leves contra quien sea o haya sido la esposa del agresor o esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, se tipifican como delito en los apartados 4 y 5 del artículo 171 y en los apartados 2 y 3 del artículo 172 del Código Penal.

La protección penal reforzada que introduce la LOIVG mediante la modificación del Código Penal, viene justificada por razones de género ya que, en palabras de Patricia Lorenzo, “la condición femenina constituye uno de esos caracteres de identidad que sitúan a una parte de la población en una posición subordinada en la escala social y, por ello, necesitada de una tutela más intensa”²⁴⁹. La tutela penal reforzada hacia la mujer “puede explicarse en una legítima decisión de política criminal destinada a protegerla frente a un tipo específico de violencia que sólo a ella le afecta porque tiene su razón de ser precisamente en el sexo de la víctima. Un tipo de violencia que no tiene paralelo en el sexo masculino ya que no existe una violencia asociada a la condición de varón”²⁵⁰.

²⁴⁹Laurenzo Copello, Patricia. (2005). La violencia de género en la ley Integral: Valoración Político-Criminal. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 07-08, pp. 08:1-08:23 (pp. 08:13-08:16).

²⁵⁰Idem op. cit., pp. 08:1-08:23 (pp. 08:13-08:16).

CAPITULO II. LOS DELITOS CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL

1. LOS DELITOS CONTRA LA LIBERTAD E INTEGRIDAD SEXUAL EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL

Desde el primer Código Penal español de 1822 hasta la reforma del Código Penal de 1989, el bien jurídico protegido en los delitos de violencia sexual hacían referencia a “la honestidad y del pudor como los objetos de protección”²⁵¹. Se identificaban “con la decencia sexual en sentido amplio, el derecho a la rectitud, la castidad, o las costumbres sociales”²⁵². En un segundo momento, al hablar del bien jurídico protegido en los delitos sexuales se hizo referencia “a la honra, a la seguridad personal, a las buenas costumbres”²⁵³. Se consideraban delitos contra la honestidad, los delitos de adulterio, violación, rapto y estupro²⁵⁴.

Tanto en la violación como en el abuso deshonesto “tenía lugar un contacto sexual no consentido, derivándose esa falta de consentimiento de la presencia de la fuerza o de determinadas condiciones físicas o mentales en las que debía encontrarse la víctima”²⁵⁵.

La violación y el abuso deshonesto regulados en los Códigos Penales anteriores a la reforma de 1989, no consistían, solamente, en la realización de una conducta determinada²⁵⁶; “era preciso que ese proceder íntimo se llevase a cabo mediante el empleo de fuerza o intimidación, o bien con una persona privada de sentido o razón o menor de 12 años”²⁵⁷.

Con la aprobación de la Constitución española de 1978, se produce un cambio fundamental en este ámbito, al considerar la opinión doctrinal mayoritaria, que el objeto

²⁵¹Núñez Fernández, José. (2010). *Regulación histórica de la agresión sexual y sus objetos de protección*. Madrid: Congreso de los Diputados, p. 195.

²⁵²Idem op. cit., p. 195.

²⁵³Ibidem op. cit., p. 195.

²⁵⁴Iñesta Pastor, Emilia. (2011). *El Código Penal español de 1848*. Valencia: Editorial Tirant Lo Blanch, p. 704.

²⁵⁵Núñez Fernández, José. (2010). *Regulación histórica de la agresión sexual y sus objetos de protección*. Madrid: Congreso de los Diputados, p. 153.

²⁵⁶Ibidem op. cit., pp. 164-165.

²⁵⁷Ibidem op. cit., pp. 164-165.

a proteger en los casos de violación y abusos sexuales era la libertad sexual de la mujer agredida²⁵⁸: “La persona es libre por antonomasia, por Derecho natural. Y esa libertad, o voluntad de elección ha de primar en cuanto se refiere a las relaciones sexuales”²⁵⁹.

Con la reforma introducida en el Código Penal mediante la Ley Orgánica 3/1989, de 21 de Junio, de actualización del Código Penal, el Título IX del Libro II del Código Penal dejó de denominarse con el título tradicional que regulaba los delitos sexuales de los “Delitos contra la honestidad” y se rubricó de los “Delitos contra la libertad sexual”.

Posteriormente, la Ley Orgánica 11/1999, de 30 de Abril, modificó el epígrafe del Título VIII del Libro II del Código Penal, aprobado por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de Noviembre, y bajo la denominación de “Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales”, reguló, en el artículo 178 del Código Penal, la agresión sexual entendiendo por tal el atentado a la libertad sexual de otra persona mediando violencia o intimidación²⁶⁰. Con la aprobación de la Ley de Libertad Sexual, el 25 de Agosto de 2022, el elemento que define la existencia o no de la agresión sexual y del delito de violación es el consentimiento de la mujer.

El artículo 179 del Código Penal, regula el delito de violación; cuando la agresión sexual consiste en el acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal²⁶¹.

Las penas se agravan, en el artículo 180 del Código Penal, cuando concurren determinadas circunstancias: Cuando los hechos se realicen por la actuación conjunta de dos o más personas; cuando la agresión sexual vaya precedida o acompañada de una violencia extrema o de actos particularmente degradantes o vejatorios²⁶²; cuando los

²⁵⁸Idem op. cit., p. 196.

²⁵⁹De Vega Ruiz, José Augusto. (1994). *La violación en la doctrina y la jurisprudencia*. Madrid: Colex, p. 7.

²⁶⁰Artículo 178 del Código Penal. “El que atentare contra la libertad sexual de otra persona, con violencia o intimidación, será castigado como responsable de agresión sexual con la pena de prisión de uno a cuatro años”.

²⁶¹Artículo 179 del Código Penal. “Cuando la agresión sexual consista en acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o introducción de objetos por alguna de las dos primeras vías, el responsable será castigado, como reo de violación, con la pena de prisión de seis a doce años”.

²⁶²“La violencia o intimidación empleados en la acción lleven aparejados un plus degradante o vejatorio (...) superior al implícito a cualquier conducta violenta o intimidatoria, y que el sujeto agente actúe conforme a dicha comprensión, es decir, con la finalidad de degradar o vejar”.

hechos se cometan contra una persona que se halle en una situación de especial vulnerabilidad por su edad, enfermedad, discapacidad o por cualquier otra circunstancia, salvo lo dispuesto en el artículo 181 “De las agresiones sexuales a menores de dieciséis años” del Código Penal; cuando, para la ejecución del delito, el responsable se hubiera prevalido de una situación de convivencia o de parentesco -por ser ascendiente, o hermano, por naturaleza o adopción, o afines- o de una relación de superioridad con respecto a la víctima; cuando el autor haga uso de armas -u otros medios igualmente peligrosos-, que sean susceptibles de producir la muerte o las lesiones recogidos en los artículos 149 y 150 del Código Penal²⁶³, sin perjuicio de lo que dispone el artículo 194 bis²⁶⁴.

Con la aprobación de la Ley de Libertad Sexual, se introducen dos nuevas circunstancias agravantes:

Cuando el responsable sea o haya sido pareja de la víctima, aunque no haya habido convivencia, establecida en el artículo 180.4 del Código Penal, y cuando para la comisión de los hechos el responsable haya anulado la voluntad de la víctima suministrándole drogas, fármacos u otra sustancia que sea idónea a tal efecto, recogida en el artículo 180.7 del Código Penal.

El Código Penal recogía el abuso sexual en los artículos 181 a 183. Con la aprobación de la Ley de Libertad Sexual -el 25 de Agosto de 2022-, el abuso sexual desaparece de la regulación del Código Penal²⁶⁵.

Velázquez Barón, Ángel. (2001). *Las agresiones sexuales*. Barcelona: Editorial Bosch, S.A., p. 22.

²⁶³Artículo 149 del Código Penal: “El que causare a otro, por cualquier medio o procedimiento, la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro principal, o de un sentido, la impotencia, la esterilidad, una grave deformidad, o una grave enfermedad somática o psíquica, será castigado con la pena de prisión de seis a doce años”. Artículo 150 del Código Penal: “El que causare a otro la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro no principal, o la deformidad, será castigado con la pena de prisión de tres a seis años”.

²⁶⁴Artículo 194 bis introducido por la Ley de Libertad Sexual, de 6 de septiembre de 2022: “Las penas previstas en los delitos de este título se impondrán sin perjuicio de la que pudiera corresponder por los actos de violencia física o psíquica que se realizasen”.

²⁶⁵El Código Penal definía el abuso sexual como el acto que atenta contra la libertad o indemnidad sexual de otra persona, sin que concurran los elementos de violencia o intimidación, y, sin que medie el consentimiento de la persona. Se consideran abusos sexuales no consentidos “los que se ejecuten sobre menores de trece años, sobre personas que se hallen privadas de sentido o de cuyo trastorno mental se abusare (...) o cuando el consentimiento se obtenga prevaliéndose el

2. UN CASO PARADIGMÁTICO: LA SENTENCIA DE LA AUDIENCIA PROVIENCIAL DE NAVARRA N°38/2018, DE 20 DE MARZO

Me detengo a analizar especialmente un asunto que ocasionó una gran alarma social en España y que interpreto ha sido la causa de la modificación de los artículos 178, 179, 180 y 181 a 183 del Código Penal introducida por la Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual, de 6 de septiembre de 2022. Se trata de la Sentencia derivada del delito contra la libertad e indemnidad sexual cometido por cinco hombres jóvenes contra una mujer de 18 años, en donde el Tribunal entendió que no existían los elementos de violencia o intimidación y, en consecuencia, tales actos se calificaron como abuso sexual y no como violación.

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra n°38/2018, de 20 de Marzo, conocida coloquialmente como Sentencia de ‘la Manada’ de Pamplona, supuso un punto de inflexión en la tipificación de los delitos de violación en el ordenamiento jurídico español. De esta manera, abrió el debate sobre qué elementos debían definir el delito de violación: La violencia y/o intimidación o, el consentimiento de la mujer, donde sólo el sí es sí, establecido por la Ley de Libertad Sexual.

Los días 13 a 28 de Noviembre de 2017, se celebró en la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Navarra, el juicio contra los cinco agresores con edades comprendidas entre los 24 y 27 años por los hechos cometidos contra la denunciante, una mujer de 18 años, el 7 de Julio de 2016, en Pamplona.

responsable de una situación de superioridad manifiesta que coarte la libertad de la víctima”. Artículo 181. 1 del Código Penal: “El que, sin violencia o intimidación y sin que medie consentimiento, realizare actos que atenten contra la libertad o indemnidad sexual de otra persona, será castigado, como responsable de abuso sexual, con la pena de prisión de uno a tres años o multa de dieciocho a veinticuatro meses. 2. A los efectos del apartado anterior, se consideran abusos sexuales no consentidos los que se ejecuten sobre menores de trece años, sobre personas que se hallen privadas de sentido o de cuyo trastorno mental se abusare. 3. La misma pena se impondrá cuando el consentimiento se obtenga prevaleciendo el responsable de una situación de superioridad manifiesta que coarte la libertad de la víctima. 4. Las penas señaladas en este artículo se impondrán en su mitad superior si concurriere la circunstancia 3.ª o la 4.ª, de las previstas en el apartado 1 del artículo 180 de este Código”. Artículo 182. 1 del Código Penal: “En todos los casos del artículo anterior, cuando el abuso sexual consista en acceso carnal por vía vaginal, anal o bucal, o introducción de objetos por alguna de las dos primeras vías el responsable será castigado con la pena de prisión de cuatro a diez años. 2. La pena señalada en el apartado anterior se impondrá en su mitad superior cuando concurra la circunstancia 3.ª o la 4.ª, de las previstas en el artículo 180.1 de este Código”.

La Sala compuesta por dos magistrados y una magistrada, consideraron en el acto del juicio oral como Hechos Probados los siguientes:

“La denunciante dijo a las personas que se iba a ir al coche a descansar, ofreciéndose éstos para acompañarla”²⁶⁶.

“En ese momento, A.B. (...) tiró de ella hacia él, cogiéndola de la otra mano A.J.C.; ambos la apremiaron a entrar al portal tirando de la denunciante; quien (...) entró en el recinto de modo súbito y repentino”²⁶⁷.

“Cuando le introdujeron en el portal, los procesados le dijeron calla, significándole que guardara silencio”²⁶⁸.

“La denunciante y los procesados llegaron a la parte ubicada en el interior del portal (...) un habitáculo de forma irregular y tamaño reducido; concretamente se trata de una zona sin salida (...) La denunciante (...) fue dirigida por los procesados al habitáculo (...), donde los acusados le rodearon”²⁶⁹.

“Al encontrarse en esa situación (...) rodeada por cinco varones de edades muy superiores y fuerte complexión, conseguida conforme a lo pretendido y deseado por los procesados y querido por éstos, la denunciante se sintió impresionada y sin capacidad de reacción. En ese momento, notó como le desabrochaban la riñonera (...) como le quitaban el sujetador (...) y le desabrochaban el jersey (...) desde lo que experimentó la sensación de angustia, incrementada cuando uno de los procesados acercó la mandíbula de la denunciante (...) notó como otro de los procesados le cogía de la cadera y le bajaba los leggins (...)”²⁷⁰.

²⁶⁶Página 14 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº 38/2018, de 20 de Marzo.

²⁶⁷Páginas 15-16 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº 38/2018, de 20 de Marzo.

²⁶⁸Página 16 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº 38/2018, de 20 de Marzo.

²⁶⁹Página 16 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº 38/2018, de 20 de Marzo.

²⁷⁰Página 16 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº 38/2018, de 20 de Marzo.

“La denunciante, sintió un intenso agobio y desasosiego, que le produjo estupor y le hizo adoptar una actitud de sometimiento y pasividad (...) manteniendo la mayor parte del tiempo los ojos cerrados”²⁷¹.

“Durante el desarrollo de los hechos A.M.G.E. grabó con su teléfono móvil seis vídeos (...) y dos fotos; A.J.C. grabó del mismo modo un vídeo (...) J. A. P. M. envió desde su teléfono móvil WhatsApp a dos chats: a la Manada y a Disfrutones SFC”. En estos whatsapp escribió “todo lo que cuente es poco (...) hay video en el remitido al chat la Manada”²⁷².

“Antes de abandonar el cubículo, A.M.G.E. se apoderó (...) del terminal de teléfono móvil (...) que la denunciante llevaba en su riñonera” extrayendo las tarjetas SIM y de memoria, arrojándolas en el lugar de los hechos. A. M. G. E. quien “por su condición profesional, conocía que de este modo impedía la reacción inmediata de la denunciante”²⁷³.

“Tomamos especialmente en consideración las circunstancias personales de abatimiento, confusión, tensión y agobio”²⁷⁴.

“Entiende la Sala acreditado que las relaciones de contenido sexual se mantuvieron en un contexto subjetivo y objetivo de superioridad, configurado voluntariamente por los procesados, del que se prevalieron”²⁷⁵.

“De las imágenes se concluye que la denunciante está agazapada, acorralada contra la pared por dos de los procesados y gritando”²⁷⁶.

La denunciante evoca “una actitud de sometimiento y sumisión mientras que alguno de los procesados muestra bien a las claras actitudes de ostentación y alarde en relación a las

²⁷¹Página 16 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº 38/2018, de 20 de Marzo.

²⁷²Página 17 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº 38/2018, de 20 de Marzo

²⁷³Página 17 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº38/2018, de 20 de Marzo

²⁷⁴Página 38 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº38/2018, de 20 de Marzo.

²⁷⁵Página 56 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº38/2018, de 20 de Marzo.

²⁷⁶Página 59 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº38/2018, de 20 de Marzo.

situaciones en que se halla la denunciante y el disfrute de la misma, que subrayan mediante sonrisas”²⁷⁷.

Todo lo que “ilustra en nuestra consideración bien a las claras la realidad de la situación, muestra de modo palmario que la denunciante está sometida a la voluntad de los procesados, quienes la utilizan como un mero objeto para satisfacer sobre ella sus instintos sexuales”²⁷⁸.

Por su parte, el Ministerio Fiscal, ejerciendo de Acusación Pública, calificó los hechos como constitutivos de cinco delitos continuados de agresión sexual de los artículos 178, 179, 180 1. 1 y 2 del Código Penal.

El 20 de Marzo de 2018, la Audiencia Provincial de Navarra dictaminó que los hechos, ocurridos en el portal de la calle Paulino Caballero el 7 de Julio de 2016, eran constitutivos de un delito continuado de abuso sexual con prevalimiento²⁷⁹ y no de un delito de violación penado en el artículo 179 del Código Penal.

La Calificación Jurídica atendidos los hechos declarados probados constan en las páginas 95-117 de la Sentencia: Condenó a los cinco miembros de ‘la Manada’ como autores de cinco delitos continuados de abuso sexual. “Es por completo ajeno a la descripción típica del abuso sexual con prevalimiento la exigencia de un comportamiento activo de la víctima, exteriorizando la oposición (...) El estado, la situación en que se encontraba la denunciante (...) evidenciaban su disociación y desconexión de la realidad; así como la adopción de una actitud de sumisión y sometimiento, que determinó que no prestara su consentimiento libremente, sino viciado, coaccionado o presionado por la situación de abuso de superioridad, configurada voluntariamente por los procesados, de la que se prevalieron (...) En ningún caso cabe apreciar ningún consentimiento de la víctima cuando por el contrario la grabación pone de manifiesto una dinámica de los hechos incompatible con la aceptación o tolerancia de los actos de acceso carnal ejecutados sobre ella, en un evidente abuso de una situación de superioridad física, puesto que además el

²⁷⁷Página 68 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº38/2018, de 20 de Marzo.

²⁷⁸Página 68 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra nº38/2018, de 20 de Marzo.

²⁷⁹Abuso sexual con prevalimiento, penado por el artículo 181.3 del Código Penal, en el subtipo agravado del número 4, desaparece del Código Penal con la aprobación de la Ley de Libertad Sexual aprobada el 25 de Agosto de 2022.

propio hecho de la grabación refuerza la existencia de una situación de absoluta ausencia de consentimiento o tolerancia (...)”.

Esta Sentencia tuvo un voto particular del magistrado Ricardo Javier González, quien en la descripción de los hechos refirió:

“Actos sexuales en un ambiente de jolgorio y regocijo en todos ellos (...) En ninguna de las imágenes que he visto me permite afirmar que las acciones o palabras que se observan o se escuchan tengan el más mínimo carácter imperativo; nada, en ninguno de los sonidos que se perciben, que resulte extraño en el contexto de las relaciones sexuales que se mantienen (...) Todas ellas son imágenes (...) en las que no tiene cabida la afectividad, pero también, sin visos de fuerza, imposición, conminación o violencia (...)”.

El 30 de Noviembre de 2018, la Sentencia de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Navarra nº8/2018, de 30 de Noviembre²⁸⁰, compuesta por cinco magistrados, confirmó la decisión apelada, adoptada en la Sentencia nº38/2018 de la Audiencia Provincial, el 20 de Marzo: Condenó a los cinco miembros de ‘la Manada’ por un delito continuado de abuso sexual con prevalimiento penado por el artículo 181.3 del Código Penal.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia, tuvo dos votos particulares discrepantes con la mayoría de la Sala, que formularon el Presidente de la Sala Joaquín Cristóbal Galve Sauras y el magistrado Miguel Ángel Abárzuza Gil:

“Los magistrados discrepantes, estimando en tal sentido los recursos de apelación formulados por el Ministerio Fiscal y las partes acusadoras, entienden que los acusados, por la realización de los actos de naturaleza sexual de que han sido imputados, son autores de un delito continuado de agresión sexual, utilizando intimidación, de los artículos 178 y 179 del Código Penal, en el subtipo agravado del artículo 180, en las circunstancias que posteriormente se determinarán, todo lo cual se fundamentará en el presente voto particular”.

²⁸⁰Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra nº8/2018, de 30 de Noviembre. Recuperado de <https://tsj.vlex.es/vid/748526989> (21/04/2020).

Voto particular, página 79: “No podemos menos de indicar aquí que también se ha declarado probado que es entonces cuando A. B., que había cogido de la mano (...) tiró de ella hacia él, cogiéndole la otra mano A. J. C. y ambos le apremiaron a entrar en el portal, tirando de la denunciante quien (...) entró en el portal, de modo súbito y repentino”; “fue dirigida a él (al habitáculo interior)”; “que la introdujeron al recinto y le obligaron a realizar actos de contenido sexual”; “que le apremiaron a entrar en el portal, su sorpresa y la falta de previsión sobre lo que iba a ocurrir”; “que tiraron de ella para entrar”.

Voto particular, páginas 80-81: “Se ha venido afirmando que la diferencia entre el delito de abuso sexual y el de agresión sexual radica en que el primero se comete viciando el sujeto activo el consentimiento de la víctima mediante el prevalimiento de una situación de superioridad (...) en tanto que, en el segundo, el atentado se consigue venciendo, mediante la fuerza o la intimidación, la voluntad contraria de aquélla, de tal suerte que se cometería agresión sexual en todas las situaciones en que el sujeto activo coarte, limite o anule la libre decisión de una persona en relación con la actividad sexual que el sujeto agente quiere imponer” (Sentencias del Tribunal Supremo, de 26 de Abril de 2.004 y 10 de Diciembre de 2.014).

