

AEQUALITAS

REVISTA JURÍDICA DE IGUALDAD DE OPORTUNIDADES ENTRE MUJERES Y HOMBRES



NÚMERO 40

ENERO-JUNIO 2017

PERIODICIDAD SEMESTRAL

ISSN: 1675-3379



La publicación de la revista se engloba dentro de las actuaciones a desarrollar en el Convenio de Colaboración que anualmente suscriben el Instituto Aragonés de la Mujer y la Universidad de Zaragoza, para el mantenimiento y realización de actividades de la “Cátedra sobre Igualdad y Género”.

La Revista **AEQUALITAS** tiene por objeto fomentar la igualdad de oportunidades hombre-mujer desde una perspectiva jurídica interdisciplinar, informando de manera actualizada a los operadores jurídicos, desde un enfoque práctico e incluyendo estudios doctrinales y problemas de fundamentación.

Está dirigida a personas con formación jurídica, académicos, abogados en ejercicio, al personal de administraciones públicas, de ámbito local, autonómico y estatal, organismos de igualdad, y a ciudadanos con formación universitaria. Versa sobre temas de igualdad jurídica entre mujeres y hombres, centrados en el derecho español vigente.

La igualdad de oportunidades se afronta desde las distintas ramas del saber jurídico, desde el derecho constitucional, laboral, internacional, comunitario, civil, desde la filosofía del derecho, etc. En cada ámbito se estudia la legislación y jurisprudencia. En muchos casos, la revista supone un foro de sugerencias para la mejora de la legislación, y un punto de encuentro entre quienes legislan y las operadoras y los operadores jurídicos. Se publican dos números al año, ambos en formato digital. Están disponibles gratuitamente en la web del Gobierno de Aragón (www.aragon.es) y en la web de la universidad de Zaragoza de la “Cátedra sobre Igualdad y Género”, así como en el buscador DIALNET, en el que se reproduce la totalidad de los números de la revista, siendo posible su búsqueda por el nombre de los autores.



CONSEJO DE REDACCIÓN

DIRECTORA

MARÍA ELÓSEGUI ITXASO

Catedrática de Filosofía del Derecho.

Facultad de Derecho. Universidad de Zaragoza.

SUBDIRECTORA

NATALIA SALVO CASAÚS

Directora del Instituto Aragonés de la Mujer.

Departamento de Ciudadanía y Derechos Sociales.

Gobierno de Aragón.

SECRETARIA TÉCNICA

**Documentación y Publicaciones
del Instituto Aragonés de la Mujer.**

Departamento de Ciudadanía y Derechos Sociales.

Gobierno de Aragón.

VOCALES

■ **GABRIEL GARCÍA CANTERO**

Catedrático de Derecho Civil.

Facultad de Derecho. Universidad de Zaragoza.

■ **ALTAMIRA GONZALO VALGAÑÓN**

Abogada.

Miembro del Consejo Rector
del Instituto Aragonés de la Mujer.

■ **JOSÉ M.ª ORÚS RUIZ**

Abogado.

Coordinador en Huesca del Servicio Jurídico de Atención
a la Mujer del Instituto Aragonés de la Mujer.

Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia.
Gobierno de Aragón.

■ **M.ª JESÚS AZUARA ADÁN**

Abogada.

Coordinadora en Teruel del Servicio Jurídico de Atención
a la Mujer del Instituto Aragonés de la Mujer.
Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Familia.
Gobierno de Aragón.

■ **CARLOS MARTÍNEZ DE AGUIRRE**

Catedrático de Derecho Civil.

Facultad de Derecho. Universidad de Zaragoza.

■ **MARÍA JOSÉ LOPERA CASTILLEJO**

Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Facultad de Derecho. Universidad de Zaragoza.

■ **ANTONIO J. MUÑOZ GONZÁLEZ**

Abogado.

Coordinador del Servicio de Atención a la Mujer
del Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza.

EDITA:

■ **Instituto Aragonés de la Mujer.**

Departamento de Ciudadanía y Derechos Sociales.
Gobierno de Aragón.