Voto particular, página 83: En la Sentencia del Tribunal Supremo, de 28 de Mayo de 2015, “la violencia o intimidación empleadas en los delitos de agresión sexual no han de ser de tal grado que presenten caracteres irresistibles, invencibles o de gravedad inusitada, sino que basta que sean suficientes y eficaces en la ocasión concreta para alcanzar el fin propuesto, paralizando o inhibiendo la voluntad de resistencia de la víctima y actuando en adecuada relación causal, tanto por vencimiento material como por convencimiento de la inutilidad de prolongar una oposición de la que, sobre no conducir a resultado positivo, podrían derivarse mayores males, de tal forma que la calificación jurídica de los actos enjuiciados debe hacerse en atención a la conducta del sujeto activo. Si éste ejerce una intimidación clara y suficiente, entonces la resistencia de la víctima es innecesaria pues lo que determina el tipo es la actividad o la actitud de aquél, no la de ésta”.

Voto particular, página 84: La denunciante “fue dirigida al mencionado habitáculo teniendo a uno de los procesados delante y los demás detrás y, al entrar en él, la rodearon”.

Voto particular, página 86: “mientras los acusados se hallan en situación de goce y juega sexual, la denunciante aparece encogida, agazapada, arrinconada contra la pared y gritando”. “Los procesados dejaron a la denunciante sola y desnuda en el habitáculo y, además, sin el móvil con el que hubiere podido hacer llamadas, pues le había sido sustraído por el procesado A. M. G”.

Voto particular, página 90: Hechos contra el cuerpo de la víctima “que denotan un innegable desprecio hacia la dignidad de una persona, aumentando su humillación de forma exponencial e innecesaria y claramente apreciable en alguno de los vídeos que, según la sentencia impugnada, grabaron los acusados G. y C. y figuran unidos a las actuaciones, donde también son perceptibles algunos de sus comentarios y gestos, como el de jactancia y alarde del acusado Prenda, al que hace referencia la sentencia de la Audiencia Provincial, o frases como en dicha resolución se hace constar”.

Contra la Sentencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia el 30 de Noviembre de 2018, se interpusieron Recursos de Casación por la Acusación Particular, por el Asesor Jurídico Letrado de la Comunidad de Navarra, por el Ministerio Fiscal y por la representación procesal del Ayuntamiento de Pamplona, ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.

2.1. SENTENCIA DE LA SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPREMO N°344/2019, DE 4 DE JULIO

La Sala Segunda del Tribunal Supremo, compuesta por tres magistrados y dos magistradas, tras la vista pública que se celebró el 21 de Junio de 2019²⁸¹, condenó a los cinco miembros de ‘la Manada’ como autores de un delito continuado de violación de los artículos 178 y 179 del Código Penal, con la concurrencia de las agravantes específicas 1 y 2 del artículo 180 del Código Penal, de trato vejatorio y actuación conjunta de dos o más personas, a las penas de 15 años de prisión para cada uno de ellos, por los hechos cometidos en Pamplona el 7 de Julio de 2016, contra una mujer de 18 años.

²⁸¹Recurso de Casación nº396/2019 de la Sala Penal del Tribunal Supremo, de 21 de Junio. Recuperado de <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/Comunicado-de-la-Sala-Segunda-del-Tribunal-Supremo-sobre-el-recurso-de-casacion-396-2019> (21/04/2020).

Fue muy significativa la Sentencia de la Sala Penal del Tribunal Supremo nº344/2019, de 4 de Julio de 2019, porque supuso la rectificación y corrección de la sentencia de instancia, al considerar incorrecta la calificación jurídica de los hechos como delito de abuso sexual cuando debían haberse calificado como un delito de violación. Justificó el Tribunal Supremo su decisión en el auténtico escenario intimidatorio que se describe en los Hechos Probados, en el que la víctima en ningún momento consiente los actos sexuales perpetrados por los acusados. Situación intimidante que hizo que la misma adoptara una actitud de sometimiento, haciendo lo que los autores le decían que hiciera, ante la angustia e intenso agobio que la situación le produjo por el lugar recóndito, angosto y sin salida en el que fue introducida a la fuerza -y las circunstancias personales de la víctima y de los acusados-, lo que fue aprovechado por ellos para realizar los actos contra la libertad sexual de la víctima. El Tribunal Supremo entendió, por lo demás, que en los hechos probados, concurrieron dos agravaciones específicas del delito de violación: De una parte, el trato vejatorio o degradante a la víctima; “el alarde que aquellos hacen de las prácticas sexuales en los vídeos grabados, jactándose de su obrar”, y, de otra parte, la comisión de los hechos en grupo contra la víctima de 18 años.

El Ministerio Fiscal ateniéndose a los Hechos Probados de la Sentencia de la Audiencia Provincial nº38/2018, calificó los hechos cometidos contra la víctima como un delito de violación del artículo 179 del Código Penal con la concurrencia de intimidación:

1. La víctima al sufrir la agresión sexual adoptó una actitud de sometimiento, no de consentimiento del acto sexual. 2. La Sentencia del Tribunal Supremo 493/2013, dictaminó que no se le puede exigir a la víctima un alarde que ponga en peligro su vida. Basta con que los actos sean suficientes y eficaces para alcanzar el fin propuesto. 3. La Sentencia nº1992/1997, de 3 de Octubre, referida al caso concreto, concluyó que la presencia masiva de cinco hombres contra una mujer en un paraje solitario, sola e indefensa, es suficiente de por sí, para vencer cualquier género de resistencia; decidirla a adoptar una actitud pasiva. 4. La Sentencia del Tribunal Supremo nº216/2019, de 24 de Abril, nos dice: “En la agresión sexual la voluntad del autor se impone por la fuerza, bien ésta sea violenta bien lo sea de carácter intimidatorio. Pero, como venimos razonando, esa fuerza adquiere múltiples formas y aparece con variados matices, unas veces a causa del espacio físico en donde se desenvuelven los acontecimientos, en otras ocasiones por

la soledad del paraje en el que se desarrolla el ataque, y en otras, por la concurrencia de varios autores (...) Con todos esos datos se podrán llegar a la conclusión de que ha sido atacada la libertad sexual de la persona ofendida por el delito mediante el uso de la violencia o el empleo de la intimidación”. 5. El Ministerio Fiscal, concluye: “Desde un punto de vista de un observador normal, neutral, resulta razonable que cualquier persona en la situación descrita en los hechos probados (...) alcance razonablemente el convencimiento de la inutilidad de la oposición de la víctima que únicamente podía conllevar para ella (...) males mayores y, en consecuencia, que se plegara a la voluntad de los agresores y con mayor motivo, ha de considerarse así, si nos referimos a una joven que tenía escasos, recién cumplidos 18 años frente a cinco varones adultos y fuerte complexión física (...) No se puede exigir a las víctimas actitudes peligrosamente heroicas”.

La Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo nº344/2019²⁸², de 4 de Julio, en su página 73, señaló:

“La Unión Europea en el año 2012 adopta la Directiva 2012/29/UE, según la cual (...) la violencia por motivos de género se entiende como una forma de discriminación y una violación de las libertades fundamentales de la víctima y comprende, sin limitarse a ellas, la violencia en las relaciones personales, la violencia sexual (incluida la violación, la agresión sexual y el acoso sexual), la trata de personas, la esclavitud y diferentes formas de prácticas nocivas, como los matrimonios forzados, la mutilación genital femenina y los denominados delitos relacionados con el honor.

Las páginas 77 a 80 de la Sentencia nº344/2019, de 4 de Julio, señalaron:

“De los anteriores hechos probados se desprende con claridad (...) no existió consentimiento alguno por parte de la víctima, creándose una intimidación que se desprende sin género de dudas del terrible relato de hechos probados, del que deriva una obvia coerción de la voluntad de la víctima, que quedó totalmente anulada para poder actuar en defensa del bien jurídico atacado, su libertad sexual (...) La denunciante se

²⁸²Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo nº344/2019, de 4 de Julio de 2019. Recuperado de <https://www.lavozdegalicia.es/default/2019/07/05/00171562321608473444967/Fichero/sentencia.pdf> (21/04/2020).

sintió impresionada, sin capacidad de reacción, sintió miedo, experimentando una sensación de angustia y un intenso agobio y desasosiego, que le produjo estupor, y le hizo adoptar una actitud de sometimiento y pasividad, determinándole a hacer lo que los procesados le decían que hiciera (...) La intimidación hizo que la víctima adoptara una actitud de sometimiento, que no de consentimiento, lo que según el relato de hechos probados los procesados conocían, y además aprovecharon la situación de la denunciante metida en el citado cubículo al que la habían conducido para realizar con ella diversos actos de naturaleza sexual (...) los hechos deben ser calificados como delito de Violación de los art. 178 y 179 del Código Penal”.

La página 82 de la Sentencia nº344/2019, de 4 de Julio, señaló:

“Tampoco en esta sede casacional se efectúa una nueva valoración de los hechos considerados probados en primera instancia ni se procede a una nueva valoración de los elementos de hecho (...) Con absoluto respeto a los Hechos Probados, se trata de corregir la aplicación del derecho, tarea propia del Recurso que mediante este escrito se interpone (SSTS 400/2013, de 16 de mayo, y 581/2017, de 7 de febrero, con cita de sentencias del Tribunal Constitucional y referencia de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos)”.

El Fallo de la Sentencia nº344/2019, de 4 de Julio, en las páginas 124 a 133, expresó respecto a los autores de los hechos declarados probados:

“Autores responsables en concepto de autores de un delito continuado de violación de los artículos 178 y 179 CP, con las agravaciones específicas del art. 180.1. 1ª y 2ª, a las penas de 15 años de prisión, a cada uno de ellos, inhabilitación absoluta durante el tiempo de la condena, prohibición de acercamiento a la denunciante durante 20 años, su domicilio, lugar de trabajo o a cualquier otro que sea frecuentado por ella a una distancia inferior a los 500 metros así como la prohibición de comunicación, por cualquier medio de comunicación o medio informático o telemático, contacto escrito, verbal o visual, y a 8 años de libertad vigilada”.

Consecuencia de ello, el Ministerio de Justicia, por Orden de 27 de Abril de 2018, encargó a la Sección Cuarta de Derecho Penal de la Comisión General de Codificación, compuesta

por quince mujeres y trece hombres, la elaboración de un informe donde se analizara la regulación de los delitos contra la libertad sexual en el Código Penal²⁸³.

3. LEY ORGÁNICA 10/2022, DE 6 DE SEPTIEMBRE, DE GARANTÍA INTEGRAL DE LA LIBERTAD SEXUAL

El 3 de Marzo de 2020, el Consejo de Ministros dio el primer paso dirigido a la aprobación del Anteproyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual; ley pionera en la lucha contra violencia sexual en España.

El Consejo de Ministros aprobó el 6 de Julio de 2021, el Proyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual, a propuesta de los ministerios de Igualdad y Justicia, que tiene como objeto la protección integral del derecho a la libertad sexual y la erradicación de las formas de violencia sexual contra la mujer.

²⁸³Por Orden del Ministerio de Justicia de 15 de Junio de 2018, se amplió el objeto y se prorrogó el plazo, “para la finalización del encargo a la Sección cuarta, de Derecho Penal, de la Comisión General de Codificación, relativo a la elaboración de un informe que analice los delitos de agresión y abuso sexual para determinar su corrección técnica y utilidad práctica, acompañado, en su caso, el texto articulado de una propuesta legislativa de reforma del código penal, con plazo de finalización 15 de noviembre de 2018”. Dado que el 15 de Noviembre de 2018 no estuvo finalizado el informe de ayuda al Parlamento en la revisión de la norma penal, se estableció una nueva prórroga de estudio y revisión de los delitos contra la libertad e indemnidad sexual regulados en el Código Penal de 1995. Orden, de 15 de noviembre de 2018, del Ministerio de Justicia. Recuperado de

[https://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/1292428981533?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadername2=Grupo&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3DProrroga Orden de encargo a la Seccion Cuarta.PDF&blobheadervalue2=Docs_CGC_Propuestas](https://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/1292428981533?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadername2=Grupo&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3DProrroga%20Orden%20de%20encargo%20a%20la%20Seccion%20Cuarta.PDF&blobheadervalue2=Docs_CGC_Propuestas)

El 25 de Agosto de 2022 quedó aprobada definitivamente la Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual -en adelante Ley de Libertad Sexual- en el Congreso de los Diputados, por 205 votos a favor, 141 en contra y 3 abstenciones²⁸⁴.

El Preámbulo de la Ley de Libertad Sexual, pone de manifiesto, como la violencia sexual contra la mujer vulnera el derecho fundamental de la libertad, la igualdad, la integridad física y moral y la dignidad de la mujer. Se afirma, de acuerdo con el Convenio de Estambul, que la violencia sexual contra la mujer es un problema social y estructural ya que se inflige un daño individual a la víctima que repercute de forma colectiva sobre todas las mujeres que reciben un mensaje de inseguridad y sirve, en general, para el mantenimiento y perpetuación de un orden patriarcal en la sociedad. En el Preámbulo de la Ley de Libertad Sexual se encomienda, asimismo, a los poderes públicos la obligación de actuar contra todas las formas de expresión de la violencia sexual contra la mujer.

La Ley de Libertad Sexual denominada coloquialmente como ley del “sólo sí es sí”, modifica el contenido de los artículos 178, 179 y 181 a 183 del Código Penal de la siguiente manera:

Se desarrolla en la Ley de Libertad Sexual una definición de consentimiento basada en el concepto de consentimiento del Convenio de Estambul, siendo que la falta de consentimiento de la mujer se configura como el elemento esencial de la existencia de los delitos contra la libertad sexual en el ordenamiento jurídico español.

La Ley de Libertad Sexual realiza el abordaje de las formas de violencia sexual contra la mujer. Así lo expresa, el artículo 1 de la ley, cuando señala que tiene por objeto la protección del derecho a la libertad sexual de las personas a través de la prevención y la erradicación de todas las formas de violencia sexual contra la mujer. La violencia sexual contra la mujer es una manifestación de las relaciones de poder de género y de la situación de desigualdad y de discriminación de la mujer.

El artículo 3 de la Ley de Libertad Sexual, determina como ámbito de aplicación de la Ley las violencias sexuales contra la mujer. Se entiende por violencia sexual cualquier

²⁸⁴Se aprobó la Ley de Libertad Sexual en el Congreso de los Diputados con 205 votos a favor, 141 en contra (84 del PP, 52 de Vox, uno del PNV y cuatro del grupo mixto) y tres abstenciones (dos de la CUP y una de PRC).

acto de naturaleza sexual no consentido o que condicione el libre desarrollo de la vida sexual en el ámbito público o en el ámbito privado. Se consideran violencias sexuales, en todo caso, los delitos comprendidos en el Título VIII del Código Penal “Delitos contra la libertad sexual”, la mutilación genital femenina, el matrimonio forzado y la trata con fines de explotación sexual.

El ámbito de aplicación subjetiva de la Ley de Libertad Sexual, comprende a las mujeres desde los 16 años que hayan sido víctimas de violencia sexual:

a. En España, con independencia de su nacionalidad. b. En el extranjero cuando sea de nacionalidad española en los términos que señala el artículo 48 de la Ley de Libertad Sexual. c. En el extranjero cuando el delito pueda ser perseguido en España en los supuestos que regula el artículo 23 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio.

Como elemento esencial de la Ley de Libertad Sexual hay que señalar el cambio de la regulación de los delitos contra la libertad sexual en el ordenamiento jurídico español:

1º. Desaparece el tipo de abuso sexual. Se suprime el Capítulo II “De los abusos sexuales” y de “De los abusos y agresiones sexuales a menores de dieciséis años”, artículos 181 a 183 del Título VIII del Libro II del Código Penal. 2º. La existencia del delito de agresión sexual y del delito de violación depende de la concurrencia o no de un único elemento: El consentimiento de la mujer; sin el consentimiento de la mujer hay una agresión sexual o violación, no un abuso sexual. Se elimina la exigencia de la concurrencia de los elementos de violencia o intimidación en los delitos de agresión sexual y violación de los artículos 178 y 179 del Código Penal. La gravedad del delito deriva de la ausencia de consentimiento de la mujer. Mediante la ley del solo “sí es sí”, la falta de reacción y/o la pasividad o el silencio de la víctima no significa que exista o concurra consentimiento. Se establece, por consiguiente, que todo comportamiento sexual realizado sin que concurra el consentimiento de la mujer es agresión sexual y/o violación, conforme al Convenio de Estambul.

De esta manera, con la Ley de Libertad Sexual se castiga como agresor sexual a quien realice cualquier acto, que atente contra la libertad sexual de otra persona, sin que medie su consentimiento:

“Solo se entenderá que hay consentimiento cuando se haya manifestado libremente, mediante actos que, en atención a las circunstancias del caso, expresen de manera clara la voluntad de la persona”.

Se considera agresión sexual, en todo caso, los actos de naturaleza sexual que se realicen empleando intimidación, violencia o abusando de una situación de superioridad o de vulnerabilidad de la víctima, así como los actos que se realicen sobre personas privadas de sentido o se abuse de la situación mental de la persona y, los actos que se ejecuten cuando la víctima tenga anulada la voluntad por cualquier causa.

La Ley de Libertad Sexual contempla como formas de expresión de la violencia sexual contra la mujer junto a la violencia sexual (agresión sexual y violación), la mutilación genital femenina y los matrimonios forzosos. El artículo 18 de la Ley de Libertad Sexual establece la obligación de las Administraciones Públicas de establecer protocolos de actuación que permitan la detección y atención de casos de mutilación genital femenina y de matrimonio forzoso, para lo cual se facilitará la formación específica para la especialización profesional.

Del análisis previo realizado se extrae que la Ley de Libertad Sexual constituye un hito histórico en España en la lucha contra la violencia sexual contra la mujer en sus formas: Violencia sexual (agresión sexual y violación), mutilación genital femenina, matrimonios forzosos y acoso callejero. Una Ley que lucha contra la violencia sexual contra la mujer debe contemplar la intención de abolir la forma más antigua de violencia contra la mujer: La explotación sexual y la prostitución²⁸⁵. Según la United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), en el capítulo 2, *Trafficking in persons. To Europe for sexual exploitations*, del Informe *The Globalization of Crime. A Transnational Organized Crime Threat Assessment*, en España, el 39% de los varones españoles ha pagado en alguna ocasión por mantener relaciones sexuales con mujeres prostituidas²⁸⁶.

²⁸⁵La Ley de Libertad Sexual, de 6 de septiembre de 2022, no regula la tercería locativa; no introduce la tercería locativa en el Código Penal español.

²⁸⁶United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC). (2010). *Trafficking in persons. To Europe for sexual exploitations*, en *The Globalization of Crime. A Transnational Organized Crime Threat Assessment*, pp. 39- 52 (p. 49). “National survey data suggest the percentage of men who have purchased sexual services in their lifetimes varies considerably between countries and over time (...) Recent surveys in other countries suggest a similar figure in Sweden (13%), the Netherlands (14%), Australia (15%) and Switzerland (19%). Spain (39%) is an outlier in Europe,

En la Ley de Libertad Sexual se consagra el derecho a la asistencia integral especializada para todas las víctimas de violencia sexual, con independencia de su edad, su orientación sexual, su origen racial o étnico, así como con independencia de su situación administrativa.

Las vías de atención, protección y seguridad, según la especificidad del tipo de violencia sexual sufrida por la mujer que establece la Ley de Libertad Sexual, son las siguientes:

El derecho a la asistencia integral accesible a mujeres, niñas y niños que incluye asistencia psicológica, social, jurídica y laboral a mujeres a través de Centros de Atención las 24 horas, la asistencia a niñas y niños que hayan sido víctimas de violencias sexuales mediante servicios adaptados a sus necesidades que proporcionen asistencia psicológica, jurídica y educativa, el derecho a la asistencia jurídica gratuita y asesoramiento jurídico previo, el derecho a obtener ayudas económicas, sociales y habitacionales, derechos laborales y de Seguridad Social, el derecho a la reparación integral que incluye su recuperación y la restitución del daño²⁸⁷.

Dentro de los derechos de reparación integral hay que destacar dos recursos concretos que se regulan en la Ley de Libertad Sexual: Los Centros de Atención Integral para víctimas de violencias sexuales, conocidos como Centros de crisis 24 horas, para la atención de mujeres de más de 16 años y Children's House, conocidos como Barnahus - que literalmente significa casa de los niños-, para niñas y niños²⁸⁸.

En la Ley de Libertad Sexual se establece, igualmente, el derecho de las víctimas de violencia sexual a la reparación mediante “una indemnización que evalúe económicamente el daño físico y psicológico, la pérdida de oportunidades educativas o

as is Puerto Rico (61%) in North America. The comparable figure is even higher in Thailand (73%).

²⁸⁷El Consejo de Ministros aprueba el Proyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual. Recuperado de [Igualdad. 06/07/2021. El Consejo de Ministros aprueba el Proyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual \[Comunicación/Notas de prensa\]](#).

²⁸⁸El Consejo de Ministros aprueba el Proyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual. Recuperado de [Igualdad. 06/07/2021. El Consejo de Ministros aprueba el Proyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual \[Comunicación/Notas de prensa\]](#).

laborales, los daños materiales o la pérdida de ingresos, así como el daño social o el tratamiento terapéutico al que se haya visto sometida”²⁸⁹.

Como último aspecto a destacar relativo a la Ley de Libertad Sexual, señalar que no incluye la modificación del artículo 448 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, para que el testimonio dado durante la instrucción por la víctima de delitos contra la libertad sexual se convierta en prueba preconstituida, lo que permitiría que la víctima no tuviera que volver a declarar en el juicio oral que provoca la revictimización de la mujer que sufre un atentado contra su libertad sexual.