Paseo María Agustín, 16, 5ª planta. 50071 Zaragoza

Tel. 976 716 720

E-mail: iam@aragon.es

■ **Universidad de Zaragoza.**

Plaza San Francisco, s/n. 50009 Zaragoza

Tel. 976 761 000

E-mail: elosegui@unizar.es

DISEÑO Y MAQUETACIÓN: Marcos Cortés.
cortes.serviciosgraficos@gmail.com

DEPÓSITO LEGAL: Z-1508-99

ISSN: 1575-3379

■ [www.unizar.es/gobierno/vr_institucionales/
catedras/genero/aequalitas/aequalitas40.pdf](http://www.unizar.es/gobierno/vr_institucionales/catedras/genero/aequalitas/aequalitas40.pdf)

■ <http://www.aragon.es/IAmaequalitas>

CONSEJO ASESOR

■ **M.ª VICTORIA BROTO COSCULLUELA**

Consejera de Ciudadanía y Derechos Sociales del Gobierno de Aragón.

■ **PILAR ALEGRÍA CONTINENTE**

Consejera de Innovación, Investigación y Universidad del Gobierno de Aragón.

■ **FERNANDO GARCÍA VICENTE**

Justicia de Aragón.

■ **MANUEL BELLIDO ASPAS**

Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

■ **JOSÉ MARÍA RIVERA HERNÁNDEZ**

Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

■ **VITELIO MANUEL TENA PIAZUELO**

Director General de Servicios Jurídicos.

Gobierno de Aragón.

■ **ANTONIO MORÁN DURÁN**

Decano del Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza.

■ **ÁNGEL GARCÍA BERNUÉS**

Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Huesca.

■ **MANUEL GÓMEZ PALMEIRO**

Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Teruel.

■ **MIGUEL RODRÍGUEZ-PIÑERO**

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Consejero de Estado.

Ex-presidente del Tribunal Constitucional.

■ **DOLORES DE LA FUENTE VÁZQUEZ**

Inspectora. Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

■ **ELISA SIERRA**

Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Facultad de Derecho. Universidad Pública de Navarra.

■ **CARMEN ORTÍZ LALLANA**

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Magistrada Suplente del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja.

■ **MARÍA FERNANDA FERNÁNDEZ LÓPEZ**

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Facultad de Derecho. Universidad de Sevilla.

■ **ROBERT ALEXY**

Catedrático de Filosofía del Derecho y Derecho Constitucional. Christian-Albrechts Universität. Kiel.

■ **ALFONSO RUIZ MIGUEL**

Catedrático de Filosofía del Derecho. Facultad de Derecho. Universidad Autónoma de Madrid.

■ **TERESA PÉREZ DEL RÍO**

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Facultad de Derecho. Universidad de Cádiz.

■ **FERNANDO REY MARTÍNEZ**

Catedrático de Derecho Constitucional. Facultad de Derecho. Universidad de Valladolid.

■ **PALOMA DURÁN Y LALAGUNA**

Profesora Titular de Filosofía del Derecho.

Universidad Complutense de Madrid.

■ **AMPARO BALLESTER PASTOR**

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Facultad de Derecho. Universidad de Valencia. Magistrada Suplente del Tribunal de lo Social.

■ **MARÍA ÁNGELES BARRERE UNZUETA**

Profesora Titular de Filosofía del Derecho. Facultad de Derecho. Universidad País Vasco-Donostia.

■ **BEATRIZ QUINTANILLA NAVARRO**

Profesora Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Facultad de Ciencias Políticas. Universidad Complutense.

■ **MARÍA PILAR DE LUIS CARNICER**

Profesora Titular de Organización de Empresa. Centro Politécnico Superior. Universidad de Zaragoza.

■ **LUIS NAVARRO ELOLA**

Profesor Titular de Organización de Empresa. Centro Politécnico Superior. Universidad de Zaragoza.

■ **CARMEN SÁEZ LARA**

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

Universidad de Córdoba

■ **ASUNCIÓN VENTURA**

Profesora Titular de Derecho Constitucional.

Facultad de Derecho. Universidad Jaime I de Castellón.

■ **CRISTINA SAN ROMÁN GIL**

Administradora Superior del Gobierno de Aragón.

■ **ROGELIO ALTISENT**

Médico de Familia. Centro de Salud Actur. Profesor Asociado de Medicina de Familia.

Facultad de Medicina. Universidad de Zaragoza.

■ **AURORA LÁZARO**

Médica Pediatra. Hospital Clínico Universitario Lozano Blesa.

Profesora Asociada de Pediatría. Facultad de Medicina. Universidad de Zaragoza.

■ **MARÍA JOSÉ COLL TELLECHEA**

Especialista en Psicología Jurídica.

■ **JOSÉ MARÍA CIVEIRA**

Médico Psiquiatra. Hospital Universitario Miguel Servet. Zaragoza.

■ **ANA CARMEN MARCUELLO**

Médica Ginecóloga. Hospital Universitario Miguel Servet. Zaragoza.

■ **RICARDO RON LATAS**

Catedrático de Derecho Laboral y de la Seguridad Social. Universidad de La Coruña.

ENVÍO DE ORIGINALES Y NORMAS DE PUBLICACIÓN

La revista se ajustará en la selección de los artículos a los criterios de calidad informativa y de calidad del proceso editorial, indicados en el BOE núm. 266, de 7 de diciembre de 2005, apéndice 1, para que sus artículos cumplan con los requisitos exigidos para la obtención de evaluaciones positivas en los sexenios de la Actividad Investigadora (Resolución de 30 de noviembre de 2015, de la Comisión Nacional Evaluadora de la Actividad Investigadora, por la que se publican los criterios específicos aprobados para cada uno de los campos de evaluación, BOE, núm. 286, Sec.III, pág. 113071. Campo 9. Derecho y jurisprudencia).

Catalogada en LATINDEX:

<http://www.latindex.unam.mx/buscador/ficRev.html?opcion=1&folio=11683>.

Catalogada en RESH.CINDOC así como en el índice elaborado por el CSIC, denominado DICE (Difusión y Calidad Editorial de las Revistas españolas de Humanidades, Ciencias Sociales y Jurídicas).

Nº	Título de revista	Año C-F	Área de conocimiento	Val. DI	% IC	Ap. AU	Eval. ext.	Crit. LAT	ANEP	CARHUS	ERIH	BB.DD.
N1	Aequalitas	C 1999-			11.76	Sí	Sí	27	C			

1

AEQUALITAS aceptará para su publicación todos aquellos artículos que sean Inéditos y versen sobre el tema central de la revista, tras el proceso de evaluación por pares.

El Consejo de Redacción atenderá cualquier sugerencia o consulta previa, para evitar reiteraciones en las posibles colaboraciones (Teléfono 976 762 117. Departamento de Derecho Público).

2

Los originales serán remitidos a la directora de la revista:

La Catedrática María Elósegui.

Facultad de Derecho. Universidad de Zaragoza. 50009 Zaragoza (España).

Los trabajos no excederán de diez hojas DIN A4, de 30 líneas de texto.

Los artículos se enviarán por e-mail en archivo word (elosegui@unizar.es), indicando a qué sección de la revista van destinados, teniendo en cuenta que las citas se incluirán a pie de página, según el siguiente modelo:

AUTOR o AUTORA del LIBRO, N. *Título*, lugar de edición, editorial, año, página. AUTOR o AUTORA. REVISTA, N. "Título del artículo de la revista", *Revista*, n.º, vol. (año), pp. 1-31.

Los originales deben ir precedidos de un sumario de 10 líneas en español, y 10 líneas en inglés. El título del artículo y las palabras clave deben ir tanto en español como en inglés.

3

Se indicará el autor, lugar de trabajo, dirección, teléfonos y, necesariamente, el e-mail. No se devolverán los originales. Se acusará recibo de todas las colaboraciones recibidas.

4

La selección se hará según criterios científicos, solicitando la lectura de los artículos a dos evaluadores externos al Consejo de Redacción, (revisión por pares, *peer reviewed*) respetando el anonimato de los autores y de los evaluadores (*double blind review*). También y en su caso se solicitará la lectura a miembros del Consejo Asesor u otras personas especialistas cuando se estime oportuno. El Consejo de Redacción tendrá la decisión última a la luz de las evaluaciones y, en consecuencia los artículos, podrán ser aceptados o rechazados para su publicación, decisión que se comunicará personalmente por escrito a los autores.

5

AEQUALITAS no se hace responsable de las opiniones de las autoras y autores de los artículos publicados.