CAPITULO III. OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA DE GENERO

1. LA PROSTITUCIÓN: VIOLENCIA DE GÉNERO

En España, la institución de la prostitución no es legal pero tampoco ilegal. La regulación con respecto a la prostitución se ciñe como se desarrollará posteriormente en el presente trabajo, a la sanción penal del proxeneta en los artículos 187 y 188 del Código Penal. Con ocasión de la tramitación del Pacto de Estado contra la Violencia de Género, la Plataforma Estatal de Organizaciones de Mujeres por la Abolición de la Prostitución, solicitaba que se afrontara de forma integral todas las formas de violencia de género: “La prostitución es una forma extrema de violencia contra las mujeres”²⁹⁰.

A modo introductorio, de manera somera y, para una mejor comprensión de la existencia de una de las principales instituciones del sistema patriarcal; la prostitución femenina, hay que remitirse a la obra *La mujer no existe: Un simulacro cultural*, en la que Dolors Reguant nos da las claves para lograr entender qué es el patriarcado:

“Es una forma de organización política, económica, religiosa y social basada en la idea de autoridad y liderazgo del varón, en la que da predominio del hombre sobre la mujer, del marido sobre la esposa, del padre sobre la madre, los hijos y las hijas, de los viejos

²⁸⁹Idem. Recuperado de [Igualdad. 06/07/2021. El Consejo de Ministros aprueba el Proyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual \[Comunicación/Notas de prensa\]](#).

²⁹⁰Tribuna feminista. (26/6/2017). Piden la inclusión de la prostitución en el Pacto de Estado contra la Violencia de Género. Recuperado de <https://tribunafeminista.elplural.com/2017/06/la-prostitucion-es-cuestion-de-estado/> (22/04/2020).

sobre los jóvenes y de la línea de descendencia paterna sobre la materna”²⁹¹. Ha surgido -el patriarcado- “de una toma de poder histórica por parte de los hombres, quienes se apropiaron de la sexualidad y reproducción de las mujeres y su producto, los hijos, creando al mismo tiempo un orden simbólico a través de mitos y la religión que lo perpetúa como única estructura posible”²⁹².

La escritora feminista Victoria Sau, en su obra *Diccionario ideológico feminista*, vol. II, señala, asimismo, respecto al patriarcado: “El sistema patriarcal es social, económico, cultural y político. Está en las leyes y las costumbres, lo cubre todo. Sus principales instituciones son: paternidad, familia y prostitución”. Como descripción de la institución de la prostitución femenina, Sau, refleja: “Institución masculina patriarcal según la cual un número indeterminado de mujeres no llega nunca a ser distribuido a hombres concretos por el colectivo de varones a fin de que queden a merced no de uno solo sino de todos aquellos que desean tener acceso a ellos, lo cual suele estar mediatizado por una simple compensación económica”²⁹³. A lo que Sau, adiciona: “Institución que comprende el conjunto de mujeres no matrimoniales, de acceso a cualquier varón. Supuestamente no han de tener descendencia (...). En la prostitución las mujeres son cosa pública y su cuerpo es explotado directamente, sin mediadores culturales (...) La prostitución es complementaria al matrimonio”²⁹⁴.

Esta idea de prostitución como complementaria al matrimonio, ya es desarrollada previamente y, con todo detalle, por Gerda Lerner, en su obra *La creación del patriarcado*, cuando analizando el discurso del filósofo alemán Friedrich Engels, en su obra *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, hace hincapié, en que Engels realiza una muy importante aportación con su análisis relativo a la posición de la mujer en la sociedad e historia y demostró la conexión existente entre la propiedad privada, el matrimonio monógamo y la prostitución²⁹⁵.

²⁹¹Dolors, Reguant. (1996). *La mujer que no existe: Un simulacro cultural*. Bilbao: Maite Canal Editora. p. 20.

²⁹²Idem. op. cit., p. 20.

²⁹³Sau, Victoria. (2001). *Diccionario Ideológico Feminista*, vol. II. Barcelona: Icaria Editorial S.A., p. 249.

²⁹⁴Ibidem op. cit., p. 68.

²⁹⁵Lerner, Gerda. (1990). *La creación del patriarcado*. Barcelona: Editorial Crítica, S.A., p. 14.

Históricamente, visibiliza, Victoria Sau, la primera persona en realizar una definición que todavía puede ser válida de la prostitución fue Justiniano: “Mujeres que se entregan a los hombres por dinero y no por placer”²⁹⁶.

Kathleen Barry, define la prostitución “como la quintaesencia de la sexualización de las mujeres porque en ella los cuerpos femeninos, sexualizados por la sociedad como lo son todos los cuerpos femeninos, sólo necesitan estar presentes y disponibles para actuar sobre ellos con el fin de producir sexo: En este caso, placer sexual, alivio, fantasía para el que paga”²⁹⁷. Y, Barry, subraya que “la prostitución, en lugar de entenderse como una violación de derechos humanos de las mujeres, se normaliza cada vez más como una forma de autodeterminación de las mujeres”²⁹⁸.

El Diccionario de la lengua española define la prostitución: “Actividad a la que se dedica quien mantiene relaciones sexuales con otras personas, a cambio de dinero”²⁹⁹.

Nos acerca Nuria Varela, el dato relativo a la división entre quienes describen la prostitución como una forma de violencia contra las mujeres que ha de ser eliminada y quienes consideran que la regulación de la prostitución es el medio para garantizar la protección de quienes la ejercen³⁰⁰. Pablo de Lora, llega a distinguir tres posturas³⁰¹ frente a la prostitución: Abolicionista, prohibicionista y reglamentarista:

-Abolicionista: Toda posibilidad de legalización de la prostitución conllevaría perpetuar la injusticia para las mujeres prostituidas. La prostitución es un atentado para “la dignidad de las mujeres (...) la prostitución de mujeres sólo puede analizarse desde la perspectiva

²⁹⁶Sau, Victoria. (2000). *Diccionario Ideológico Feminista*, vol. I. Barcelona: Icaria Editorial S. A., p. 249.

²⁹⁷Kathleen, Barry. (2005). Teoría del feminismo radical: Política de explotación sexual. En Amorós, Celia., De Miguel, Ana. (coords.). *Teoría feminista: De la ilustración a la globalización, vol. II. Del feminismo liberal a la posmodernidad*. Madrid: Minerva Ediciones, S. L., pp. 189-210 (p. 201).

²⁹⁸Ibidem op. cit., pp. 190- 210.

²⁹⁹Diccionario de la lengua española, vigésima segunda edición. Recuperado de <https://www.rae.es/>.

³⁰⁰Varela, Nuria. (2008). *Feminismo para principiantes*. Barcelona: Ediciones B, S.A., p. 208.

³⁰¹De Lora, Pablo. (2007) ¿Hacernos los suecos? La prostitución y los límites del Estado. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 30, pp. 451-470.

de la historia de la desigualdad entre hombres y mujeres. La mayor parte de las mujeres prostituidas son víctimas de una sociedad injusta y patriarcal”³⁰².

-Prohibicionista: Se sanciona penalmente el ejercicio de la prostitución. Se persigue y penaliza al cliente que compra el cuerpo de una persona, al proxeneta y a la mujer prostituida.

-Reglamentarista: Se rechaza moralmente la prostitución, pero -según esta postura- constituye un mal que no se puede evitar, por lo que hay que aceptarla y regularla evitando, de este modo, la manera clandestina en que se ejerce. El Estado debe controlar la prostitución, “imponiendo una serie de controles de orden público y garantizando el ejercicio de los derechos sexuales en las mejores condiciones sanitarias”³⁰³.

Concreta, Ana Luisa Ordóñez, las dos categorías básicas con las que se resumen los planteamientos frente la prostitución: Feminismo abolicionista y defensa de los derechos de las, así denominadas, trabajadoras del sexo. “Se considera feminismo abolicionista al partidario de la penalización legal de la prostitución (...) pro-derechos al favorable a la legalización de la misma”³⁰⁴.

Tres son las ideas básicas que definen la prostitución según la Plataforma Abolicionista:

a) La prostitución manifiesta que la dominación patriarcal existe aún en nuestras sociedades en el siglo XXI; b) La prostitución es una forma de violencia, esclavitud y explotación sexual de las mujeres; c) La prostitución es una forma de convertir y reducir a las mujeres a objetos que es posible comprar. Mantiene, la Plataforma Abolicionista, que la prostitución constituye la máxima expresión de relación de dominación basada en el género, por lo que es -la prostitución- una institución que “mantiene y perpetúa el patriarcado”³⁰⁵.

Como reacciones, que en forma de organizaciones feministas, se han ido produciendo en España frente a la prostitución, la Plataforma Estatal de Organizaciones de Mujeres por

³⁰²De Miguel, Ana. (2012). La prostitución de la mujer, una escuela de desigualdad humana. *Revista europea de Derechos Fundamentales*, núm. 19/1er Semestre, pp. 49-74 (p. 58).

³⁰³Varela, Nuria. (2008). *Feminismo para principiantes*. Barcelona: Ediciones B, S.A., p. 209.

³⁰⁴Ordóñez Gutiérrez, Ana Luisa. (2006). *Feminismo y prostitución. Fundamentos del debate actual en España*. Uviéu: Trabe, p. 19.

³⁰⁵Idem op. cit., p. 79.

la Abolición de la Prostitución concretaba, con este título, en 2003, su posición con respecto a la prostitución: Regular la prostitución es legitimar la violencia contra las mujeres, la prostitución “constituye, en todos los casos y circunstancias, una enérgica modalidad de explotación sexual de las mujeres prostituidas, especialmente de mujeres y menores y una de las formas más arraigadas en las que se ejerce y perpetúa la violencia de género”³⁰⁶.

En Junio de 2005, la Plataforma Abolicionista, en su manifiesto contra la explotación sexual de mujeres, denunciaba: “La tolerancia y la aceptación social hacia las prácticas masculinas de compra de servicios sexuales, equivale a fortalecer los privilegios masculinos y, por tanto, a ratificar modelos y relaciones desiguales entre hombres y mujeres”³⁰⁷. La prostitución, “en todos los casos y circunstancias, representa una forma extrema de explotación y de violencia contra las mujeres”³⁰⁸, en las que se reduce a las mujeres a mercancías al servicio sexual de los hombres³⁰⁹. El mercado prostitucional incluye a las personas y actividades que “dentro y fuera de la legalidad, obtienen beneficios de la explotación sexual de las mujeres”³¹⁰.

Son beneficiarios de la explotación sexual de las mujeres, “los proveedores de espacios físicos como locales, pisos u hoteles para el uso sexual de las mujeres; los proveedores de espacios publicitarios para la oferta de cuerpos femeninos en periódicos, revistas y otros medios; los traficantes de mujeres y niñas que forman parte de las redes de control, vigilancia y extorsión de las mujeres en los países de destino”³¹¹.

³⁰⁶El País (sábado 8 de febrero de 2003), p. 257.

³⁰⁷Tomado de la página Web de la Plataforma Estatal de organización de mujeres por la Abolición de la prostitución. Recuperado de http://www.aboliciondelaprostitucion.org/publicidad_estatal_pap_html.

³⁰⁸Idem. Recuperado de http://www.aboliciondelaprostitucion.org/publicidad_estatal_pap_html.

³⁰⁹Idem. Recuperado de http://www.aboliciondelaprostitucion.org/publicidad_estatal_pap_html.

³¹⁰Idem. Recuperado de http://www.aboliciondelaprostitucion.org/publicidad_estatal_pap_html.

³¹¹Idem. Recuperado de http://www.aboliciondelaprostitucion.org/publicidad_estatal_pap_html.

Al hacer referencia al “oficio más antiguo del mundo”, aunque sería más coherente llamarla la explotación más antigua del mundo, Lucía S. Naveros³¹², refiere así:

“En su tiempo se llamó esclavitud y ahora, en estos aciagos días de capitalismo salvaje, se llama trabajo”³¹³, con unos riesgos personales y para la salud para las mujeres prostituidas enormes, “según la OMS, aproximadamente el 73 por ciento (dos de cada tres) sufren estrés postraumático, un conjunto de síntomas de hiperalerta similar al que se ha descrito en veteranos de guerra (...) según los estudios publicados en 2003 por la psicóloga Melissa Farley (...) en base a estudios realizados en EEUU, África del Sur, Tailandia, Turquía y Zambia, el 81 por ciento de las prostitutas habían sufrido amenazas, y el 73 por ciento fueron agredidas físicamente; el 62 por ciento declaró haber sido violada desde su inicio en la prostitución, y de éstas el 46 por ciento más de cinco veces. El 54 por ciento relató haber sufrido malos tratos en su infancia, y el 58 por ciento sufrieron abusos sexuales infantiles”³¹⁴.

La realidad que deriva de la existencia de la prostitución “está muy lejos del mito de la cortesana libre que ejerce sin presiones el derecho a vender su propio cuerpo”³¹⁵.

1.1. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA PROSTITUCIÓN

Entre los antecedentes históricos de la prostitución, se encuentra la costumbre de algunas sociedades primitivas de ofrendar la esposa, la hija, la sirvienta, al huésped como señal de aprecio y estima: “Hospitalidad sexual que no llevaba consigo ningún tipo de

³¹²Lucía S. Naveros, descendiente de Carmen de Burgos y Seguí, Colombine, considerada como una de las más importantes activistas por los derechos humanos de la mujer y la primera periodista profesional que hubo en España autora de la obra *Carmela ya no vive aquí. El viaje sin retorno de las mujeres españolas*, visibiliza el famoso tristemente caso de Marita Verán, que “gracias a la tenacidad de su madre, Susana Trimarco, que doce años después de su desaparición logró sentar en el banquillo y obtuvo condenas de entre 10 a 22 años para los diez implicados en el secuestro de su hija. No consiguió, pese a perseguir su pista por burdeles de Argentina y España encontrar a Marita que tenía 23 años y una hija de tres cuando desapareció en abril de 2002 en San Miguel de Tucumán, en Argentina”. Naveros, L.S. (2014). *Carmela ya no vive aquí. El viaje sin retorno de las mujeres españolas*. España: Ediciones Nobel, S.A., p. 213.

³¹³Ibidem op. cit., p. 204.

³¹⁴Idem op. cit., p. 214.

³¹⁵Idem op. cit., p. 214.

obligación pecuniaria pero sí conllevaba una sumisión sexual que la mujer tenía obligación de cumplir”³¹⁶.

Estudiosos y estudiosas de la institución de la prostitución están de acuerdo en que es con la denominada “prostitución sagrada de Babilonia en la India donde la figura de la prostitución adquiere connotaciones diferentes, que la perfilan hacia la concepción que de ella se posee en la actualidad”³¹⁷. Así, en esta sociedad y en los templos es donde se origina la prostitución sagrada que ejerce sus oficios.

En la cultura griega, se representa la prostitución también como sagrada; “la Venus Pandemos era la que personificaba todas las prácticas de la prostitución, y en su honor se celebraban festividades el cuarto día de cada mes (...) Las mujeres (...) dedicaban el producto de sus transacciones a realizar ofrendas de dinero en los diversos templos erigidos a Venus”³¹⁸.

En la época romana, la institución de la prostitución se convierte en un fenómeno social que es objeto de regulación y comercio. El edil romano Marcus del año 180 a.C., promulga “las primeras medidas reglamentarias conocidas sobre la prostitución romana: Estas mujeres tenían que inscribirse en un registro especial y poseían una especie de cartilla (licencia stupri) que les permitía desarrollar su oficio en la legalidad”³¹⁹. Regulaba -el edil romano-, por primera vez, “la esclavitud legal de la mujer, marcando a la prostituta para toda la vida”³²⁰.

Toda mujer que ejercía la prostitución, “era asignada a un propietario (lenons) a perpetuidad y éste tenía la potestad de venderla a otro individuo, con la única condición

³¹⁶Santamaría, A., Martínez-Toledano, B., Espinosa, M. (1988). *La prostitución de las mujeres*. Ministerio de cultura: Instituto de la Mujer (Estudio Sociológico 1985-1986), p. 11.

³¹⁷Ibidem op. cit. p. 12.

³¹⁸Idem op. cit. p. 12.

³¹⁹Ibidem op. cit. p. 13.

³²⁰Ibidem op. cit. p. 13.

de que ella siguiera ejerciendo su oficio”³²¹. Nació así, “una especie de proxenetismo legalmente autorizado, bajo los auspicios del Estado”³²².

El tratado jurídico el Digesto, definía a la prostituta como la mujer que “se ofrece públicamente (polam ómnibus) por dinero (pecunia accepta) y no por placer (sine delectus)”³²³. Justiniano llevó más lejos la regulación de la prostitución promulgando en el año 531 d.C., la Ley De Lenonibus, que “intentaba reglamentar nuevamente la prostitución, pero esta vez atacando a lenons, proxenetas y traficantes del sexo de todo tipo”³²⁴.

Las máximas prohibiciones de la figura del proxeneta, se establecen en 1337, en el Reino de Valencia: “En tal fecha, y por orden expresa de Pedro IV, se suprimió la figura del rey Arlot”³²⁵.

En el siglo XVIII, a través del Consejo de Castilla de los Alcaldes -con la Orden dictada en 1704-, se dictaron una serie de medidas dirigidas a imponer la pena de galera: Casa donde se confinaba a la prostituta.

En el siglo XIX, el Código Penal de 1822, el primer Código Penal que se dicta en España, sanciona como delito el proxenetismo y cualquier otra manera de inducir a la prostitución.

La regulación relativa a la prostitución hasta el siglo XX, supuso una alternancia entre el prohibicionismo y el reglamentarismo, “soluciones o medidas que en la práctica tuvieron una eficacia muy limitada, pues no se trababa tanto de erradicar el problema cuanto de reducir su ámbito a límites tolerables”³²⁶.

³²¹Idem op. cit., p. 13.

³²²Idem op. cit., p. 13.

³²³Ibidem op. cit., p. 14.

³²⁴Sau, Victoria. (2000). *Diccionario Ideológico Feminista*, vol. II. Barcelona: Icaria Editorial S.A., p. 15.

³²⁵Santamaría, A., Martínez-Toledano, B., Espinosa, M. (1988). *La prostitución de las mujeres*. Ministerio de cultura: Instituto de la Mujer (Estudio Sociológico 1985-1986), p. 16. Rey Arlot: director del prostíbulo, que se encargaba de arreglar los contactos masculinos con las prostitutas y cobraba una cantidad de dinero por esa actividad.

³²⁶Ibidem op. cit., p. 20.

Por Real Decreto de 11 de Julio de 1902, se crea en España el conocido como Patronato Real para la Represión de la Trata de Blancas, que se mostró incapaz “de erradicar la prostitución y los condicionantes que incidían en que muchas mujeres accedieran a su ejercicio”³²⁷.

A través de Real Orden sobre la prostitución, de 1 de Marzo 1908, se concretó, la primera reglamentación de la prostitución en España para la totalidad del Estado³²⁸.

El gobierno de la II República, ordenó por Decreto de 1 de Junio de 1931, la disolución del Real Patronato para la Represión de la Trata de Blancas y, por Decreto de 11 de Septiembre de 1931, crea el Patronato de Protección a la Mujer que tuvo como funciones más importantes: La protección de la mujer y la represión de la trata de blancas.

Por Decreto de 28 de Junio de 1935, el gobierno republicano derogó “la reglamentación que regulaba hasta entonces el ejercicio de la prostitución y declaró esta práctica como medio ilícito de vida”³²⁹.

España, dio un primer paso, hacia un sistema de carácter abolicionista de la prostitución, a través de la aprobación del Decreto-ley de 3 de Marzo de 1956, sobre abolición de centros de tolerancia y otras medidas relativas a la prostitución; el gobierno español se ciñe a la formulación de la Convención de las Naciones Unidas para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, de 2 de Diciembre 1949.

Por medio del Decreto-ley de 3 de Marzo de 1956, se declaró “tráfico ilícito la prostitución, por virtud del interés moral y social, velando por la dignidad de las

³²⁷Idem op. cit., p. 20.

³²⁸“Con la creencia de que el oficio más antiguo del mundo suponía una plaga social imposible de exterminar, pero necesaria de controlar por parte del gobierno, se materializó la primera reglamentación sobre prostitución en España con carácter nacional”. Collado Mateo, Ángels., Sánchez Cobo, Amparo. (2020). Aproximación histórica a la prostitución en la provincia de Castellón, *Arenal*, pp. 219-253 (p. 223).

³²⁹Ibidem op. cit. p. 21.

mujeres”³³⁰, y, por el cual quedaron “abolidas definitivamente las casas de tolerancia y se adoptaron otras medidas relativas a la prostitución”³³¹.

Posteriormente, España se adhiere el 19 de Junio de 1962, al Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, de 2 de Diciembre de 1949, “formando parte desde entonces del grupo de los denominados países abolicionistas”³³².

El Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, castiga, en su artículo 1, a quien concertare la prostitución de otra persona o a quien explotare la prostitución de otra persona y, sanciona, en su artículo 2, a toda persona que mantuviere o administrare una casa de prostitución o diere o tomare a sabiendas en arriendo un edificio u otro local para explotar la prostitución; lo que se ha denominado como tercería locativa³³³.

La modalidad delictiva de la prostitución; la tercería locativa, prevista dentro del Capítulo VII del Título IX de los “Delitos relativos a la prostitución”, en el artículo 452 bis d) del Código Penal –texto revisado del Código Penal de 1963-, que estipulaba:

“Serán castigados (...) 1.º El dueño, gerente, administrador o encargado del local, abierto o no al público, en el que se ejerza la prostitución u otra forma de corrupción, y toda persona que a sabiendas participe en su financiamiento. En las mismas penas, en su grado mínimo, incurrirá toda persona que, a sabiendas, sirviera a los mencionados fines en los referidos locales. 2.º Los que dieren o tomaren en arriendo un edificio, u otro local, o cualquier parte de los mismos, para explotar la prostitución o corrupción ajenas”, desapareció del Código Penal de 1995 que no prevé “la responsabilidad penal del dueño

³³⁰Idem op. cit. p. 21.