En el Derecho de la Unión Europea y del Consejo de Europa, Alfredo Romero Gallardo nos ofrece un comentario de la Recomendación de la UE 2017/761 de la Comisión europea, de 26 de abril de 2017, sobre el Pilar Europeo de Derechos Sociales y su particular incidencia en las cuestiones educativas y laborales relacionadas con la igualdad entre mujeres y hombres.

En la sección dedicada al Derecho Español, Fernando Lousada realiza un análisis del estatuto de la víctima del delito desde la perspectiva de género, recogido en la Ley 4/2015, de 27 de abril. El estudio analiza las novedades del Estatuto de la Víctima con respecto a la regulación anterior y se centra en aquellas normas en las que se aprecia una más evidente dimensión de género. El Estatuto trata de la víctima en general, pero indudablemente muchos de sus artículos se refieren a delitos de violencia de género en los que las víctimas son únicamente mujeres.

Un aspecto concreto de la violencia es aquella cometida a través de las redes sociales. En el número anterior de la revista se trató en el foro de debate del ciberbullying en ámbito escolar y desde una perspectiva psicológica. En este nuevo número, Melania Palop jurista de la Universidad de Valencia nos ofrece un análisis centrado en los nuevos preceptos introducidos en la reforma del Código Penal de 2016 relacionados con la violencia de género producida mediante el acoso cibernético. Se estudian los nuevos preceptos desde una perspectiva crítica.

En cuanto al derecho español, dado que nos encontramos en el décimo aniversario de la Ley Orgánica 7/2007, de igualdad efectiva entre mujeres y hombres, Ignacio Álvarez Rodríguez, investigador del Instituto de Derecho Parlamentario (UCM-CD), especialista en este tema, escribe un artículo novedoso sobre los resultados de la aplicación de la Ley en cuanto a la estadística de la presencia de mujeres en los distintos órganos parlamentarios de participación política, proponiendo la introducción de eventuales modificaciones que contribuirían a una presencia más equilibrada de mujeres y hombres.

Por último, en el foro de debate Isabel Gutiérrez Cía y Blanca Obón Azuara, ambas médicas del hospital Clínico Universitario Lozano Blesa profundizan en los aspectos éticos y legales de la perspectiva de género en la investigación en Medicina. Ponen en evidencia la mejora reciente de la actitud en introducir a las mujeres en las muestras, en ensayos clínicos y como objeto de la investigación en fármacos, diagnóstico etc. Si bien, todavía hay que lograr mejoras en que los resultados de la investigación benefician equitativamente a hombres y mujeres.

María Elósegui Itxaso

Catedrática de Filosofía del Derecho.
Facultad de Derecho. Universidad de Zaragoza.
Directora de la Revista AEQUALITAS
<http://intercultural.unizar.es>

DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA
Y DEL CONSEJO DE EUROPA

Educación, empleo e Igualdad de Género en el nuevo pilar europeo de derechos sociales

EDUCATION, EMPLOYMENT AND GENDER
EQUALITY IN THE NEW EUROPEAN
PILLAR OF SOCIAL RIGHTS

AEQUALITAS 2017 (nº 40), pp. 06-11, ISSN: 1575-3379

ALFREDO
ROMERO GALLARDO

Ltrado de la
Administración
de Justicia.
Sustituto de la
Provincia de
A Coruña



“La lucha por los derechos es, en última instancia, una lucha por las oportunidades”

(Martin LUTHER KING: Los tiempos venideros, III, en MARTIN LUTHER KING.

Un sueño de igualdad, Diario Público, Barcelona, 2010, página 133).

RESUMEN

Breve, pero completo comentario acerca de la Recomendación (UE) 2017/761 de la Comisión Europea, de 26 de abril de 2017, sobre el Pilar Europeo de Derechos Sociales y su particular incidencia en las cuestiones educativas y laborales relacionadas con la igualdad entre mujeres y hombres.

Palabras clave: Comisión Europea; Derechos y principios sociales; Educación inclusiva y de buena calidad; Eurozona; Igualdad de sexos y no discriminación: igualdad de oportunidades; Igualdad retributiva entre mujeres y hombres para un mismo trabajo; Justicia y Protección; Pilar Europeo – Recomendación; Unión Europea (UE), Estados miembros e interlocutores sociales.

ABSTRACT

Brief, but complete commentary about the Commission Recommendation (EU) 2017/761, of April 2017, on the European Pillar of Social Rights and its special incidence on educational and working questions which are connected with gender equality.

Keywords: European Commission; Social rights and principles; Inclusive and good quality education; Eurozone; Sex equality and no discrimination: equal opportunities; Equal pay between women and men for equal work; Justice and protection; European Pillar; Recommendation; European Union (EU), Member States and social partners.

I. INTRODUCCIÓN: HACIA UNA RENOVACIÓN DEL MODELO SOCIAL EUROPEO EN TÉRMINOS REALES DE IGUALDAD, JUSTICIA Y PROTECCIÓN

La crisis económica y financiera de ámbito global que todavía sufrimos está teniendo unas consecuencias sociales de enorme alcance no solamente en España, sino también en los demás países miembros de la Unión Europea (en adelante UE). Los elevados niveles de desempleo (especialmente juvenil y de larga duración), el aumento de la población en riesgo de pobreza y desamparo (incluyendo, de modo prioritario, a los grupos más vulnerables: infancia, personas con discapacidades, tercera edad...) y, sobre todo, el considerable crecimiento de las desigualdades son algunas de sus graves repercusiones que se perciben, con suma claridad, en nuestra época.

En este preocupante contexto y a pesar de los avances producidos en los terrenos científico, tecnológico, etc., la consecución de una plena y verdadera igualdad de género continúa siendo uno de los retos primordiales a los que deben enfrentarse nuestro país, la construcción europea y, en general, la humanidad del siglo XXI. Hacer realidad dicha igualdad, eliminando si no todas, al menos la gran mayoría de las discriminaciones establecidas por razón de sexo (esencialmente en sectores tan importantes como la educación o el mercado laboral) constituye la asignatura pendiente de las sociedades modernas.

En fecha reciente, el Diario Oficial de la Unión Europea (o DOUE) publicó un interesante documento jurídico con una marcada proyección socio-política: la *Recomendación (UE) 2017/761 de la Comisión, de 26 de abril de 2017, sobre el Pilar Europeo de Derechos Sociales* (DOUE, Serie L/Legislación, n.º 113, de 29 de abril de 2017, páginas 56 a 61). En él se proponen una veintena de princi-

pios y derechos de carácter laboral y social, llamados a contribuir de forma positiva en el bienestar y la protección de todos los habitantes de la Eurozona (aproximadamente 320 millones) ante la referida crisis. Su futura aplicación también resultará singularmente beneficiosa para el logro de una efectiva equiparación de derechos y oportunidades entre las mujeres y los hombres que conviven en dicha zona de unión monetaria en torno al euro.

Como es sabido, la Comisión se erige en una de las principales instituciones de la UE (junto con el Parlamento o Eurocámara, el Consejo Europeo, el Consejo y el Tribunal de Justicia), que suele identificarse con su “poder ejecutivo”, aunque realmente lo ejerce de manera conjunta con el Consejo (y siguiendo las directrices generales fijadas por el Consejo Europeo). Así mismo, desempeña otras relevantes funciones en el *establishment* de un espacio común para la libre circulación de personas, bienes y servicios. Una de ellas consiste en velar por el cumplimiento del Derecho de la Unión, persiguiendo las violaciones de que sea objeto y recurriendo, en caso necesario, al citado Tribunal de Justicia: bajo este prisma, actúa como “Guardián del Ordenamiento Europeo”. Pero igualmente le corresponde hacer propuestas legislativas al Consejo, lo que la convierte en el motor impulsor de las normas y políticas institucionales europeas.

Por medio de sus recomendaciones, aconseja o sugiere la adopción de determinados comportamientos a sus destinatarios, que pueden ser todos o algunos de los Estados miembros, otras instituciones, organismos y órganos de la propia UE e incluso personas concretas (físicas o jurídicas). Tales actos carecen de efectos vinculantes (no obligan coercitivamente), puesto que no imponen deberes o mandatos *in iure* a quienes van dirigidos: se trata de meras proposiciones de cumplimiento facultativo o voluntario.