³³¹La prostitución: realidad y política de intervención pública, en Andalucía- Defensor del pueblo Andaluz. Sevilla: Defensor del pueblo Andaluz. pp. 29-30.

³³²Idem op. cit., pp. 29-30.

³³³STS, de 18 de Marzo de 1997. “Dueño de un local en el que se ejerza la prostitución, supuesto que doctrina y jurisprudencia denominan tercería locativa”. Recuperado de <https://app.vlex.com/#vid/17713844>.

de un local en el que se ejerza la prostitución, supuesto que doctrina y jurisprudencia denominan tercería locativa”³³⁴.

La reforma del Código Penal de 1995 eliminó, por tanto, la tercería locativa y debilitó la respuesta penal para luchar contra el proxenetismo locativo.

Nuevas modalidades de prostitución han ido apareciendo, en algunos casos “tienen un carácter sofisticado y (...) coexisten con las formas tradicionales”³³⁵; además, de estas formas de prostitución, “prolifera la prostitución que se anuncia en la mayoría de medios de comunicación escritos, y que a la oferta de masajes o relax añaden servicios sexuales (...) y con ello no se agotan las modalidades de la oferta, habría que citar a las chicas de compañía, que trabajan para algunos hoteles o agencias especializadas en proporcionar compañía a altos ejecutivos y empresarios”³³⁶.

1.2. LA PROSTITUCIÓN Y OTRAS ACTIVIDADES LIGADAS AL COMERCIO DEL SEXO

La prostitución y los actos relacionados con el comercio del sexo, son actividades que mueven grandes cantidades de dinero y que afectan fundamentalmente a la mujer³³⁷. En el ámbito penal la calificación legal de la prostitución ha oscilado entre la permisividad, la condena o la alegalidad. En la actualidad, la prostitución se encuentra en una situación de alegalidad, por lo que no es legal ni tampoco ilegal³³⁸.

³³⁴STS, 18 de Marzo de 1997. Recuperado de <https://app.vlex.com/#vid/17713844>.

³³⁵Santamaría, A., Martínez-Toledano, B., Espinosa, M. (1988). *La prostitución de las mujeres*. Ministerio de cultura: Instituto de la Mujer (Estudio Sociológico 1985-1986), p. 22.

³³⁶Idem op. cit., p. 22.

³³⁷Este apartado recoge un estudio realizado por Quesada Segura, Rosa. (2015). Por primera vez la prostitución como objeto del contrato por cuenta ajena. Interpretación judicial de la protección de la igualdad de género. *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº180.

³³⁸Salas Porras, María., Vila Tierno, Francisco. El ejercicio de la prostitución como contenido de la prestación de servicios por cuenta ajena. Recuperado de [Prostitucion y derecho \(uma.es\)](http://Prostitucion-y-derecho.uma.es).

En España, la regulación existente relativa a la prostitución se concreta en los artículos 187 y 188 del Código Penal, donde se sanciona exclusivamente la figura del proxeneta. La conducta del cliente quedaría, por tanto, fuera del ámbito legal.

Los delitos relativos a la prostitución se encuentran regulados en el Capítulo V, del Título VIII del Código Penal de 1995. Tras la reforma introducida por Ley Orgánica 11/1999, de 30 de Abril, se modifica el epígrafe de los delitos sexuales del Código Penal quedando rubricada de la siguiente forma: Delitos contra la libertad e indemnidad sexuales.

El proxenetismo locativo fue derogado, como se ha señalado previamente, por el Código Penal de 1995, por lo que no regula -en 2022- la responsabilidad penal del dueño de un local en el que se ejerce la prostitución.

El artículo 188.1 del Código Penal, con la reforma de la Ley Orgánica 11/2003, de 29 de Septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia machista e integración social de los extranjeros, tipifica el delito de proxenetismo; de “determinación a la prostitución”.

Se sanciona, en el artículo 188.1 del Código Penal, a quien se lucre explotando la prostitución de otra persona en los casos en que se emplee violencia, intimidación, engaño o se abuse de una situación de superioridad, necesidad o vulnerabilidad de la víctima. Incluye la explotación de la prostitución con el consentimiento de la persona³³⁹. Esta cuestión puede resumirse, en palabras de María Salas y Paco Vila, “afirmando que nuestro ordenamiento, hoy por hoy, permite un único planteamiento consistente en la sanción punitiva de las formas de prostitución en las que participe un proxeneta, esto es, no se tipifica, no se castiga el propio acto en sí, sino su explotación por un tercero”³⁴⁰.

Mediante Ley Orgánica 1/2015, de 30 de Marzo, por la que se modifica el Código Penal de 1995, se introduce un párrafo en el artículo 187 del Código Penal que estipula que se entenderá, en todo caso, que hay explotación sexual de una persona mayor de edad cuando

³³⁹“Artículo 188. 1º del Código Penal- El que determine, empleando violencia intimidación o engaño, o abusando de una situación de superioridad o de necesidad o vulnerabilidad de la víctima, a persona mayor de edad a ejercer la prostitución o a mantenerse en ella, será castigado con las penas de prisión de dos a cuatro años y multa de 12 a 24 meses. En la misma pena incurrirá el que se lucre explotando la prostitución de otra persona, aún con el consentimiento de la misma”.

³⁴⁰Salas Porras, María., Vila Tierno, Paco. El ejercicio de la prostitución como contenido de la prestación de servicios por cuenta ajena. Recuperado de [Prostitución y derecho \(uma.es\)](http://Prostitución y derecho (uma.es)).

concurra alguna de las siguientes circunstancias: “b) Que se le impongan para su ejercicio condiciones gravosas, desproporcionadas o abusivas”. El ordenamiento jurídico español crea, de esta manera, la figura del proxenetismo consentido, lo que amplía la impunidad del proxeneta aún más después de haber eliminado la tercería locativa o proxenetismo locativo del Código Penal de 1995.

El ordenamiento jurídico español establece la sanción penal de las formas de prostitución en las que intervenga un proxeneta o persona que se beneficie de la explotación sexual de una persona mayor de edad, en el artículo 187 del Código Penal, o menor de edad, en el artículo 188 del Código Penal, e imposibilita la consideración de la prostitución como objeto de un contrato laboral por cuenta ajena.

La gran parte de la doctrina española ha negado de forma categórica la posibilidad de que pueda tener validez un contrato de trabajo que pueda permitir casos de explotación de la prostitución, puesto que para que el contrato pueda ser válido su objeto y su causa deben ser lícitos; la explotación sexual de una mujer no cumple la condición de licitud, a pesar de que el ejercicio de la prostitución pueda derivar de una decisión supuestamente voluntaria de la mujer prostituida.

En esta línea, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 15 de Mayo de 2009, apreció la laboralidad de una prestación de servicios de alterne -concediendo una protección laboral a las trabajadoras- pero rechazó, de manera explícita, la calificación como laboral de la prostitución por cuenta ajena por ser contraria a derechos fundamentales como el derecho a la dignidad, al honor, a la integridad física y moral y, por ser penalmente ilícito³⁴¹.

La doctrina del Tribunal Supremo admite la figura de alterne³⁴², siguiendo la argumentación de que concurren en esta relación “los requisitos que caracterizan el contrato de trabajo. Prestación voluntaria de servicios, realizada por cuenta ajena, bajo la

³⁴¹La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 10 de Noviembre de 2004, reafirma “la ilicitud de un contrato de trabajo cuyo objeto fuese la prostitución de la supuesta trabajadora al ser la explotación de la prostitución ajena una forma de violencia de género, de esclavitud de las mujeres y de actividad contraria a la moral”.

³⁴²Alternar:

en salas de fiestas, bares y lugares semejantes, dicho de una persona, especialmente de una mujer: Tratar con los clientes para estimularlos a hacer gasto en su compañía. Recuperado de [alternar | Definición | Diccionario de la lengua española | RAE - ASALE](#).

dependencia de otra persona y mediante la percepción de una retribución cualquiera que sea su forma”, y, basándose en que la actividad de alterne “genera unos rendimientos económicos, previa la organización de capital y trabajo, que deben estar sometidos a las condiciones tributarias y laborales que protegen a los trabajadores, y disciplinan los presupuestos mercantiles de toda actividad económica”³⁴³.

En la actividad del alterne; relación laboral enmascarada en las categorías profesionales vinculadas a la hostelería³⁴⁴, se distingue entre alterne realizado por cuenta ajena, “siempre que se acredite la ajenidad de la prestación de la actividad y la dependencia de dicha actividad en el seno de una organización empresarial”³⁴⁵, y, el alterne por cuenta propia “cuando no se dan estas premisas”³⁴⁶, ello supone la admisión de la institución de la prostitución mediante la simulación como alterne; en este caso, no es considerada por la jurisprudencia³⁴⁷ ni como medio ilícito de vida ni contraria al orden público³⁴⁸.

La Resolución del Parlamento Europeo sobre Explotación Sexual y Prostitución y su impacto en la Igualdad de Género, de 24 de Febrero de 2014, señala que considerar la prostitución como “un trabajo sexual legal, despenalizar la industria del sexo en general y legalizar el proxenetismo no es la solución para proteger a las mujeres y las mujeres menores de edad víctimas de la violencia y explotación, sino que produce el efecto contrario y aumenta el riesgo de que sufran un mayor nivel de violencia, al tiempo que se fomenta el crecimiento de los mercados de la prostitución y, por tanto, el número de

³⁴³Sentencias del Tribunal Supremo, de 3 de marzo de 1981, de 25 de febrero de 1984, de 21 de octubre de 1987, de 4 de febrero de 1988 y de 17 de noviembre de 2004 y las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia, nº3816/2003, de 4 de diciembre, de Andalucía, de la Comunidad Foral de Navarra nº157/2004, de 28 de mayo y del Tribunal Superior de Justicia, de 15 de noviembre de 2013, de Cataluña.

³⁴⁴Salas Porras, María., Vila Tierno, Paco. El ejercicio de la prostitución como contenido de la prestación de servicios por cuenta ajena. Recuperado de [Prostitución y derecho \(uma.es\)](http://Prostitución y derecho (uma.es)).

³⁴⁵Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Foral de Navarra núm. 157/2004 (Sala de lo Social, Sección 1ª), de 28 de mayo.

³⁴⁶Salas Porras, María., Vila Tierno, Paco. El ejercicio de la prostitución como contenido de la prestación de servicios por cuenta ajena. Recuperado de [Prostitución y derecho \(uma.es\)](http://Prostitución y derecho (uma.es)).

³⁴⁷Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sede Málaga, nº 2845/2003 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 26 de septiembre y Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Sede Málaga nº 2830/2003 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 26 de septiembre.

³⁴⁸Idem. Recuperado de [Prostitución y derecho \(uma.es\)](http://Prostitución y derecho (uma.es)).

mujeres y mujeres menores de edad víctimas de abusos”³⁴⁹. El apartado 29 de la Resolución del Parlamento Europeo, sobre Explotación Sexual y Prostitución y su impacto en la Igualdad de Género, hace especial hincapié:

“Una manera de luchar contra el tráfico de mujeres y mujeres menores de edad con fines de explotación sexual y de mejorar la igualdad de género es el modelo aplicado en Suecia, Islandia y Noruega (el denominado modelo nórdico), (...) en el que el delito lo constituye la compra de servicios sexuales, no los servicios de las personas que ejercen la prostitución”³⁵⁰.

La prostitución y la prostitución forzada “representan formas de esclavitud incompatibles con la dignidad de la persona y con sus derechos fundamentales”³⁵¹. Son un fenómeno “con un componente de género y de dimensión mundial que afecta en torno a 40-42 millones de personas en todo el mundo, siendo la inmensa mayoría de las personas que se prostituyen mujeres y niñas y casi la totalidad de los usuarios hombres y que, por lo tanto, es al mismo tiempo causa y consecuencia de la desigualdad de género, lo que agrava aún más el fenómeno”³⁵².

El ordenamiento jurídico español imposibilita la consideración del proxeneta; de quien se beneficie con la venta del cuerpo de otras personas, como sujeto válido de un contrato de trabajo. La Constitución española consagra el derecho a la dignidad, al honor, a la integridad física y moral sin que, en ningún caso, se pueda someter a la persona a tratos inhumanos o degradantes³⁵³. El Estatuto de los Trabajadores introduce, asimismo, el

³⁴⁹Resolución del Parlamento Europeo, sobre Explotación Sexual y Prostitución y su impacto en la Igualdad de Género, de 24 de febrero de 2014. Recuperado de [Textos aprobados - Explotación sexual y prostitución y su impacto en la igualdad de género - Miércoles 26 de febrero de 2014 \(europa.eu\)](#).

³⁵⁰Idem. Recuperado de [Textos aprobados - Explotación sexual y prostitución y su impacto en la igualdad de género - Miércoles 26 de febrero de 2014 \(europa.eu\)](#).

³⁵¹Idem. Recuperado de [Textos aprobados - Explotación sexual y prostitución y su impacto en la igualdad de género - Miércoles 26 de febrero de 2014 \(europa.eu\)](#).

³⁵²Idem. Recuperado de [Textos aprobados - Explotación sexual y prostitución y su impacto en la igualdad de género - Miércoles 26 de febrero de 2014 \(europa.eu\)](#).

³⁵³De Asís, Rafael. (2022). La apertura constitucional: la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad como fundamentos del orden político y de la paz social. En Monereo Pérez, José Luis. (dir.). *Comentario a la Constitución de España*. Granada: Ed. Comares, pp. 155, 160, 163 y 165.

derecho a la dignidad que comprende la protección frente al acoso sexual y al acoso por razón de sexo, el derecho al honor y el derecho de los trabajadores a la integridad física y al respeto a su intimidad y, la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de Marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, establece el deber de los poderes públicos de respetar el principio de transversalidad en sus acciones y políticas y, de interpretar y aplicar las normas con perspectiva de género³⁵⁴.

Resultan muy importantes las medidas reguladas en el Proyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de Libertad Sexual, de 6 de Julio de 2021, que reconoce el derecho a la asistencia especializada para víctimas de trata y explotación sexual a través de servicios de asistencia psicológica, atención jurídica y asesoramiento social.

La Ley Orgánica 4/2000, de 11 de Enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, señala, en su artículo 59.1, que la mujer extranjera víctima de explotación en la prostitución; cuando se abuse de su situación de necesidad, “quedará exenta de responsabilidad administrativa y no será expulsada si denuncia a los autores o cooperadores de dicho tráfico, o coopera y colabora con las autoridades competentes, proporcionando datos esenciales o testificando, en su caso, en el proceso correspondiente contra aquellos autores”.

Me gustaría finalizar el desarrollo del presente epígrafe visibilizando cómo se regula la explotación de las mujeres en el Reglamento (UE) nº549/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de Mayo de 2013, relativo al Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales de la Unión Europea (Diario Oficial de la Unión Europea, de 26 de Junio de 2013), en el apartado “Clasificación del consumo individual por finalidad” (COICOP) dentro de “01-12 Gasto en consumo individual de los hogares” contempla la prostitución en el punto 12.2 como gasto individual de los hogares; como indicador específico. Este dato aparece dentro del gasto en consumo de los hogares pero no es desglosado³⁵⁵.

³⁵⁵Reglamento (UE) nº549/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de Mayo de 2013, relativo al Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales de la Unión Europea, pp. 568-569. Recuperado de <https://www.boe.es/doue/2013/174/L00001-00727.pdf>.

1.3. SITUACIÓN DE LA PROSTITUCIÓN EN OTROS PAÍSES: SUECIA, NORUEGA E ISLANDIA

Entrando a desarrollar más detalladamente los distintos modelos que existen respecto a la institución de la prostitución en países como Suecia, Noruega e Islandia, en Suecia, como dato importantísimo a destacar y que luego se traduce en su regulación legal de la prostitución; ésta se valora como una forma de violencia de género. La prostitución se considera así “una amenaza no solamente para las mujeres prostitutas a las que sin duda se las considera víctimas de la situación cualquiera que sea la opinión que manifiesten, sino para toda la sociedad (...) toda forma de prostitución es forzada, que toda se explica porque los traficantes se aprovechan de la vulnerabilidad de las víctimas causadas por elevadas tasas de pobreza, desempleo, prácticas discriminatorias en el trabajo, desigualdad de género y violencia machista contra las mujeres. No se concibe que puede haber mujeres que consientan a la realización de tal actividad, que en caso de consentir lo hacen como expresión de una intrínseca vulnerabilidad”³⁵⁶.

El 1 de Julio de 1998, aprueba Suecia una ley que incluye medidas contra la violencia de género. Entre estas medidas se encontraban la regulación y sanción de la compra de servicios sexuales. Ley que entró en vigor el 1 de Enero de 1999.

El modelo sueco que entiende la prostitución como violencia de género ha servido de ejemplo a países como Noruega e Islandia. En el caso de Noruega, en 2008 su Parlamento aprobó una reforma del Código Penal a partir de la cual, el artículo 202a del Código Penal noruego sancionó penalmente la compra de servicios sexuales pudiendo llegar la pena a los seis meses de prisión. Con posterioridad, los artículos 309 y 316 del Código Penal noruego tipificaron la compra de servicios sexuales a menores y de adultos.

En el caso de Islandia, en 2009, su Parlamento aprobó, asimismo, una ley por la que la compra de servicios sexuales se convierte en ilegal, siendo sancionada penalmente esta

³⁵⁶Villacampa, Carolina. (2012). Políticas de criminalización de la prostitución: análisis crítico de la fundamentación y resultados. *Revista derecho penal y criminalización*, 3.ª Época, nº7 (enero), p.108.

conducta con pena de prisión de hasta 1 año, llegando la sanción penal hasta los dos años de prisión en el supuesto de que la mujer prostituida sea menor de edad³⁵⁷.

2. LA MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA

“Aunque algunos argumenten que esta práctica es una tradición, debemos recordar que la esclavitud, los llamados crímenes de honor y otras prácticas inhumanas se han defendido con el mismo argumento débil. El hecho de que una práctica perjudicial haya existido durante mucho tiempo no justifica que se continúe. Todas las tradiciones que degradan, deshumanizan y lesionan son violaciones de los Derechos Humanos que debemos combatir activamente hasta que desaparezcan”

Ban Ki-Moon, Secretario General de Naciones Unidas, 6 de Febrero de 2014

El ritual de la mutilación genital femenina constituye una grave violación de los derechos humanos de la niña y de la mujer; una violación del derecho a la igualdad, a la dignidad y a la no discriminación, del derecho a la integridad personal y a no ser objeto de tortura ni de tratos crueles, inhumanos o degradantes y del derecho a la salud mental y a la salud sexual y reproductiva³⁵⁸.

³⁵⁷Ibidem op. cit., pp. 112-113.

³⁵⁸Resolución del Parlamento Europeo, de 24 de marzo de 2009, sobre la lucha contra la Mutilación Genital Femenina practicada en la Unión Europea (UE/2008/2071 (INI). Recuperado de <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2009-0161+0+DOC+XML+V0//ES> (28/04/2020).

Son alarmantes las cifras existentes de la realización de estas prácticas a nivel mundial: “Se estima que 200 millones de mujeres en el mundo han pasado por ello”³⁵⁹. Así como, que cada año, “otros tres millones de mujeres corran el riesgo de ser sometidas a esta práctica en todo el mundo”³⁶⁰.

Unido a la existencia de motivos culturales y religiosos que mantienen y perpetúan una costumbre tan inhumana como es la mutilación del órgano genital de la mujer, existen otros como -en un contexto de migración- percibirla como una manera de mantener el vínculo con el país de nacimiento y preservar, de esta forma, la identidad cultural³⁶¹. Como la migración se produce hacia países con legislaciones prohibitivas de la práctica de violencia extrema basada en el género; la mutilación genital femenina, se realiza clandestinamente, violando las leyes de los países de acogida o, viajando a sus propios países de origen, para realizarla en ellos, aunque también esté prohibido la mutilación³⁶².

2.1. PERSPECTIVA HISTÓRICA DE LA MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA

El origen de la mutilación genital femenina es desconocido. Se trata de una práctica ancestral. “Se han encontrado momias del Antiguo Egipto, datadas del siglo XVI a.C. que presentan evidencias de escisión”³⁶³.

³⁵⁹UNICEF, New York. (2016). 200 millones de mujeres y niñas son víctimas de mutilación genital femenina. Recuperado de <https://www.unicef.es/prensa/200-millones-de-mujeres-y-ninas-son-victimas-de-la-mutilacion-genital-femenina> (27/04/2020).

³⁶⁰Resolución 67/146 de la Asamblea General de Naciones Unidas de 20 de diciembre de 2012 de “intensificación de esfuerzos mundiales para la eliminación de la Mutilación Genital Femenina. Recuperado de [https://www.bienestaryproteccioninfantil.es/fuentes1.asp?sec=24&subs=189&cod=1892&page\(27/04/2020\)](https://www.bienestaryproteccioninfantil.es/fuentes1.asp?sec=24&subs=189&cod=1892&page(27/04/2020)).

³⁶¹Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo: Hacia la Eliminación de la Mutilación Genital Femenina, 25/11/2013, p. 6. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013DC0833&from=ES> (28/04/2020).

³⁶²Kaplan, Adriana et al. (2006). Las mutilaciones genitales femeninas: Reflexiones para una intervención desde la atención primaria. *Aten. Primaria* 38(2), pp.122-126 (p. 122). “No emigran los continentes ni los colores, sino las personas y sus culturas”, refiere Adriana Kaplan, en su estudio *Las mutilaciones genitales femeninas: Reflexiones para una intervención desde la atención primaria*.