En el caso que nos ocupa, la Comisión pretende estimular y renovar sustancialmente el “modelo social europeo”, que se ha construido a partir de la normativa básica o Derecho primario de la UE, destacando al respecto el *Tratado de la Unión Europea* (firmado en Maastricht, el 7 de febrero de 1992: véase su artículo/art. 3), el *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea* (nombre actual del Tratado de Roma, de 25 de marzo de 1957, por el que se creó la Comunidad Económica Europea; *vid.*, entre otros, sus arts. 151 a 161) y la *Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea* (de 7 de diciembre de 2000, que posee idéntico rango que los Tratados anteriores), donde se proclaman los principios y valores superiores que inspiran e informan aquel modelo social (uno de los más avanzados del mundo). Y sin olvidar el crucial influjo que ejerce sobre el mismo la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

Promover el bienestar de los pueblos que componen dicha Unión, trabajar en pro del desarrollo sostenible de Europa, incentivar las políticas orientadas al pleno empleo y al progreso económico y social, alentar la igualdad y la no discriminación (fundamentalmente entre mujeres y hombres), fomentar la justicia y la protección sanitaria integral de las personas (evitando la exclusión de los grupos menos favorecidos), mejorar las condiciones laborales o garantizar la defensa de los derechos de la población infantil constituyen, a grandes rasgos, algunos de esos valores, objetivos y principios que sustentan con firmeza el proyecto edificador de una Europa social, en el que han adquirido un notable protagonismo la propia UE (a través de sus instituciones) y los Estados miembros, pero también los interlocutores sociales, la sociedad civil y, por supuesto, las ciudadanas y ciudadanos.

II. GÉNESIS DEL NUEVO PILAR

La idea de establecer un Pilar Europeo de Derechos Sociales fue propugnada de modo original por el presidente de la Comisión, Jean-Claude Juncker, en su primer discurso sobre el Estado de la Unión, pronunciado en la Eurocámara, el 9 de septiembre de 2015: “*tengo la intención –dijo entonces– de desarrollar un Pilar Europeo de Derechos Sociales que tenga en cuenta las cambiantes realidades de las sociedades europeas y el mundo del trabajo, y que puede servir de guía para una convergencia renovada en la zona del euro*”.

Tras este anuncio, la Comisión presentó, en marzo de 2016, el borrador inicial del Pilar y puso en marcha una amplia consulta pública para recabar opiniones y puntos de vista sobre su futuro contenido (*vid.* su *Comunicación Apertura de una consulta sobre un Pilar Europeo de Derechos Sociales*, documento COM [2016] 127, de 8 de marzo de 2016). El 23 de enero de 2017 organizó una conferencia de alto nivel para concluir este proceso de consulta, cuyos resultados se condensaron posteriormente en un documento simultáneo a la Recomendación (el

documento SWD [2017] 206, de 26 de abril de 2017, que acompañó –junto con otros– a la *Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Establecimiento de un Pilar Europeo de Derechos Sociales*, de la misma fecha, documento COM [2017] 250 final).

Las demás instituciones de la Unión y partes involucradas también trabajaron activamente en aquella propuesta. Así, el Parlamento Europeo adoptó su *Resolución de 19 de enero de 2017* (documento 2016/2095 [INI]), donde realizó una llamada a favor de la instauración de un Pilar sólido para reforzar los derechos sociales, ejercer un efecto positivo en la vida de las personas a corto y medio plazo y apoyar la construcción europea del siglo XXI. Previamente, el Comité Europeo de las Regiones elaboró un *Dictamen de 11 de octubre de 2016* (documento CDR 2868/2016) y, más tarde, el Comité Económico y Social Europeo hizo lo propio al respecto (*Dictamen de 25 de enero de 2017*, documento SOC/542-01902-00-01-ac).

De idéntica forma, los Estados miembros y las instituciones de la UE se comprometieron al logro de una Europa social, basada en el crecimiento sostenible, el progreso socio-económico, la cohesión y la convergencia, preservando la integridad del mercado interior, a través de la *Declaración de Roma, de 25 de marzo de 2017*. Y la *Declaración conjunta de los interlocutores sociales, de 24 de marzo de 2017*, recogió el compromiso de estos últimos para seguir contribuyendo a que Europa ofrezca resultados a sus trabajadores y empresas.