³⁶³Hosken, Fran P. (1982). *The Hosken report: Genital and sexual mutilation of females*. Women's International Network News, p. 54.

La mutilación genital femenina se practicó entre fenicios, hititas y etíopes, además de en Egipto, así lo refiere Heródoto, historiador griego del siglo V a.C.³⁶⁴.

De origen pagano, la mutilación genital femenina se desarrolla mucho antes de la aparición de las religiones relevadas monoteístas; judaísmo, cristianismo e islamismo³⁶⁵. Si bien no se hace referencia a la mutilación genital femenina en los libros sagrados, se practica en “comunidades animistas y musulmanas, entre los cristianos coptos de Egipto o Sudán- a pesar de que la Iglesia copta rechaza oficialmente la mutilación genital femenina- y también se observa entre una minoría de judíos (...) de Abisinia (Etiopía) cuyas prácticas se basan exclusivamente en la Torah, lo que hace suponer que llegaron a Etiopía antes del Talmud”³⁶⁶.

La mutilación genital femenina, en palabras de Isabel Ortega en *Esculpir el género. Nuevas fronteras de la mutilación genital femenina*, aparece frecuentemente asociada “con el Islam, sin embargo, ni todas las mujeres musulmanas estás expuestas a esta práctica tradicional, ni todas las mujeres que la han sufrido son musulmanas (...) En el Islam la única referencia a la ablación es un Hadith atribuido a mahoma”³⁶⁷: “Cuando circuncides a una mujer no cortes demasiado de su miembro, porque es mejor para la mujer y más deseable para el marido”³⁶⁸.

En el mundo occidental, hace memoria Victoria Sau en *Diccionario Ideológico Feminista*, vol. I, se practicó también el ritual de la mutilación genital femenina. Refiere, Sau, respecto a dicha práctica:

“Se practicó con profusión la clitoridectomía (...) en el siglo XIX (...) De modo casi sistemático, durante el pasado siglo y principios del presente se denominó a la

³⁶⁴Assaad, F. (1982). *La mutilación sexual de las mujeres*. Foro Mundial de la Salud, 3 (4), pp. 449-453 (p. 451).

³⁶⁵Herzberger-Fogana, Pierrett. (14/07/2005). Les mutilations Génitales Féminies (MGF). Recuperado de <http://www.afrology.com/?p=8880> (27/04/2020).

³⁶⁶Ortega, Isabel. (2013). *Esculpir el género. Nuevas fronteras de la mutilación genital femenina*. Palma (Islas Baleares): Ediciones Uib, p. 59.

³⁶⁷Ibidem op. cit., pp. 59-60.

³⁶⁸Sunan Abu Dawud/libro41//Hadiz 5251. Recuperado de <http://quranx.com/hadith/AbuDawud/Hasan/Hadith-5251/> (27/04/2020).

clitoridectomía, circuncisión de las niñas o circuncisión femenina, con lo que la tragedia de la pérdida de un órgano vital, quedaba camuflada una vez más”³⁶⁹.

La clitoridectomía y demás mutilaciones genitales femeninas “son posibles porque la propia estructura patriarcal es castradora de la mujer en África y en cualquier otro continente”³⁷⁰. Sau, señala, asimismo, respecto a la escisión: “Desde un punto de vista estrictamente biológico, la circuncisión acentúa la sensibilidad sexual del hombre, mientras que la escisión limita fuertemente o anula la de la mujer”³⁷¹.

2.2. LAS GRANDES DECLARACIONES INTERNACIONALES DE LOS DERECHOS HUMANOS

La Declaración Universal de Derechos Humanos, de 10 de Diciembre de 1948, declara, en el artículo 5: “Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”.

El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de Noviembre de 1950, estableció, en el artículo 3, la “prohibición de la tortura. Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes”.

La Declaración de los Derechos del Niño, de 20 de Noviembre de 1959, concretó, en los principios 2, 6, 9 y 10:

“El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios (...) para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación. El niño debe ser protegido contra las prácticas que puedan fomentar la discriminación racial, religiosa o de cualquier índole”.

³⁶⁹Sau, Victoria. (1990). *Diccionario Ideológico Feminista*, vol. I. Barcelona: Icaria Editorial S.A., pp. 81-83.

³⁷⁰Idem op. cit., pp. 81-83.

³⁷¹Ibidem op. cit., p. 81.

La Convención de las Naciones Unidas para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 18 de Diciembre de 1979, estableció, en el artículo 17, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer -CEDAW-; órgano que realiza una función de vigilancia de la aplicación de la Convención. El Comité de la CEDAW en la Recomendación nº14 (1990) condena la mutilación genital femenina³⁷².

La Convención de los Derechos del Niño, de 20 de Noviembre de 1989, señala, en los artículos 19.1 y 24.3:

“Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo (...) Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños”.

En África se han aprobado importantes Declaraciones de Derechos Humanos, entre las que se pueden destacar las siguientes:

La Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos -en adelante Carta de Banjul-, aprobada en Nairobi (Kenia), el 27 de Julio de 1981, expresa, en los artículos 4, 5, 16, 18.3 y 28:

“Todo ser humano tendrá derecho al respeto de su vida y de la integridad de su persona. Nadie puede ser privado de este derecho arbitrariamente (...) Todo individuo tendrá derecho al respeto de la dignidad inherente al ser humano (...) Todo individuo tendrá derecho a disfrutar del mejor estado físico y mental posible (...) El Estado se hará responsable de la eliminación de toda discriminación de la mujer y de la protección de los derechos de la mujer y del niño (...) Todo individuo tendrá el deber de respetar y considerar a sus semejantes sin discriminación”.

³⁷²Grab, Náela. (2015). La importancia del Comité del CEDAW para las mujeres del espacio euromediterráneo. *Quaderns de la Mediterrània* 22, pp. 291-295 (p. 292).

La Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño, de 11 de Julio de 1990, establece, en el artículo 21, la protección de la infancia contra las prácticas nocivas:

“Los Estados Partes (...) adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar las prácticas sociales y culturales perjudiciales que afecten el bienestar, la dignidad, el desarrollo normal y el crecimiento del niño, y en especial: (...) aquellas costumbres y prácticas discriminatorias para el niño por razones de sexo o de otra índole”³⁷³.

En la Declaración de Addis Abeba (1997), 26 países africanos se comprometieron a adoptar políticas y medidas concretas para erradicar la ablación/mutilación genital femenina³⁷⁴.

El Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los derechos de la mujer en África, conocido como Protocolo de Maputo, adoptado en Maputo, el 11 de Julio de 2003, establece, la obligación de los Estados Partes de adoptar medidas legislativas, administrativas, sociales y económicas “necesarias para garantizar la prevención, sanción y erradicación de todas las formas de violencia contra la mujer”, y, de manera explícita, declara, en su artículo 5, que “queda prohibida y condenada la mutilación genital femenina, así como otras prácticas perjudiciales”³⁷⁵.

Se han aprobado leyes que persiguen y sancionan el ritual de la mutilación genital femenina en muchos países africanos, entre ellos, Senegal, Mali, Burkina Faso, Mauritania y Ghana, mientras que “otros se han remitido expresamente al Código Penal o Criminal para perseguir y condenar estas prácticas (...)”³⁷⁶.

La Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, Resolución de la Asamblea General 48/104, de 20 de Diciembre de 1993, contempla, en el artículo 2, la

³⁷³Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño, de 11 de Julio de 1990. Recuperado de <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2010/8025.pdf?view> (28/04/2020).

³⁷⁴Agirregomezkorta, Rosa Belén., Fuertes, Irene. La ablación o la mutilación genital femenina. Guía práctica, p. 25. Recuperado de http://www.pazydesarrollo.org/wp-content/uploads/2016/12/guia_mgf_web.pdf (28/04/2020).

³⁷⁵Andro, Armelle. (2017). Derechos de las mujeres e igualdad de género en la globalización, en Kaplan, Adriana., Nuño, Lara. (dirs). *Aspectos socioculturales y legales de la mutilación genital femenina: experiencias transnacionales de prevención y protección*. Madrid: Editorial Dykinson, S.L., pp. 29-33 (p. 31).

³⁷⁶Lozano, Inmaculada., Crespo, Nieves. (2013). *Guía para profesionales. La MGF en España. Prevención e intervención*. UNAF-Unión Nacional de Asociaciones Feministas, p. 58.

mutilación genital femenina y otras prácticas tradicionales nocivas para la mujer como formas de expresión de la violencia de género.

La Resolución de la Asamblea Mundial de la Salud, Salud de la madre y el niño y planificación de la familia: Prácticas tradicionales nocivas para la salud de las mujeres y las niñas, de 10 de Mayo de 1994 (WHA47.10), definió, la mutilación sexual de la niña y la mujer como práctica tradicional nociva.

El Programa de Acción aprobado en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, celebrada en el Cairo, del 5 a 13 de Septiembre de 1994, manifiesta, en los apartados 4.22 y 7.35:

“Se insta a los Gobiernos a que prohíban la mutilación genital femenina dondequiera que se practique y a que apoyen decididamente los esfuerzos de las organizaciones no gubernamentales y comunitarias y de las instituciones religiosas por eliminar esas prácticas”. En los países en que se realizan estas prácticas tradicionales “encaminadas a controlar la sexualidad de la mujer han sido causa de grandes sufrimientos. Entre ellas se encuentra la práctica de la mutilación de los genitales femeninos, que constituye una violación de los derechos fundamentales y un riesgo que afecta a las mujeres en su salud reproductiva durante toda la vida”.

El informe de la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing, del 4 a 15 de Septiembre de 1995, contempla, en los párrafos 39, 113 y 259, la mutilación genital femenina como una forma de violencia contra la mujer por el simple hecho de ser mujer:

“En todo el mundo (...) la discriminación y la violencia contra las niñas empiezan en las primeras fases de la vida y continúan y persisten durante toda su vida. Las niñas tienen a menudo menos acceso a la nutrición, los servicios de salud física y mental y la educación, y disfrutan de menos derechos, menos oportunidades y menos beneficios en la infancia y en la adolescencia que los niños”. Son con frecuencia objeto “de diversas formas de explotación sexual y económica, pedofilia, prostitución forzada y posiblemente venta de sus órganos y tejidos, violencia y prácticas nocivas como el infanticidio femenino y la selección prenatal del sexo, el incesto, la mutilación genital y el matrimonio prematuro, incluso en la niñez (...)”.

La Resolución del Parlamento Europeo sobre la situación actual en la lucha contra la violencia ejercida contra las mujeres y futuras acciones (2004/2220 (INI)), de 2 de

Febrero 2006, establece, en los apartados 13 y 14, que los padres sean considerados jurídicamente “responsables en los casos en que la mutilación genital femenina se practique a menores”. La mutilación genital femenina, debe considerarse “un argumento razonable para una solicitud de asilo, a fin de proteger a la solicitante de asilo ante un trato inhumano”.

La Declaración conjunta de una serie de organismos internacionales³⁷⁷: Eliminating female genital mutilation, de 2008, hace especial hincapié, en que el ritual de la mutilación sexual de la niña y la mujer constituye una violación de sus derechos humanos:

“La práctica refleja el profundo arraigo de la desigualdad entre los sexos, y constituye una forma extrema de discriminación contra la mujer”. La mutilación genital femenina “se realiza casi siempre en menores de edad y por lo tanto es una violación de los derechos del niño”. La práctica viola también “los derechos a la salud, la seguridad y la integridad física de la persona, el derecho a no ser objeto de tortura y tratos crueles, inhumanos o degradantes, y el derecho a la vida cuando el procedimiento tiene resultado de muerte”.

La Resolución del Parlamento Europeo, sobre la lucha contra la mutilación genital femenina practicada en la Unión Europea, de 24 de Marzo de 2009 (2008/2071 (INI)), manifiesta, en el apartado 1, la condena de la práctica de la mutilación genital femenina, “por ser una violación de los derechos humanos fundamentales, así como una salvaje violación de la integridad y personalidad de las mujeres y las niñas, y, por lo tanto, considera que es un delito grave a ojos de la sociedad”. En los apartados 20, 21 y 28, la Resolución del Parlamento Europeo, sobre la lucha contra la mutilación genital femenina practicada en la Unión Europea, solicita a los Estados miembros “que apliquen las leyes vigentes, o que impongan penas que sancionen las graves lesiones corporales resultantes”, si la práctica de la mutilación genital femenina se ha realizado en la Unión Europea, así como que contribuyan a “prevenir y combatir tales prácticas mediante el correcto conocimiento de los profesionales”; trabajadores sociales, maestros, miembros de las

³⁷⁷World Health Organization, Department of Reproductive Health and Research. (2008). Eliminating female genital mutilation. An interagency statement -OHCHR, UNAIDS, UNDP, UNECA, UNESCO, UNFPA, UNHCR, UNICEF, UNIFEM, WHO. Recuperado de <https://www.who.int/reproductivehealth/publications/fgm/9789241596442/en/>.

fuerzas policiales y profesionales de la salud, con el fin de que puedan detectar estos casos e informen a las autoridades sanitarias o a la policía sobre ellos.

La Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas, Intensificación de los esfuerzos mundiales para la eliminación de la mutilación genital femenina, de 20 de Diciembre de 2012 (A/RES/67/146), pone de manifiesto, que la mutilación genital femenina, “es un abuso irreparable e irreversible que repercute negativamente en los derechos humanos de las mujeres y las niñas”. El empoderamiento de las mujeres y las niñas es esencial para “romper el ciclo de discriminación y violencia y para promover y proteger los derechos humanos, entre ellos el derecho al más alto nivel posible de salud mental y física, incluida la salud sexual y reproductiva”³⁷⁸.

La Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Hacia la eliminación de la mutilación genital femenina, de 25 de Noviembre de 2013, señala, que es difícil calcular y conocer el número de niñas en situación de riesgo. Las niñas que han “emigrado de un país en el que se practica, o uno de cuyos progenitores proceden de dicho país, pueden considerarse en riesgo”.

El Informe con Recomendaciones destinadas a la Comisión sobre la lucha contra la violencia ejercida sobre las mujeres, de 31 de Enero de 2014 (2013/2004 (INI)), hace referencia, asimismo, a la práctica de la mutilación genital femenina en la Recomendación nº1:

“Se entiende por violencia de género la violencia contra una persona a causa de su sexo, o que afecte a personas de un sexo de modo desproporcionado. Puede causar a las víctimas lesiones sexuales o corporales, daños psicológicos, o perjuicios económicos y puede comprender, entre otras formas de violencia, la violencia en las relaciones personales, la violencia sexual incluida la agresión sexual, la violación y el acoso sexual, la trata de personas, la esclavitud y diferentes formas de prácticas nocivas, como la mutilación genital femenina, los matrimonios forzados y los delitos relacionados con el honor”.

³⁷⁸Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas, A/RES/67/146, de 20 de Diciembre de 2012, de Intensificación de los esfuerzos mundiales para la eliminación de la Mutilación Genital Femenina. Recuperado de <https://undocs.org/es/A/RES/67/146> (28/04/2020).

La Recomendación general nº31 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer y observación general nº18 del Comité de Derechos del Niño sobre las prácticas nocivas, adoptadas de manera conjunta³⁷⁹, de 14 de Noviembre de 2014 –en adelante Recomendación general nº31 del CEDAW y observación general nº18 del CRC– refiere, en el apartado nº6:

Las prácticas nocivas están muy arraigadas en las actitudes sociales; se considera a las mujeres y las niñas inferiores a los hombres y los niños sobre la base de funciones estereotipadas, lo que pone de relieve los desequilibrios de poder, las desigualdades, la discriminación y la dimensión de género de la violencia.

Las prácticas nocivas, incide, el apartado 7 de la Recomendación, se fundamentan en la discriminación por razón de sexo y, con frecuencia, se justifican invocando valores socioculturales, valores religiosos y costumbres. En general, las prácticas nocivas “suelen ir asociadas a graves formas de violencia o son en sí mismas una forma de violencia contra las mujeres y los niños”. Las más prevalentes y mejor documentadas son “la mutilación genital femenina, el matrimonio infantil o forzoso, la poligamia, los delitos cometidos por motivos de honor y la violencia por causa de la dote”.

El apartado nº9 de la Recomendación general nº31 del CEDAW y observación general nº18 del CRC, visibiliza, el hecho de que muchas prácticas tipificadas como nocivas, están relacionadas “con papeles asignados a cada género creados por la sociedad y con sistemas de relaciones de poder patriarcales”.

Entre estas prácticas se incluyen “el abandono de las niñas, las restricciones dietéticas extremas, los exámenes de virginidad y prácticas conexas, ataduras, arañazos, marcas con objetos candentes/provocación de marcas tribales, castigo corporal, lapidación, ritos iniciáticos violentos, prácticas relativas a la viudez, acusaciones de brujería, infanticidio e incesto”.

Se incluyen, también, modificaciones corporales “que se practican en aras de la belleza o las posibilidades de contraer matrimonio de las niñas y las mujeres (por ejemplo, engorde,

³⁷⁹Recomendación general nº31 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer y observación general nº18 del Comité de Derechos del Niño sobre las prácticas nocivas, adoptadas de manera conjunta (CEDAW/C/GC/31/CRC/C/GC). Recuperado de <https://www.bienestaryproteccioninfantil.es/fuentes1.asp?sec=1&subs=477&cod=3111>.

aislamiento, el uso de discos en los labios y el alargamiento de cuello con anillos) o en un intento por proteger a las niñas del embarazo precoz o de ser sometidas al acoso sexual y la violencia (por ejemplo, planchado de los senos)”.

Para considerar una práctica como nociva, establece, el apartado nº16 de la Recomendación general nº31 del CEDAW y observación general nº18 del CRC, la práctica se debe ajustar a los criterios siguientes:

a) Constituye una negación de la dignidad o integridad de la persona y una violación de los derechos humanos y libertades fundamentales que se consagran en las dos Convenciones; b) Representa una discriminación contra las mujeres o contra las niñas y son nocivas porque entrañan consecuencias negativas para quienes las sufren, incluidos daños físicos, psicológicos, económicos y sociales o, violencia y limitaciones a su capacidad para participar en la sociedad; c) Son prácticas tradicionales mantenidas por unas normas sociales que perpetúan el predominio del hombre y la desigualdad de mujeres y niñas, por razón de sexo, género y edad; d) A las mujeres y a las niñas les imponen la práctica nociva sus familiares, los miembros de la comunidad o, la sociedad en general, sin tener en cuenta que la víctima preste o pueda prestar su consentimiento.

Finalmente, como se ha señalado previamente, el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, de 11 de Mayo de 2011; el Convenio de Estambul, establece, en su artículo 38, la obligación de los Estados Partes de adoptar las medidas necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa de modo intencionado:

a. La escisión, infibulación o cualquier otra mutilación de los labios mayores, labios menores o clítoris de una niña o mujer; b. Obligar a una niña o mujer a someterse a los actos contenidos en el punto a) o proporcionarle los medios para dicho fin; c. Incitar u obligar a una niña o mujer a someterse a los actos regulados en el punto a) o, proporcionarle los medios para dicho fin.

2.3. LA MUTILACIÓN GENITAL FEMENINA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL: CÓDIGO PENAL Y LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL

En España, la práctica de la mutilación genital femenina, en cualquiera de sus formas, constituye un delito de lesiones. La Ley Orgánica 11/2003, de 29 de Septiembre, de medidas concretas en materia de seguridad ciudadana, violencia doméstica e integración social de los extranjeros, introdujo el supuesto de la mutilación genital femenina como delito de lesiones en el ordenamiento jurídico español.

El ritual de la mutilación genital de la niña y de la mujer se encuentra tipificado en el artículo 149.2 del Código Penal dentro del Título III “De las lesiones”:

“El que causara a otro una mutilación genital en cualquiera de sus manifestaciones será castigado con la pena de prisión de seis a doce años. Si la víctima fuera menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección, será aplicable la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento (...) si el juez lo estima adecuado al interés del menor o persona con discapacidad necesitada de especial protección”.

Por otro lado, conocer una situación de riesgo de realización del ritual y no evitar la práctica del mismo, conlleva la comisión, por los profesionales de la salud, del delito de omisión del deber de impedir un delito, tipificado en el artículo 450 del Código Penal:

“El que, pudiendo hacerlo con su intervención inmediata y sin riesgo propio o ajeno, no impidiere la comisión de un delito que afecte a las personas en su vida, integridad o salud, libertad o libertad sexual, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años si el delito fuera contra la vida (...)”.

La detección previa de tal delito puede producirse, tras el anuncio de un inminente viaje a su país de origen de una familia con niñas en edad de iniciación. Esta situación puede ser fácilmente detectada por los profesionales de la salud, los servicios sociales de base y las escuelas³⁸⁰. En tal caso, las actuaciones judiciales consisten en la retención cautelar

³⁸⁰Kaplan, Adriana et al. (2006). Las mutilaciones genitales femeninas: Reflexiones para una intervención desde la atención primaria. *Aten. Primaria* 38(2), pp.122-126 (p. 124).

del pasaporte o establecer diversas obligaciones como la de pasar una revisión médica al retorno³⁸¹.

Los primeros hechos relativos a la realización del ritual de la mutilación genital femenina, en territorio español, fueron denunciados por profesionales de la salud en 1993. Desde entonces, “no hay conocimiento de que se hayan producido mutilaciones en territorio español, aunque sí es conocido que algunas familias aprovechan los viajes a los países de origen para proceder a la iniciación de las hijas”³⁸².

España asumió su compromiso de luchar y perseguir globalmente el ritual de la mutilación genital de niñas y mujeres, con la introducción de la Ley Orgánica 3/2005, de 8 de Julio, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, del Poder Judicial, para perseguir extraterritorialmente la práctica de la mutilación genital femenina:

El que las mutilaciones sean una práctica tradicional en países de los que son originarios los inmigrantes en los países de la Unión Europea no puede entenderse como una justificación para no prevenir, perseguir y castigar la vulneración de los derechos humanos. Hace posible la persecución extraterritorial de la práctica de la mutilación genital femenina “cuando la comisión del delito se realiza en el extranjero, como sucede en la mayor parte de los casos, aprovechando viajes o estancias en los países de origen de quienes se encuentran en nuestro país”. El artículo 23.4 de la Ley, establece: “Será competente la jurisdicción española para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse, según la ley penal española, como alguno de los siguientes delitos: (...) g) Los relativos a la mutilación genital femenina, siempre que los responsables se encuentren en España”.

Posteriormente, la Ley Orgánica 1/2014, de 13 de Marzo, relativa a la justicia universal, modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de Julio, del Poder Judicial, en los siguientes términos:

³⁸¹Idem op. cit., pp.122-126 (p. 124).

³⁸²Kaplan, Adriana., Salas, Nora., Mangas, Aina. La mutilación genital femenina. Delegación del Gobierno por la Violencia de Género, p. 56. Recuperado de https://www.observatoriodelainfancia.es/ficherosoia/documentos/4857_d_MGF_definitivo.pdf (28/04/2020).

“(…) 4. Igualmente, será competente la jurisdicción española para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse, según la ley española, como alguno de los siguientes delitos cuando se cumplan las condiciones expresadas: (...) l) Delitos regulados en el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, de 11 de Mayo de 2011, siempre que: 1.º el procedimiento se dirija contra un español; 2.º el procedimiento se dirija contra un extranjero que resida habitualmente en España; o, 3.º el delito se hubiera cometido contra una víctima que, en el momento de comisión de los hechos, tuviera nacionalidad española o residencia habitual en España, siempre que la persona a la que se impute la comisión del hecho delictivo se encuentre en España”.

En la actualidad, existe una medida que previene la práctica de la mutilación genital de niñas y mujeres; el compromiso preventivo “supone una estrategia de apoyo a las familias migrantes que deciden no realizar la mutilación genital femenina cuando vuelven a su país de origen”³⁸³.

Este documento pueden utilizarlo los padres en sus viajes al país de origen “como argumentación ante su comunidad y sus mayores en la decisión de no mutilar a las hijas (...) no son ellos los que cuestionan la autoridad de los mayores sino que se trata de respeto a la ley”³⁸⁴.

En la carta-compromiso preventivo se explican las consecuencias legales que la práctica de la mutilación “puede acarrear a los padres y a la niña en el momento del retorno a España (...) Por otro lado, es un documento de salvaguarda legal del profesional como prueba de su intervención preventiva”³⁸⁵.

³⁸³Kaplan, Adriana., Salas, Nora., Mangas, Aina. La mutilación genital femenina. Delegación del Gobierno por la Violencia de Género, p. 30. Recuperado de https://www.observatoriodelainfancia.es/ficherosoia/documentos/4857_d_MGF_definitivo.pdf (28/04/2020).

³⁸⁴Idem, p.30. Recuperado de https://www.observatoriodelainfancia.es/ficherosoia/documentos/4857_d_MGF_definitivo.pdf (28/04/2020).

³⁸⁵Kaplan, Adriana. (2006). Las mutilaciones genitales femeninas: reflexiones para una intervención desde la atención primaria. *Aten. Primaria* 38(2), pp. 122-126 (p. 125).

BLOQUE IV. MARCO EDUCATIVO

CAPITULO I. LAS VÍAS PARA CONSEGUIR LA IGUALDAD REAL Y EFECTIVA Y ELIMINAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER. EN ESPECIAL LA EDUCACIÓN PARA LA IGUALDAD

1. LAS MEDIDAS PREVISTAS EN LAS LEYES DE IGUALDAD DE GÉNERO Y NO DISCRIMINACIÓN EN ESPAÑA: LOIVG Y LOIEMH

La transformación de una sociedad de cuya estructura deriva una profunda desigualdad, discriminación y violencia contra la mujer, solo puede venir de la mano de una educación que defienda la igualdad entre hombres y mujeres, desde las primeras etapas educativas y durante todo el recorrido de educación formal. Una Educación para la Igualdad que fomente una relación de respeto mutuo y que valore por igual al hombre y a la mujer. Una educación que construya a hombres y mujeres iguales que se desarrollen como seres libres.

La violencia del hombre hacia la mujer se aprende a través de los roles de género y estereotipos que discriminan a la mujer. La coeducación es la clave, la herramienta para alcanzar de forma efectiva la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres; la igualdad se aprende.

La Ley Orgánica 1/2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género y la Ley Orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, establecen una serie de medidas destinadas a cambiar la sociedad; dirigidas a transformar una cultura de la violencia en una cultura de la igualdad, a eliminar los estereotipos que discriminan a la mujer y los roles de género y a alcanzar la Igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres.

En ambas leyes -LOIVG y LOIEMH-, se establecen una serie de medidas de sensibilización, prevención, detección, sanción y reparación en todos los ámbitos: Familiar, educativo, sanitario, laboral, publicitario y de los medios de comunicación.

En el ámbito educativo se especifican las obligaciones del sistema educativo para el fomento de la igualdad entre mujeres y hombres y el respeto a la dignidad de las mujeres. El objetivo principal de la educación es el de proporcionar al alumnado, “una formación

integral que les permita conformar su propia identidad, así como construir una concepción de la realidad que integre a la vez el conocimiento y valoración ética de la misma”³⁸⁶.

En el ámbito sanitario se contemplan actuaciones para la detección precoz, apoyo a las víctimas y la aplicación de protocolos sanitarios ante las agresiones que deriven de la violencia contra la mujer que se remitirán a los Tribunales³⁸⁷.

Dentro del ámbito de la publicidad, ésta -la publicidad- debe respetar la dignidad de las mujeres y su derecho a una imagen no discriminatoria, ni estereotipada si aparece en los medios de comunicación públicos y privados. Se refuerza, “con referencia concreta al ámbito de la publicidad, una imagen que respete la igualdad y la dignidad de las mujeres”³⁸⁸. Se considerará ilícita la publicidad que haga uso de una imagen de la mujer con carácter discriminatorio o vejatorio³⁸⁹.

Dentro del ámbito de la sensibilización y prevención de la violencia de género, los poderes públicos deben fomentar y promover campañas de información y sensibilización específicas con la finalidad de prevenir la violencia de género; las campañas de información y sensibilización contra esta forma de violencia “se realizarán de manera que se garantice el acceso a las mismas de las personas con discapacidad”³⁹⁰.

2. EDUCACIÓN PARA LA IGUALDAD

El sistema educativo tradicionalmente ha contribuido, como el resto de la sociedad, a mantener y perpetuar los roles de género.

³⁸⁶Ley Orgánica 1/2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Preámbulo. Recuperado de BOE.es - BOE-A-2004-21760 Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

³⁸⁷Idem. Recuperado de BOE.es - BOE-A-2004-21760 Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

³⁸⁸Idem. Recuperado de BOE.es - BOE-A-2004-21760 Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

³⁸⁹Artículo 10 de la LOIVG. Publicidad ilícita. “De acuerdo con lo establecido en la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad, se considerará ilícita la publicidad que utilice la imagen de la mujer con carácter vejatorio o discriminatorio”.

³⁹⁰Ley Orgánica 1/2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Preámbulo. Recuperado de BOE.es - BOE-A-2004-21760 Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

Los modelos de escuela se han caracterizado, a través de la Historia, por la separación de niños y niñas en las aulas y, por lo tanto, han transmitido una educación diferenciada por sexos que ha conllevado a la división sexista en el trabajo y en la sociedad.

Los modelos de escuela que han existido históricamente, en función de la diferente comprensión de las relaciones entre hombres y mujeres y de los diferentes roles de género asignados a ambos sexos, son los siguientes:

El primero de ellos, el modelo de escuela de roles separados, “en él se imparte una educación diferenciada por sexos mediante la separación física y curricular del proceso educativo en ambos grupos (...) Cada grupo tiene asignados unos roles en la sociedad (los hombres ocuparían la esfera pública y las mujeres la privada) por lo que la igualdad de oportunidades entre sexos no es relevante”³⁹¹. El segundo, el modelo de escuela mixta, “dominante en nuestro sistema educativo actual, se basa en el principio democrático de igualdad entre todas las personas defendiendo la educación conjunta e igualitaria tanto en el ámbito curricular como en el pedagógico (...) Parte de la idea de que existe una igualdad plena entre hombres y mujeres y por tanto niega las diferencias culturales entre grupos”³⁹². El modelo de escuela coeducativa, “parte de la relevancia de las diferencias sociales y sexuales entre grupos (niños y niñas) por razón de género incorporando la diversidad de género como diversidad cultural”³⁹³. Este modelo considera la escuela “como un espacio no neutral en el que transmiten valores patriarcales asumidos como tradicionales y que contribuye a aumentar las diferencias entre hombres y mujeres. La escuela coeducativa tiene como objetivo la eliminación de estereotipos entre sexos superando las desigualdades sociales y las jerarquías culturales entre niñas y niños”³⁹⁴.

Se han introducido importantes cambios en el sistema educativo español, empezando por el establecimiento de la escuela mixta que predomina en la actualidad. Nuestro sistema educativo está basado en el principio de igualdad entre todas las personas y fomenta una educación conjunta de hombres y mujeres.

³⁹¹Guía de coeducación. Síntesis sobre la Educación para la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres (2008). Instituto de la Mujer (Ministerio de Igualdad), pp. 14-15. Recuperado de [00 PRIMERAS PAGINAS \(inmujeres.gob.es\)](http://00_PRIMERAS PAGINAS (inmujeres.gob.es) (29/04/2020).) (29/04/2020).

³⁹²Idem. Recuperado de [00 PRIMERAS PAGINAS \(inmujeres.gob.es\)](http://00 PRIMERAS PAGINAS (inmujeres.gob.es) (29/04/2020).) (29/04/2020).

³⁹³Idem. Recuperado de [00 PRIMERAS PAGINAS \(inmujeres.gob.es\)](http://00 PRIMERAS PAGINAS (inmujeres.gob.es) (29/04/2020).) (29/04/2020).

³⁹⁴Idem. Recuperado de [00 PRIMERAS PAGINAS \(inmujeres.gob.es\)](http://00 PRIMERAS PAGINAS (inmujeres.gob.es) (29/04/2020).) (29/04/2020).

Aun así, queda por hacer para que la mayoría de centros educativos españoles sean coeducativos y para que la docencia sea pública, laica y universal. Todavía se denuncia como “las relaciones entre niños y niñas, chicos y chicas en muchos casos siguen siendo asimétricas. Las capacidades, habilidades y proyectos de vida siguen estando ligados al género”³⁹⁵. En los contenidos curriculares “las aportaciones de las mujeres no están visibilizadas y la violencia de género son realidades que están incidiendo en el desarrollo de la vida de adolescentes y jóvenes, por lo que es necesario seguir profundizando en la educación en igualdad y en la coeducación”³⁹⁶.

Entre los hechos y elementos dentro del sistema educativo que contribuyen al aprendizaje de las creencias, actitudes y comportamientos que discriminan a la mujer y, generan desigualdad y violencia basada en el género, se encuentran:

- Deficiencia en la formación en género de los docentes y necesidad de cambio generacional, para que la escuela cumpla con su finalidad de agente de socialización.
- Mantenimiento de un sistema de valores implícito que menciona como importantes los hechos, los conocimientos, las experiencias de los hombres, quedando excluidos e invisibilizados la experiencia y el saber de las mujeres en los libros y en las materias escolares.
- Material escolar que transmiten estereotipos de género que discriminan a la mujer.
- Falta de introducción en las aulas del vocabulario en femenino haciendo uso del - vocabulario- masculino como genérico.
- Actividades asociadas al género como los juegos en el recreo o las actividades complementarias.

Sobre los profundos cambios que requiere la cultura a través de la educación, María José Díaz-Aguado en *Prevenir la Violencia de Género en la escuela*, señala que “para comprender el tiempo y el esfuerzo que supone este cambio conviene tener en cuenta que la actividad escolar tradicional se regula a través de una serie de rutinas y papeles que,

³⁹⁵Moriana, Gabriela. (2017). Educación para la igualdad de género para prevenir la violencia machista. *Cuestión de género: de la igualdad a la diferencia*, nº12, pp. 267- 286 (p. 277).

³⁹⁶Idem op. cit., pp. 267- 286 (p. 277).

como sucede en otras instituciones, suelen ser muy resistentes al cambio”³⁹⁷. Por esto, Díaz-Aguado, propone la necesidad de “sustituirlos por papeles y rutinas que fortalezcan a los protagonistas de la educación, ayudándoles a encontrar su propio lugar en el aula y en la escuela desde el nuevo modelo cultural que se pretenda construir”³⁹⁸.

3. LA EDUCACIÓN COMO EJE DEL CAMBIO EN LAS LEYES DE IGUALDAD DE GÉNERO

La Ley Orgánica 1/2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género y la Ley Orgánica 3/2007, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, señalan la formación en igualdad en el ámbito educativo como el instrumento crucial para la eliminación de la discriminación de la mujer y de la violencia basada en el género y como la vía para conseguir la Igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres.

Los apartados 1 a 7 del artículo 4 “Principios y valores del sistema educativo” de la LOIVG, introducen la Educación en Igualdad en las distintas etapas educativas; establecen la eliminación de los estereotipos discriminatorios hacia la mujer y, el fomento de la igualdad real, como objetivos cruciales y valores esenciales.

La Educación Infantil contribuirá a desarrollar en la infancia el aprendizaje en la resolución pacífica de conflictos; debe servir -la Educación Primaria- para desarrollar en el alumnado su capacidad para adquirir habilidades en la resolución pacífica de conflictos y para comprender y respetar la igualdad entre sexos.

La Educación Secundaria Obligatoria promoverá el conocimiento y respeto de la igualdad entre hombres y mujeres.

³⁹⁷Díaz-Aguado, María José. (2009). Prevenir la Violencia de Género en la escuela. *Revista de Estudios de Juventud*. Septiembre 09, nº 86, pp. 31-46 (p. 36).

³⁹⁸Idem op, cit., pp. 31-46 (p. 36).

Las etapas educativas de Bachillerato y de Formación Profesional deben contribuir a desarrollar en el alumnado la capacidad para conocer y analizar las desigualdades de sexo y promover la igualdad real entre hombres y mujeres.

La Enseñanza para las personas adultas incluirá entre sus objetivos fomentar la igualdad plena entre hombres y mujeres y el respeto a la dignidad de las personas.

En el caso de las Universidades, deberán incluir y promover la docencia, la investigación y la formación en igualdad de género y no discriminación de forma transversal.

El artículo 6 “Fomento de la igualdad” de la LOIVG, especifica que con el objetivo de garantizar la igualdad real entre hombres y mujeres, las Administraciones educativas deben velar para que en los materiales educativos se eliminen los estereotipos discriminatorios de la mujer y para que promuevan el igual valor de mujeres y hombres.

El artículo 7 “Formación inicial y permanente del profesorado” de la LOIVG, pone el foco en la importancia de la formación en materia de igualdad de los docentes que, posteriormente, se traducirá en las actitudes y valores que los docentes transmiten a su alumnado en el momento de impartir la docencia; el denominado currículum oculto: Las Administraciones educativas adoptarán las medidas adecuadas para que en los planes de formación -inicial y permanente- del profesorado se incorpore una formación específica en igualdad, con el objetivo de que adquieran conocimientos, capacidad y habilidad que le prepare para educar en el respeto de los derechos y libertades fundamentales y en la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, para la detección precoz de la violencia -en el ámbito familiar-, especialmente sobre la mujer y los hijos e hijas y para el fomento de actitudes orientadas al ejercicio de iguales derechos y obligaciones de mujeres y hombres -tanto en el ámbito público como privado- y la corresponsabilidad -para la igualdad- entre mujeres y hombres en el ámbito doméstico.

El artículo 9 “Actuación de la inspección educativa” de la LOIVG, expresa que los servicios de inspección educativa deben velar por la aplicación y cumplimiento de los valores y principios del sistema educativo dirigidos a promover la igualdad efectiva entre mujeres y hombres.

En cuanto a las medidas establecidas en este ámbito por la LOIEMH, su artículo 23, señala que el sistema educativo tendrá entre sus objetivos, la formación en igualdad de derechos y oportunidades entre mujeres y hombres y el respeto de los derechos y libertades fundamentales; siendo la finalidad de la educación, la eliminación de los obstáculos que impiden lograr la igualdad efectiva entre mujeres y hombres.

Dentro del título II “Prevención y detección”, capítulo I “Medidas de prevención y sensibilización”, en los artículos 7 a 17 de la LOGILS, se contemplan las medidas de prevención y sensibilización contra la violencia de género en los diferentes ámbitos de la sociedad.

En cuanto a la introducción de la coeducación en las aulas, el apartado 1 del artículo 7 de la LOGILS, establece que el sistema educativo español debe integrar los contenidos basados en la coeducación y en la pedagogía feminista sobre educación sexual e igualdad de género y educación afectivo-sexual para el alumnado, en todos los niveles educativos.

La Ley Orgánica 3/2020, de 29 de Diciembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo, de Educación³⁹⁹ –en adelante LOMLOE-, declara, en su Preámbulo, que el sistema educativo adopta un enfoque de igualdad de género mediante la coeducación y promueve, en todas las etapas del ciclo educativo, la igualdad real de mujeres y hombres y la prevención de la violencia de género. El sistema educativo tiene por fin el respeto de los derechos y libertades fundamentales –y la no discriminación de las personas- y alcanzar la igualdad de derechos y oportunidades entre hombres y mujeres.

La LOMLOE incorpora en educación secundaria la orientación educativa y profesional del alumnado con perspectiva inclusiva y no sexista.

³⁹⁹BOE, de 30 de Diciembre de 2020.

Se realiza, asimismo, una nueva redacción de los artículos que regulan la etapa educativa de secundaria obligatoria donde se debe fomentar, de manera transversal, la igualdad real entre hombres y mujeres y el respeto mutuo en todas las etapas educativas⁴⁰⁰. De esta

⁴⁰⁰Educación Primaria:

Artículo 17.d) de la Ley: Conocer, comprender y respetar la igualdad -de derechos y oportunidades- de hombres y mujeres y la no discriminación de las personas.

Artículo 17.m) de la Ley: Desarrollar una actitud contraria a la violencia y a los estereotipos discriminatorios de la mujer.

Educación Secundaria Obligatoria:

Artículo 23.c) de la Ley: Valorar y respetar la diferencia de sexos y la igualdad -de derechos y oportunidades- entre mujeres y hombres. Rechazar los estereotipos que supongan discriminación entre hombres y mujeres.

Etapa educativa de Bachillerato:

Artículo 33.c) de la Ley: Analizar las desigualdades existentes entre el hombre y la mujer. Fomentar la igualdad real entre mujeres y hombres y la no discriminación y el reconocimiento, la transmisión y enseñanza del papel de las mujeres a través de la historia.

En Formación Profesional:

Artículo 40.d) de la Ley: Aprender a trabajar en equipo. Se deberá prestar especial atención a la prevención de la violencia de género.

Artículo 40.e) de la Ley: Fomentar la igualdad real entre hombres y mujeres.

En Programas de Formación del Profesorado:

Artículo 102.2 de la Ley: Los programas de formación permanente incluirán formación específica en igualdad en los términos señalados en el artículo 7 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de Diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

En el Consejo Escolar del Centro Educativo:

Artículo 126.2 de la Ley: Designará una persona que fomente medidas educativas que promuevan la igualdad real y efectiva entre mujeres y hombres.

Artículo 127.g) de la Ley: Impulsar medidas que promuevan la igualdad real de mujeres y hombres, la no discriminación y la prevención de la violencia de género.

Actuación de la Inspección Educativa:

Artículo 151.e) de la Ley: Vigilar por la aplicación y el cumplimiento de los valores y principios regulados en la LOMLOE, incluido el fomento de la igualdad real entre hombres y mujeres.

Libros de texto y demás materiales:

La disposición adicional cuarta, punto 2, de la Ley, señala: La edición -y adopción- de los libros de texto y los restantes materiales educativos que deberán reflejar y promover “el respeto a los principios, valores, libertades, derechos y deberes constitucionales, así como a los principios y valores recogidos en la presente Ley y en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, a los que ha de ajustarse toda la actividad educativa”.

manera, el objetivo principal de la educación es proporcionar una formación integral que le permita conformar su propia identidad al alumnado, así como construir una concepción de la realidad que integre a la vez el conocimiento y valoración ética, con la finalidad de garantizar la igualdad efectiva entre hombres y mujeres.

CAPÍTULO II. LA EDUCACIÓN PARA LA IGUALDAD Y LA ESCUELA COEDUCATIVA

1. LA EDUCACIÓN PARA LA IGUALDAD Y ESCUELA COEDUCATIVA

Por coeducación se entiende la propuesta pedagógica que responde “a la reivindicación de la igualdad realizada por la teoría feminista, que propone una reformulación del modelo de transmisión del conocimiento, y de las ideas desde una perspectiva de género en los espacios de socialización destinados a la formación y el aprendizaje”⁴⁰¹.