III. OBJETIVOS, ÁMBITO DE APLICACIÓN Y CONTENIDO

Por otro lado, la Unión se enfrenta hoy día a dos grandes retos que han influido decisivamente en la propuesta de un Pilar Europeo de Derechos Sociales. De una parte, a la frenética evolución de los mercados y de la sociedad humana con la globalización derivada de los cambios tecnológicos, económicos y sociales acaecidos: la revolución digital, la transformación y renovación de los métodos y sistemas de trabajo, los continuos movimientos migratorios, el desarrollo demográfico, etc.



Y de otra, a la superación definitiva de una prolongada crisis económica y financiera de dimensión planetaria, que aún está surtiendo unos efectos muy nocivos (particularmente en los ámbitos educacional, laboral y sanitario), al acentuar los desequilibrios sociales, que afectan en especial a los colectivos más débiles y que tampoco resultan favorables para la adecuada consolidación de la igualdad de género.

El Pilar Europeo recomendado por la Comisión aspira a ser la brújula o guía hacia resultados sociales y de empleo eficientes que respondan a los desafíos presentes y venideros, en aras de cubrir las demandas y necesidades más elementales de la ciudadanía, así como para asegurar una mejor regulación y aplicabilidad de sus derechos. Aunque está concebido para la zona donde opera la unión monetaria (la aludida *Eurozona* o *Zona Euro*, integrada por 19 países socios de la UE, entre ellos España), también podrá extenderse a todos los Estados miembros que deseen participar en él: se trata de una propuesta abierta y dinámica para adaptarse a situaciones diversas y a entornos socio-económicos cambiantes.

En cuanto a su contenido, expresa un conjunto de principios, derechos y libertades esenciales para el buen uso y justo funcionamiento de los mercados laborales y de los sistemas de bienestar en la Europa del nuevo siglo, reafirmando algunos de los derechos comprendidos en el acervo normativo de la Unión (y en el Derecho internacional) y añadiendo novedosos principios que abordan los desafíos surgidos con la crisis económica, los avances técnicos y los cambios sociales. Los principios que consagra afectan a las ciudadanas y ciudadanos de la UE, así como a las personas nacionales de terceros países con residencia legal.

Todo ello, sin perjuicio de que los Estados miembros y sus interlocutores sociales incorporen normas mucho más ambiciosas (con fuerza obligatoria), pues en ningún caso las disposiciones del Pilar Europeo deberán interpretarse como impeditivas, limitadoras o lesivas de los derechos y principios ya reconocidos por los Ordenamientos internos de los Estados miembros, el Derecho de la Unión, el Derecho internacional o los Acuerdos internacionales en que son parte la propia UE o sus países socios (como la *Carta Social Europea*, elaborada por el Consejo de Europa y suscrita en Turín, el 18 de octubre de 1961, o los *Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo*).

Aparte de formularse como una recomendación, el Pilar también se presenta bajo la *forma iuris* de una propuesta de proclamación conjunta del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión. A este respecto, es preciso que tales instituciones debatan para alcanzar el mayor consenso político posible sobre dicho Pilar y su incidencia en la vida de las personas. En lo atinente a su financiamiento, se hará a través de los Fondos de la Unión y en particular por medio del Fondo Social Europeo. Cumplir sus objetivos implicará, además, un compromiso y una res-

ponsabilidad compartidas por la UE, los Estados miembros y los interlocutores sociales, debiendo aplicarse los principios y derechos del Pilar tanto a escala de la Unión, como de los países socios, en sus respectivas competencias y de conformidad con el principio de subsidiariedad.

IV. ESTRUCTURACIÓN SISTEMÁTICA DEL PILAR

En cuanto a su estructura, el nuevo Pilar Europeo de Derechos Sociales se ordena sistemáticamente en tres capítulos (uno por cada bloque temático), que se dividen a su vez en varios apartados. Por obvias limitaciones de espacio, este sencillo comentario se centrará exclusivamente en aquellos aspectos que vayan a tener una influencia destacada sobre la igualdad y la no discriminación entre mujeres y hombres.