El concepto de coeducación se deduce del programa educativo que tiene los siguientes aspectos:

La disposición adicional vigésima quinta; Fomento de la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, expresa que con la intención de promover la igualdad de derechos y oportunidades y fomentar la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, los centros educativos desarrollarán el principio de coeducación en todas las etapas del ciclo educativo, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de Marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres; no separarán al alumnado por género masculino o femenino, incorporarán –los centros educativos– medidas para desarrollar la igualdad efectiva entre hombres y mujeres en los planes de acción tutorial y de convivencia. Los centros educativos deberán, asimismo, incluir y justificar en su proyecto educativo las medidas destinadas a formar en igualdad –en todas las etapas educativas–, incluyendo la educación para la erradicación de la violencia de género y la participación activa para hacer efectiva la igualdad real. Las Administraciones educativas impulsarán el incremento de la presencia de alumnas en estudios relacionados con las ciencias, tecnología, artes, ingeniería y matemáticas, así como en las enseñanzas de formación profesional que tiene una menor demanda femenina. Las Administraciones educativas promoverán, igualmente, que los currículos y los libros de texto y los materiales educativos promuevan el igual valor de mujeres y hombres y no reproduzcan estereotipos sexistas y/o discriminatorios. Se incluirán los contenidos señalados previamente en los programas de formación inicial del profesorado.

⁴⁰¹Guía de coeducación. Síntesis sobre la educación para la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres. (2008). Madrid: Instituto de la Mujer (Ministerios de igualdad), p. 17. Recuperado de <http://www.inmujer.gob.es/observatorios/observIgualdad/estudiosInformes/docs/009-guia.pdf> (29/04/2020).

“El marco teórico en el que se sustenta está en la tradición de la teoría feminista. La escuela forma parte del entorno y lo reproduce. No sólo el alumnado, sino también el profesorado, son sujetos de la coeducación, así como el propio modelo-el currículo escolar”⁴⁰².

Currículo educativo renovado que incorpore “educación en valores como: igualdad, tolerancia, diálogo y resolución pacífica de conflictos”⁴⁰³, y, se oriente “hacia una transformación de las relaciones entre hombres y mujeres, en un marco equitativo superando la jerarquización de género”⁴⁰⁴.

Como características principales de una práctica coeducativa se pueden destacar: “Debe enmarcarse dentro de un Proyecto de Centro o dentro de una forma que avale y justifique su puesta en práctica”⁴⁰⁵.

Los sujetos de la coeducación “han de ser todos los agentes de la comunidad educativa. Debe contar con la participación, compromiso y la implicación de la Dirección del Centro y del ámbito familiar”⁴⁰⁶. Debe contemplar en sus planteamientos “la modificación de la situación de la que se parte, transformando las relaciones y los roles entre chicos y chicas y contribuyendo a la igualdad (...) La programación de las actividades debe responder a una estrategia de intervención a corto y largo plazo y tener continuidad para llegar a

⁴⁰²Idem. Recuperado de <http://www.inmujer.gob.es/observatorios/observIgualdad/estudiosInformes/docs/009-guia.pdf> (29/04/2020).

⁴⁰³Idem. Recuperado de <http://www.inmujer.gob.es/observatorios/observIgualdad/estudiosInformes/docs/009-guia.pdf> (29/04/2020).

⁴⁰⁴Idem. Recuperado de <http://www.inmujer.gob.es/observatorios/observIgualdad/estudiosInformes/docs/009-guia.pdf> (29/04/2020).

⁴⁰⁵Ibidem. p.33. Recuperado de <http://www.inmujer.gob.es/observatorios/observIgualdad/estudiosInformes/docs/009-guia.pdf> (29/04/2020).

⁴⁰⁶Ibidem. p.33. Recuperado de <http://www.inmujer.gob.es/observatorios/observIgualdad/estudiosInformes/docs/009-guia.pdf> (29/04/2020).

modificar actitudes y mentalidades”⁴⁰⁷. La voluntad de investigar y experimentar “en materia coeducativa ha de ir acompañada de la capacidad de cambio y adaptación a las nuevas circunstancias (...) Debe ser transferible a otros contextos en los que se pretenda poner en práctica una experiencia educativa”⁴⁰⁸.

En España, existen en la actualidad múltiples experiencias de escuela coeducativa que han puesto el foco en la necesidad de la transformación profunda de una sociedad que mantiene y perpetua los roles que discriminan a la mujer, a través, de una educación que construya a personas iguales. Entre ellas podemos mencionar los siguientes:

- Programa de Coeducación de Hernani (Guipúzcoa), dirigido a las familias y el profesorado de los centros educativos de Hernani.
- Proyecto de Coeducación del Colegio Severo Ochoa de San Javier (Murcia), dirigido a alumnas y alumnos de las etapas educativas de infantil y primaria, a los padres y madres del alumnado y al profesorado del centro educativo.
- Proyecto de Educación en Igualdad del Ayuntamiento de Barañain (Navarra), dirigido a centros educativos de Primaria y Secundaria del municipio.
- Escuela de Igualdad del Ayuntamiento de Cádiz, dirigido a los alumnos y alumnas de Educación Infantil y Primaria. En algunas ediciones también se ha dirigido al alumnado de Educación Secundaria.
- Proyecto Koeduc@ del Consejo Comarcal del Bierzo; centros educativos de la Comarca del Bierzo (Educación Infantil y Primaria).
- Proyecto SKOLAE (Plan de Coeducación 2017-2021), para los centros educativos de Navarra (Educación Infantil, Bachilleratos y Ciclos Formativos de FP).

⁴⁰⁷Ibidem. p.33. Recuperado de <http://www.inmujer.gob.es/observatorios/observIgualdad/estudiosInformes/docs/009-guia.pdf> (29/04/2020).

⁴⁰⁸Ibidem. p.33. Recuperado de <http://www.inmujer.gob.es/observatorios/observIgualdad/estudiosInformes/docs/009-guia.pdf> (29/04/2020).

1.1. EL PROYECTO SKOLAE

El Proyecto SKOLAE comienza definiendo como líneas de actuación, “el empoderamiento desde la igualdad de las chicas y la masculinidad comprometida con la igualdad de los chicos serán la base para las relaciones en igualdad, libres de violencia”⁴⁰⁹. Cada persona “debe ser protagonista de su propia vida, de su propio proyecto. Solo así las relaciones serán plenamente equitativas, justas y plenamente igualitarias, sin dependencias de ningún tipo y basadas en la convivencia en igualdad”⁴¹⁰.

El itinerario del Programa SKOLAE hace referencia a los contenidos que se deben desarrollar en las etapas educativas para que el alumnado consiga alcanzar la competencia global de aprender a vivir en igualdad.

Se estructura -el itinerario del Programa SKOLAE- alrededor de aprendizajes diseñados para que el alumnado desarrolle el conjunto de competencias siguientes:

Crítica y responsabilidad frente a la desigualdad. Identificar y analizar las desigualdades de género existentes y responsabilizarse para enfrentarse a ellas y transformarlas. Autonomía e independencia personal. Asumir los trabajos de cuidado y del empleo como base para la autonomía y la independencia en proyectos de vida igualitarios. Reconocer la capacidad propia para tomar decisiones e impulsar la actuación conjunta en la consecución de objetivos comunes. Sexualidad y buen trato. Conocer y aceptar la capacidad personal para expresar y establecer relaciones afectivas, sexuales y de convivencia favorecedoras del respeto y el crecimiento personal en igualdad⁴¹¹.

El Programa SKOLAE, hace especial hincapié en los siguientes ítems:

⁴⁰⁹Programa SKOLAE, un itinerario para aprender a vivir en igualdad. Recuperado de <https://www.educacion.navarra.es/documents/27590/1325202/Libro+SKOLAE+CAST+web.pdf/1ba58d8b-d13b-4f2d-0fc1-9c5e99d5946e> (29/04/2020).

⁴¹⁰Idem. Recuperado de <https://www.educacion.navarra.es/documents/27590/1325202/Libro+SKOLAE+CAST+web.pdf/1ba58d8b-d13b-4f2d-0fc1-9c5e99d5946e> (29/04/2020).

⁴¹¹Idem. Recuperado de <https://www.educacion.navarra.es/documents/27590/1325202/Libro+SKOLAE+CAST+web.pdf/1ba58d8b-d13b-4f2d-0fc1-9c5e99d5946e> (29/04/2020).

-El valor de la igualdad: Responsabilidades compartidas entre el hombre y la mujer y, libertad para elegir el proyecto vital.

-Visibilidad de las mujeres: Reconocimiento del valor de todos los trabajos, también de los asignados tradicionalmente a las mujeres. Reconocimiento de las aportaciones de las mujeres; el valor de las mujeres que rompieron barreras en la búsqueda de la igualdad.

-Identificación y reivindicación de roles y relaciones sociales igualitarias.

-Capacidad para el cambio: Identificación de prioridades en el cambio hacia la igualdad. Exigencia y construcción de buenos tratos.

-La construcción social de la desigualdad: Conciencia de la diferencia de trato entre las niñas y los niños como causa de las desigualdades. Identificación y desnaturalización de las desigualdades⁴¹².

En definitiva, la escuela es el ámbito principal que puede producir el cambio profundo que necesita una sociedad desigualitaria de la que deriva la violencia de género y el sufrimiento de mujeres y niñas en todas las partes del planeta.

La escuela coeducativa es, por consiguiente, la responsable de la modificación de los roles de género y valores que han discriminado históricamente a la mujer.

La escuela coeducativa posibilita la transformación de una cultura de la violencia en una cultura de la igualdad. La Educación para la Igualdad y la escuela coeducativa contribuyen a la construcción de sociedades más justas, donde los hombres y las mujeres sean realmente iguales en derechos y obligaciones y puedan ser libres y vivir en paz en un mundo más humano.

La igualdad real se aprende.

⁴¹²La experiencia coeducativa SKOLAE, ha sido reconocida dentro y fuera del ámbito educativo. “Dispone aún de un breve recorrido de dos cursos escolares de implantación en Navarra, en los que se han formado para su aplicación un total de 1.808 mujeres y 495 hombres, docentes de centros escolares públicos y concertados”. Programa SKOLAE, un itinerario para aprender a vivir en igual Recuperado de <https://www.educacion.navarra.es/documents/27590/1325202/Libro+SKOLAE+CAST+web.pdf/1ba58d8b-d13b-4f2d-0fc1-9c5e99d5946e> (29/04/2020).

CONCLUSIONES

1º. El trabajo de investigación *Violencia de género. De lo social a lo jurídico: Formas de expresión y erradicación*, tuvo como punto de partida el análisis de la protección laboral de las mujeres víctimas de la violencia de género. La comprensión de la definición reducida de la violencia contra la mujer de la LOIVG, que difiere del abordaje integral de la violencia de género que efectúa el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, conllevó un nuevo interés de ampliar el objeto de estudio a la violencia de género, sus diferentes formas de expresión y su erradicación. El presente estudio realiza el análisis del problema estructural de la violencia de género desde un enfoque multidisciplinar que contempla la regulación que se efectúa de la violencia contra la mujer en el ordenamiento jurídico español y en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

2º. La violencia de género deriva de un sistema de desequilibrio de poder entre el hombre y la mujer: Sistema sexo/género o patriarcado que se ha mantenido y perpetuado a través de los siglos por los roles de género, esto son, los valores, creencias, actitudes, papeles y comportamientos diferentes atribuidos al hombre y la mujer, por lo que el género es la construcción cultural de la diferencia sexual, que se aprende, mantiene y perpetua por la familia, la escuela y la sociedad en general.

3º. La violencia de género es un problema estructural y global que afecta y oprime a niñas y mujeres de todo el planeta y tiene como consecuencia el dolor y sufrimiento físico y psicológico de la mitad de las personas que componen la Humanidad. No existe ningún país, en el siglo XXI, que haya erradicado todas las formas de expresión de la violencia contra la mujer y que haya alcanzado la igualdad real y efectiva entre hombres y mujeres.

4º. La violencia de género; la violencia que se ejerce contra la mujer en el ámbito privado y público, abarca muy diferentes formas de expresión, desde las formas de expresión más sutiles hasta las formas de expresión más extremas de la violencia basada en el género: Los micromachismos, la violencia en el seno de las relaciones de afectividad, la violencia en el medido laboral: el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, la violencia sexual en el ámbito público: la agresión sexual, la violación y el acoso callejero, la prostitución, la mutilación genital femenina, los matrimonios forzosos, el aborto selectivo por razones de sexo, los crímenes de honor, etc.

5°. La LOIVG hace referencia de forma específica a la violencia contra la mujer en la pareja. El concepto de violencia de género en la LOIVG según la lectura literal del artículo 1.1: “La presente Ley tiene por objeto actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre éstas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia”, se refiere, únicamente, a la violencia contra la mujer en la pareja; una de las formas de expresión de la violencia de género. Al igual que ocurre con las restantes formas de violencia contra la mujer en el ámbito público, la LOIVG no abarca la violencia contra la mujer en el medio laboral; el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, regulados en el artículo 7 de la LOIEMH.

El Preámbulo de la LOIVG, sin embargo, pone de manifiesto: “La violencia de género no es un problema que afecte al ámbito privado. Al contrario, se manifiesta como el símbolo más brutal de la desigualdad existente en nuestra sociedad. Se trata de una violencia que se dirige sobre las mujeres por el hecho mismo de serlo, por ser consideradas, por sus agresores, carentes de los derechos mínimos de libertad, respeto y capacidad de decisión”.

La LOIVG no realiza, por tanto, una protección global de las mujeres víctimas de todas las formas de expresión de la violencia de género.

6°. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos contiene una definición amplia de la violencia contra la mujer. En el DIDH, en concreto, el artículo 3.a) del Convenio de Estambul cuando define la violencia contra la mujer hace referencia a las formas de expresión de violencia basada en el género en el ámbito público y privado: “Por violencia contra las mujeres se deberá entender una violación de los derechos humanos y una forma de discriminación contra las mujeres, y designará todos los actos de violencia basados en el género que implican o pueden implicar para las mujeres daños o sufrimientos de naturaleza física, sexual, psicológica o económica, incluidas las amenazas de realizar dichos actos, la coacción o la privación arbitraria de libertad, en la vida pública o privada”.

El DIDH realiza, por consiguiente, una protección global de las mujeres víctimas de todas las formas de expresión de la violencia de género. Realizar una descripción del concepto

de violencia de género comprensivo de todas las formas de expresión de la violencia contra la mujer supone efectuar un verdadero abordaje integral de la violencia basada en el género.

Al ratificar el Convenio de Estambul, España asumió, asimismo, el compromiso de recoger los datos estadísticos oficiales relativos a todas las formas de expresión de la violencia contra la mujer, establecido, en el artículo 11.1.a) del Convenio: “Recoger los datos estadísticos detallados pertinentes, a intervalos regulares, sobre los asuntos relativos a todas las formas de violencia incluidas en el ámbito de aplicación del presente Convenio”, lo que significa conocer los datos reales del problema estructural de la violencia de género.

A partir de Enero de 2022, el Ministerio de Igualdad amplía los datos estadísticos relativos a la violencia de género siendo que se registran junto a las cifras relativas a los feminicidios en los que el autor del delito fue la pareja o expareja sentimental de la víctima, los feminicidios familiares, los feminicidios sexuales, los feminicidios sociales y los feminicidios vicarios.

En la lucha contra la violencia de género, el objetivo 5 “Igualdad de Género” de la Agenda 2030 de Naciones Unidas, establece como metas:

“5.1. Poner fin a todas las formas de discriminación contra todas las mujeres y las niñas en todo el mundo.

5.2. Eliminar todas las formas de violencia contra todas las mujeres y las niñas en los ámbitos público y privado, incluidas la trata y la explotación sexual y otros tipos de explotación.

5.3. Eliminar todas las prácticas nocivas, como el matrimonio infantil, precoz y forzado y la mutilación genital femenina.

5.4. Reconocer y valorar los cuidados y el trabajo doméstico no remunerados mediante servicios públicos, infraestructuras y políticas de protección social, y promoviendo la responsabilidad compartida en el hogar y la familia, según proceda en cada país.

5.5. Asegurar la participación plena y efectiva de las mujeres y la igualdad de oportunidades de liderazgo a todos los niveles decisorios en la vida política, económica y pública.

5.6. Asegurar el acceso universal a la salud sexual y reproductiva y los derechos reproductivos según lo acordado de conformidad con el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, la Plataforma de Acción de Beijing y los documentos finales de sus conferencias de examen.

5.a. Empezar reformas que otorguen a las mujeres igualdad de derechos a los recursos económicos, así como acceso a la propiedad y al control de la tierra y otros tipos de bienes, los servicios financieros, la herencia y los recursos naturales, de conformidad con las leyes nacionales.

5.b. Mejorar el uso de la tecnología instrumental, en particular la tecnología de la información y las comunicaciones, para promover el empoderamiento de las mujeres.

5.c. Aprobar y fortalecer políticas acertadas y leyes aplicables para promover la igualdad de género y el empoderamiento de todas las mujeres y las niñas a todos los niveles”⁴¹³.

7°. La explotación sexual y la prostitución no quedan comprendidas dentro del concepto de violencia de género de la LOIVG. La prostitución se encuentra en una situación de alegalidad por lo que no es legal ni tampoco ilegal. En el ordenamiento jurídico español se tipifica la figura del proxeneta en los artículos 187 y 188 del Código Penal.

España asumió el compromiso de adaptar su ordenamiento jurídico a lo establecido en el artículo 3.a) del Convenio de Estambul y luchar contra la violencia que se ejerce contra la mujer en el ámbito privado y público.

En una clara voluntad de abolir la prostitución; forma de esclavitud sexual existente aún en el siglo XXI, Suecia que ratificó el Convenio de Estambul el 1 de Julio de 2014, define la prostitución como violencia de género y castiga tanto al proxeneta como al cliente que

⁴¹³Naciones Unidas. Objetivos de Desarrollo Sostenible. Objetivo 5: Lograr la igualdad entre los géneros y empoderar a todas las mujeres y niñas. Recuperado de <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/> (29/04/2020).

compre el cuerpo de una persona con un fin sexual. Noruega que ratificó el Convenio de Estambul el 5 de Julio de 2017, sanciona la compra de servicios sexuales en los artículos 309 y 316 del Código Penal noruego e Islandia que ratificó, asimismo, el Convenio de Estambul el 26 de Abril de 2018, castiga, asimismo, la compra de servicios sexuales; la prostitución es ilegal.

8º. La mutilación genital femenina; otra de las formas de expresión más extrema de la violencia contra la mujer, no queda comprendida dentro del concepto de violencia de género en la LOIVG. La mutilación genital femenina cuando se cometa de modo intencionado, definida por el DIDH como práctica nociva y tortura, se encuentra regulada en el ordenamiento jurídico español en el artículo 149.2 del Código Penal dentro del Título III “De las lesiones”.

La Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual, en la regulación de la violencia sexual, sí contempla la mutilación genital femenina como una de las formas de expresión de violencia sexual contra la mujer.

9º. La Ley de Libertad Sexual, de 6 de septiembre de 2022, que supone el cambio de la regulación de los delitos contra la libertad e indemnidad sexual, introduce las siguientes modificaciones legales en el Código Penal:

Desaparece el tipo de abuso sexual. Hoy por hoy, los delitos de agresión sexual y de violación contenidos en los 178 y 179 del Código Penal -con la aprobación de la Ley de Libertad Sexual-, dependen para su existencia de la concurrencia o no de un único elemento: El consentimiento de la mujer, por lo que el ordenamiento jurídico español se adapta a lo establecido en el artículo 36.2 del Convenio de Estambul que determina la falta de consentimiento de la mujer como el elemento definitorio de la agresión sexual y la violación. Sólo si es sí.

La Ley de Libertad Sexual contempla las formas de violencia sexual: Violencia sexual (agresión sexual, violación y acoso callejero), mutilación genital femenina, matrimonios forzados y trata con fines de explotación sexual. Una Ley que lucha contra la violencia sexual contra la mujer tiene que comprender una de las formas más extrema de violencia sexual: La explotación sexual y la prostitución.

10º. Los siguientes datos atestiguan la opresión, desigualdad, discriminación y violencia que sufre la mujer en el siglo XXI:

“A nivel mundial, 750 millones de mujeres y niñas se casaron antes de los 18 años y al menos 200 millones de mujeres y niñas en 30 países se sometieron a la mutilación genital femenina (MGF).

En 18 países, los esposos pueden impedir legalmente que sus esposas trabajen; en 39 países, las hijas y los hijos no tienen los mismos derechos de herencia; y en 49 países no existen leyes que protejan a las mujeres de la violencia doméstica”⁴¹⁴.

Tras el análisis de datos de encuestas realizadas por la OMS desde el 2000 al 2018, a nivel mundial, se ha detectado que el 27% de las mujeres de 15 a 49 años han sufrido violencia física y/o sexual ejercida por su pareja íntima en algún momento de su vida y el 13 % de las mujeres experimentó esta violencia -física y/o sexual- por parte de su pareja en el último año⁴¹⁵.

11°. Garantizar una protección global a las mujeres víctimas de todas las formas de expresión de la violencia de género, supone adaptar la definición de violencia de género del ordenamiento jurídico español a la definición integral de la violencia basada en el género del Convenio de Estambul; se debe definir y abordar la violencia sexual (agresión sexual y violación), la prostitución, la mutilación genital femenina y las restantes formas de violencia contra la mujer como formas de la violencia de género en la legislación española.

12°. La introducción en el Código Penal, junto a los artículos 187 y 188 que tipifican la figura del proxeneta, de un articulado que tipifique nuevamente la tercería locativa y la conducta del cliente que compre el cuerpo de una mujer prostituida lo que supone penalizar la compra de servicios sexuales en la línea de los modelos abolicionistas sueco, noruego e islandés.

13°. Ante la pregunta ¿son suficientes las sanciones legales y las medidas reparadoras para promover cambios en el comportamiento social y crear una cultura de respeto a la

⁴¹⁴Naciones Unidas. Objetivos de Desarrollo Sostenible. 17 objetivos para transformar nuestro mundo. Recuperado de <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/> (29/04/2020).

⁴¹⁵Gregori, Javier. (17/02/2022). Más de una cuarta parte de las mujeres ha sufrido violencia por parte de su pareja masculina en el mundo, según un estudio de la OMS. *El País*. Recuperado de <https://cadenaser.com/2022/02/17/mas-de-una-cuarta-parte-de-las-mujeres-ha-sufrido-violencia-por-parte-de-su-pareja-masculina-segun-un-estudio-de-la-oms/>.

igualdad en la sociedad?⁴¹⁶, es evidente por el grave problema social existente relativo a la violencia contra la mujer basada en el género que las medidas legislativas previamente señaladas no son suficientes para promover un cambio en el que la igualdad efectiva sea una realidad en la sociedad. Para eliminar la violencia de género es necesario realizar lo establecido en los artículos 4 a 9 de la LOIVG. Solamente a través de la Educación para la Igualdad se podrá construir una sociedad donde se hayan erradicado todas las formas de expresión de la violencia contra la mujer y se haya alcanzado la igualdad real y efectiva; una sociedad donde las niñas y las mujeres puedan ser libres y vivir en paz en un mundo menos violento y más humano.

La igualdad real y efectiva se aprende.

⁴¹⁶Perán Quesada, Salvador. (2014). Una visión del acoso sexual y del acoso por razón de sexo en el ordenamiento jurídico español desde la perspectiva de género. Recuperado de <https://issssl.org/wp-content/uploads/2013/03/VisiondelAcosoSexual.pdf>.

BIBLIOGRAFÍA

Aguilar Barriga, Encarnación. (2019). Prostitución: Impugnación del sindicato de “trabajadoras sexuales”, denominado bajo las siglas Otras. *Revista General del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, nº52, pp. 221- 256.

Aguilar Barriga, Nani. (2020). La Sentencia nº 38/2018, de “la Manada” como punto de inflexión en la futura tipificación de los delitos contra la libertad sexual en el Código Penal español. *Revista General de Derecho Penal*, nº33, pp. 1-32.

Aguilar Barriga, Nani. (2020). Una aproximación teórica a las olas del feminismo: La cuarta ola. *Femeris*, vol. 5, nº2, pp. 121-146.

Bagley, André Marie. (2016). Roman children in the early empire: A distinct epidemiological and therapeutic category? Doctoral Thesis. University of Birmingham.

Bosch, Esperanza., Ferrer, Victoria. A., Alzamora, Aina. (2006). *El laberinto patriarcal. Reflexiones teórico-prácticas sobre la violencia sobre las mujeres*. Barcelona: Anthropos Editorial.

Bosch, Esperanza., et al. (2013). *La violencia contra las mujeres: El amor como coartada*. Barcelona: Anthropos Editorial.

Bosch, Esperanza., Ferrer, Victoria A. (2013). Del amor romántico a la violencia de género. Para una coeducación emocional en la agenda educativa. *Profesorado. Revista de currículum y formación del profesorado*, vol. 17, nº1.

Carmena Cuenca, E. (2018). Los principales hitos jurisprudenciales del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de igualdad de género. *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 48, pp. 311-334.

Collado Mateo, Àngels., Sánchez Cobo, Amparo. (2020). Aproximación histórica a la prostitución en la provincia de Castellón, *Arenal*, pp. 219-253.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo: Hacia la Eliminación de la Mutilación Genital Femenina, 25/11/2013. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52013DC0833&from=ES>.

Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de Noviembre de 1950. Recuperado de [European Convention on Human Rights \(coe.int\)](https://www.coe.int/t/e/treaties/strasbourg_convention.aspx).

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 18 de Diciembre de 1979.

Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, de 11 de Mayo de 2011. Preámbulo. Recuperado de [Disposición 5947 del BOE núm. 137 de 2014](https://www.boe.es/boe/BOE-A-2014-137.html).

De Asís, Rafael. (2022). La apertura constitucional: la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad como fundamentos del orden político y de la paz social. En Monereo Pérez, José Luís. (dir.). *Comentario a la Constitución de España*. Granada: Comares.

De Miguel, Ana. (2003). El movimiento feminista y la construcción de marcos de interpretación. El caso de la violencia contra las mujeres. *Revista Internacional de Sociología (RIS) Tercera Época*, nº35.

De Miguel, Ana. (2005). La construcción de un marco feminista de interpretación: La violencia de género. *Cuaderno de Trabajo Social*, vol. 8.

Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General en la Resolución 217 A(III), de 10 de Diciembre de 1948. Recuperado de [La Declaración Universal de Derechos Humanos | Naciones Unidas](https://www.unhcr.org/refugees/48/declaration-of-human-rights.html).

Declaración sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, ratificada por la Asamblea General de la ONU, 7 de Noviembre de 1967. Recuperado de [ACNUDH | Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer \(ohchr.org\)](https://www.ohchr.org/es/instruments-and-treaties/instruments.aspx?instrument=1).

Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer. Resolución de la Asamblea General 48/104, de 20 de diciembre de 1993. Recuperado de <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/violenceagainstwomen.aspx>.

Delegación del Gobierno para la Violencia de Género. (2017). Pacto de Estado contra la Violencia de Género. Recuperado de <https://violenciagenero.igualdad.gob.es/pactoEstado/docs/FolletoPEVGcastweb.pdf>.

Delegación del gobierno por la Violencia de Género. Documento refundido de medidas del Pacto de Estado contra la Violencia de Género. Congreso + Senado. Recuperado de http://www.violenciagenero.igualdad.mpr.gob.es/pactoEstado/docs/Documento_Refundido_PEVG_2.pdf.

Delegación del Gobierno para la Violencia de Género. (2019). Estudio sobre el tiempo que tardan las mujeres víctimas de violencia de género en verbalizar su situación. p. 45. Recuperado de [Estudio sobre el Tiempo que Tardan las Mujeres Víctimas de Violencia de Género en Verbalizar su Situación - Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género \(igualdad.gob.es\)](http://www.violenciagenero.igualdad.gob.es/estudios/Estudio_sobre_el_Tiempo_que_Tardan_las_Mujeres_Victimas_de_Violencia_de_Genero_en_Verbalizar_su_Situacion_-_Delegacion_del_Gobierno_contra_la_Violencia_de_Genero_(igualdad.gob.es).pdf).

Dietz, Mary G. (1992). Introduction: Debating Simone de Beauvoir. *Signs*, vol. 18, nº1.

Directiva 76/207/CEE del Consejo, de 9 Febrero de 1976, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:31976L0207&from=ES>.

Directiva 2002/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de septiembre de 2002 que modifica la Directiva 76/207/CEE del Consejo relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32002L0073&from=ES>.

El Consejo de Ministros aprueba el Proyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual. Recuperado de [Igualdad. 06/07/2021. El Consejo de Ministros aprueba el Proyecto de Ley Orgánica de Garantía Integral de la Libertad Sexual \[Comunicación/Notas de prensa\]](#).

Engels, Federico. (2006). *El origen de la familia, la propiedad privada y el estado*. Madrid: Fundación Federico Engels.

Fernández Villanueva, Concepción. (1990). El concepto de agresión en una sociedad sexista, en Maquieira, Virginia., Sánchez, Cristina. (comps.). *Violencia y sociedad patriarcal*. Madrid: Ed. Pablo Iglesias.

Genovés García, Aurora. (coord.). *El derecho al revés. Estudio sobre la victimización secundaria en mujeres maltratadas*. Málaga: Asociación de Estudios históricos sobre la mujer.

Giddens, Anthony. (2000). *Sociología*. Madrid: Alianza Editorial.

Gregori, Javier. (17/02/2022). Más de una cuarta parte de las mujeres ha sufrido violencia por parte de su pareja masculina en el mundo, según un estudio de la OMS. *El País*. Recuperado de <https://cadenaser.com/2022/02/17/mas-de-una-cuarta-parte-de-las-mujeres-ha-sufrido-violencia-por-parte-de-su-pareja-masculina-segun-un-estudio-de-la-oms/>.

Hegoa. (2006). *Las mujeres en las conferencias mundiales. De lo local a lo global*. Bilbao: Hegoa (UPV/EHU). Recuperado de [http://publicaciones.hegoa.ehu.es/uploads/pdfs/9/guia_mujeresc.pdf?1488539132\(29/04/2020\)](http://publicaciones.hegoa.ehu.es/uploads/pdfs/9/guia_mujeresc.pdf?1488539132(29/04/2020)).

Hosken, Fran P. (1982). *The Hosken report: Genital and sexual mutilation of females*. Women's International Network News.

Huertas, María. (1998). *Violencia contra la mujer. Violencia familiar. Violencia estructural. Mujeres, Salud y Familia*. Castellón: Proyecto Now, Universidad Jaime I.

Informe de la Subcomisión creada en el seno de la Comisión de Igualdad para un Pacto de Estado en materia de género (Núm. Expte 154/2). Recuperado de http://www.mujiresenred.net/IMG/pdf/Pacto_de_estado_contra_la_violencia_de_genero.pdf.

Informe del Grupo de Expertos en Violencia Doméstica y de Género del Consejo General del Poder Judicial acerca de los problemas técnicos detectados en la aplicación de la Ley 1/2004, de 20 de abril de 2006. Recuperado de <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Violencia-domestica-y-de-genero/Grupos-de-expertos/Informe-del-Grupo-de-Expertos-en-Violencia-Domestica-y-de-Genero-del-Consejo-General-del-Poder-Judicial-acerca-de-los-problemas-tecnicos-detectados-en-la-aplicacion-de-la-Ley-1-2004->.

Informe estadístico del Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género, de 17 de Junio de 2020. Recuperado de <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/En-Portada/El-Observatorio-publica-un-estudio-estadistico-sobre-las-mil-victimas-mortales-de-la-violencia-machista-asesinadas-entre-enero-de-2003-y-abril-de-2019->.

Lamas et al. (1996). *El género: La construcción cultural de la identidad sexual*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Las conferencias mundiales de naciones unidas sobre las mujeres: [Textos aprobados]. (1999). Madrid: Instituto de la Mujer.

Las mujeres en las conferencias mundiales. De lo local a lo global. Recuperado de http://publicaciones.hegoa.ehu.es/uploads/pdfs/9/guia_mujeresc.pdf?1488539132.

Laurenzo Copello, Patricia. (2005). La violencia de género en la ley Integral: Valoración Político-Criminal. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 07-08.

Lerner, Gerda. (1990). *La creación del patriarcado*. Barcelona: Editorial Crítica, S.A.

Lévi-Strauss, Claude. (1988). *Las estructuras elementales del parentesco*. Barcelona: Ediciones Paidós Ibérica, S. A.

Ley 1/2021, de 24 de Marzo, de medidas urgentes en materia de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género. Preámbulo. Recuperado de [BOE.es - BOE-A-2021-](https://www.boe.es/boe/A-2021-03-24_1)

[4629 Ley 1/2021, de 24 de marzo, de medidas urgentes en materia de protección y asistencia a las víctimas de violencia de género.](#)

Liñán García, Ángeles. (2016). La evolución del estatuto jurídico de las mujeres en España en materia de familia, matrimonio y relaciones paternofiliales. *Arenal*, nº23, pp. 349-374 (p.369).

Magallón, Carmen. (1992). Sostener la vida, producir la muerte: Estereotipos de género y violencia, en Fisos, V. (ed.). *El sexo de la violencia*. Barcelona: Icaria Editorial S. A.

Maqueda Abreu, María Luisa. (2006). La violencia de género. Entre el concepto jurídico y la realidad social. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº 08-02.

Maqueda Abreu, María Luisa. (2006). La violencia de género. Entre el concepto jurídico y la realidad social. Recuperado de [http://www.cienciaspenales.net/files/2016/09/2violencia_genero_maqueda.pdf\(29/04/2020\).](http://www.cienciaspenales.net/files/2016/09/2violencia_genero_maqueda.pdf(29/04/2020).)

Miedzian, Myriam. (1996). *Chicos son, hombres serán. ¿Cómo romper los lazos entre masculinidad y violencia?* Madrid: Horas y Horas, D. L.

Millett, Kate. (1995). *Política sexual*. Madrid: Ediciones Cátedra, S. A.

Molina Moreno, María Mercedes. (2002). La coeducación: Revisión bibliográfica, en Trujillo Sáez, Fernando., Fortes Ruiz, María Remedios. (eds.). *Violencia doméstica y coeducación. Un enfoque multidisciplinar*. Barcelona: Ediciones Octaedro, S. L.

Naciones Unidas. 2^a. Conferencia Mundial sobre la Mujer, Copenhague 1980. Recuperado de [http://www.coordinadoradelamujer.org.bo/observatorio/archivos/marco/5copen80_562.pdf.](http://www.coordinadoradelamujer.org.bo/observatorio/archivos/marco/5copen80_562.pdf)

Naciones Unidas. Objetivos de Desarrollo Sostenible. 17 objetivos para transformar nuestro mundo. Recuperado de [https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/.](https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/)

Naciones Unidas. Objetivos de Desarrollo Sostenible. Objetivo 5: Lograr la igualdad entre los géneros y empoderar a todas las mujeres y niñas. Recuperado de [https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/.](https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/)

OMS. Informe mundial sobre la violencia y la salud. Sinopsis. Recuperado de <https://www.who.int/topics/violence/es/>.

Orden, de 15 de noviembre de 2018, del Ministerio de Justicia. Recuperado de https://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/Portal/1292428981533?blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadername2=Grupo&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3DProrroga+Orden+de+encargo+a+la+Seccion+Cuarta.PDF&blobheadervalue2=Docs_CGC+Propuestas.

Organización de las Naciones Unidas (ONU). 2ª. Conferencia Mundial sobre la Mujer, Copenhague 1980. Recuperado de http://www.coordinadoradelamujer.org.bo/observatorio/archivos/marco/5copen80_562.pdf.

Pacto de Estado contra la Violencia de género (España). Recuperado de http://www.mujeresenred.net/IMG/pdf/Pacto_de_estado_contra_la_violencia_de_genero.pdf.

Perán Quesada Salvador. (2009). La protección de la trabajadora víctima de violencia de género ante el despido. *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, pp. 33-40.

Perán Quesada, Salvador. (2014). Una visión del acoso sexual y del acoso por razón de sexo en el ordenamiento jurídico español desde la perspectiva de género. *Revista de Derecho Laboral Actualidad*, nº 1.

Portal Estadístico. Delegación del Gobierno para la Violencia de Género. Recuperado de <http://www.violenciagenero.igualdad.gob.es/>.

Posada, Lucía. (2000). *Celia Amorós (1945-)*. Madrid: Ediciones del Orto.

Quesada Segura, Rosa. (2007). La protección extrajudicial frente al acoso sexual en el trabajo. *Revista Temas Laborales*, nº 92.

Quesada Segura, Rosa., Perán Quesada, Salvador. (2009). *La perspectiva laboral de la protección integral de las mujeres víctimas de violencia de género*. Granada: Ed. Comares.

Quesada Segura, Rosa. (2010). Una modificación legal justa y socialmente responsable. la nueva regulación de la pensión de viudedad recogida en la ley de presupuestos generales del estado para 2010 (BOE DEL 24-12). *Tribuna Social. Revista de Seguridad Social y Laboral*, nº232.

Quesada Segura, Rosa. (2015). Por primera vez la prostitución como objeto del contrato por cuenta ajena. Interpretación judicial de la protección de la igualdad de género. *Nueva Revista Española de Derecho del Trabajo*, nº 180.

Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de Octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Seguridad Social. Recuperado de [BOE.es - BOE-A-2015-11724 Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social](http://www.boe.es/BOE-A-2015-11724).

Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género. Recuperado de <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2018-11135>.

Recomendación de la Comisión sobre la protección de la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo (92/131/CEE). Recuperado de [1_04919920224es00010008.pdf.es.pdf](http://www.boe.es/BOE-A-1992-00010008.pdf).

Recurso de Casación nº396/2019 de la Sala Penal del Tribunal Supremo, de 21 de Junio de 2019. Recuperado de <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Noticias-Judiciales/Comunicado-de-la-Sala-Segunda-del-Tribunal-Supremo-sobre-el-recurso-de-casacion-396-2019>.

Reglamento (UE) nº549/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de Mayo de 2013, relativo al Sistema Europeo de Cuentas Nacionales y Regionales de la Unión

Europea, pp. 568-569. Recuperado de <https://www.boe.es/doue/2013/174/L00001-00727.pdf>.

Reguant, Dolors. (1996). *La mujer no existe. Un simulacro cultural*. Bilbao: Maite canal Editora.

Resolución del Consejo, de 29 de mayo de 1990, relativa a la protección de la dignidad de la mujer y del hombre en el trabajo. Recuperado de [EUR-Lex - 31990Y0627\(05\) - ES \(europa.eu\)](#).

Resolución del Parlamento Europeo, de 24 de marzo de 2009, sobre la lucha contra la Mutilación Genital Femenina practicada en la Unión Europea (UE/2008/2071 (INI). Recuperado de <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2009-0161+0+DOC+XML+V0//ES>.

Resolución del Parlamento Europeo, sobre Explotación Sexual y Prostitución y su impacto en la Igualdad de Género, de 24 de febrero de 2014. Recuperado de [Textos aprobados - Explotación sexual y prostitución y su impacto en la igualdad de género - Miércoles 26 de febrero de 2014 \(europa.eu\)](#).

Rojas Marcos, Luis. (1995). *Las semillas de la violencia*. Madrid: Espasa-Calpe.

Rubin, Gayle. (1986). El tráfico de las mujeres: Notas sobre la economía política del sexo. *Revista Nueva Antropología* 030.

Rubio Lara, Jesús. (2002). Aspectos victimológicos y legales de la violencia doméstica en López Beltran, María Teresa., Jiménez Tomé, María José., Gil Benítez, Eva. (eds.). *Violencia y género*, tomo 1.

Salas Porras, María., Vila Tierno, Francisco. El ejercicio de la prostitución como contenido de la prestación de servicios por cuenta ajena. Recuperado de [Prostitución y derecho \(uma.es\)](#).

Sau, Victoria. (2001). *Diccionario Ideológico Feminista*, vol. II. Barcelona: Icaria Editorial, S.A.

Sentencia nº7262/2008 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 3 de Octubre. Recuperado de <https://app.vlex.com/#vid/52180883>.

Sentencia nº33 21/2018 del Juzgado de lo Social de Madrid, de 24 de Enero. Recuperado de <https://app.vlex.com/#vid/702169189>.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra nº8/2018, de 30 de Noviembre. Recuperado de <https://tsj.vlex.es/vid/748526989>.

Sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo nº344/2019, de 4 de Julio. Recuperado de <https://www.lavozdegalicia.es/default/2019/07/05/00171562321608473444967/Fichero/sentencia.pdf>

STSJ Cant. 67/2019, de 30 de Enero. Recuperado de <http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=matc&h=AN&reference=8660160&links=%2274%2F2019%22&optimize=20190218&publicinterface=true>.

Resolución 67/146 de la Asamblea General de Naciones Unidas, de 20 de Diciembre de 2012, Intensificación de esfuerzos mundiales para la eliminación de la Mutilación Genital Femenina. Recuperado de <https://www.bienestaryproteccioninfantil.es/fuentes1.asp?sec=24&subs=189&cod=1892&page>.

Sobrino González, Gema María. (2013). *La protección laboral de la Violencia de Género: Déficits y ventajas*. Valencia: Tirant lo Blanch.

Tribuna feminista. (26/6/2017). Piden la inclusión de la prostitución en el Pacto de Estado contra la Violencia de Género. Recuperado de <https://tribunafeminista.elplural.com/2017/06/la-prostitucion-es-cuestion-de-estado/>.

Trujillo Sáez, Fernando., Fortes Ruiz, María Remedios. (2009). *Violencia doméstica y coeducación. Un enfoque multidisciplinar*. Barcelona: Ediciones Octaedro, S. L.

Recuperado de https://fernandotrujillo.es/wp-content/uploads/2010/05/extracto_violencia.pdf.

Un Juzgado de Madrid declara nulo el despido de una trabajadora víctima de violencia de género. (7/2/2018). El Laboralista. Recuperado de <http://www.elaboralista.com/noticia/un-juzgado-de-madrid-declara-nulo-el-despido-de-una-trabajadora-victima-de-violencia-de-genero/>.

UNICEF, New York. (2016). 200 millones de mujeres y niñas son víctimas de mutilación genital femenina. Recuperado de <https://www.unicef.es/prensa/200-millones-de-mujeres-y-ninas-son-victimas-de-la-mutilacion-genital-femenina>.

United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC). (2010). *Trafficking in persons. To Europe for sexual exploitations*, en *The Globalization of Crime. A Transnational Organized Crime Threat Assessment*.

Varela, Nuria. (2016). La nueva misoginia. *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, nº19, pp. 25-48.

Varela, Nuria. (2018). *Feminismo para principiantes*. Barcelona: Penguin Random House Grupo Editorial, S.A.U.

Walker, Leonor E. A. (2009). *The Battered woman syndrome*. Unites States of America: Springer Publising Company.

World Health Organization. (2008). An interagency statement OHCHR, UNAIDS, UNDP, UNECA, UNESCO, UNFPA, UNHCR, UNICEF, UNIFEM, WHO. Eliminating Female genital mutilation. Recuperado de https://www.unicef.org/media/files/Interagency_Statement_on_Eliminating_FGM.pdf.