IV.a

Capítulo I: Igualdad de oportunidades y de acceso al mercado laboral

Su primer capítulo lleva por rúbrica *Igualdad de oportunidades y de acceso al mercado de trabajo* y consta de cuatro apartados. En el primero de ellos (apartado 1, titulado *Educación, formación y aprendizaje permanente*), se proclama el derecho de toda persona “a una educación, formación y aprendizaje permanente *inclusivos* y de calidad, a fin de mantener y adquirir capacidades que les permitan participar plenamente en la sociedad y gestionar con éxito las transiciones en el mercado laboral”. Resulta evidente que una educación abierta, integradora y no segregada por sexos, basada en valores como la diversidad y la tolerancia, el respeto o la solidaridad, favorece la inserción educativa de niñas, niños y adolescentes, ayudándoles en su desarrollo humano, a su progresiva participación en los diferentes ámbitos de la vida social y en su futura incorporación al mundo del trabajo.

El apartado siguiente, el n.º 2, no es menos importante, pues versa sobre la *Igualdad de género*: “La igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres –reza su letra *a*– *debe garantizarse y fomentarse en todos los ámbitos, también en relación con la participación en el mercado laboral, las condiciones de trabajo y de empleo y la progresión de la carrera*”. No cabe duda de que este apartado se inspira directamente en el art. 23 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE, aunque elude referirse a la posible compatibilidad de tal principio igualitario con el mantenimiento o la adopción de medidas que ofrezcan ventajas concretas en favor del sexo menos representado (destinadas a facilitar a sus componentes el ejercicio de profesiones o a evitar o compensar desventajas en sus carreras profesionales).

Además, el apartado 2 reconoce que “Las mujeres y los hombres tienen derecho a la igualdad de retribución para un trabajo de igual valor” (letra *b*), algo que de forma lamentable y reiterada se incumple en la práctica: hay una evidente “brecha salarial”, casi siempre en detrimento de



las trabajadoras, quienes suelen percibir sueldos sensiblemente inferiores a los que cobran los hombres por ejercer la misma ocupación o un trabajo de idéntico valor. Aquí el Pilar pretende reimpulsar y complementar al principio de igualación remunerativa entre sexos que en su día solemnizó y precisó con detalle el art. 157 del antedicho Tratado de Funcionamiento de la UE.

Tal apartado también debe ponerse en conexión con el n.º 6 del Capítulo II del comentado Pilar: concretamente con el *“derecho a salarios justos que proporcionen un nivel de vida digno”*, que permitan satisfacer las necesidades de la persona trabajadora y de su familia (evitando su pobreza) y que sean fijados de manera transparente y predecible (letras *a*, *b* y *c*).

Conviene resaltar, asimismo, el apartado 3, que se ocupa de la *Igualdad de oportunidades* y donde se proclama *“el derecho a la igualdad de trato y de oportunidades en relación con el empleo, la protección social, la educación y el acceso a bienes y servicios a disposición del público”*, con independencia de las circunstancias y condiciones personales o sociales de cada individuo (origen racial o étnico, religión o convicciones, edad, discapacidad), citándose entre ellas el *“género”* (primera mención) y la *“orientación sexual”* (última mención). De modo adicional, añade que se deberá promover *“la igualdad de oportunidades de los grupos infrarrepresentados”*.

El capítulo I se cierra con una referencia al *Apoyo activo para el empleo* (apartado 4), haciendo hincapié en la situación de la juventud y de las personas desempleadas, pero no en el supuesto de las mujeres trabajadoras, cuya inserción o reinserción laboral (particularmente tras un parto) suele ser complicada, sobre todo para compaginar el desempeño de un oficio o profesión con sus responsabilidades maternas o familiares.

IV.b

Capítulo II: Condiciones laborales justas

Bajo el rótulo *Condiciones de trabajo justas*, el siguiente capítulo se encarga de varias cuestiones de indudable interés para cualquier *trabajador o trabajadora*, entendiéndose por tal a toda persona con un empleo, independientemente de su situación laboral y de la modalidad y duración de su puesto de trabajo.

El empleo seguro y adaptable, los salarios, la información relativa a las condiciones laborales y la protección en caso de despido, el diálogo social y la participación de los trabajadores o la protección de sus datos personales son objeto de abordaje en sus apartados 5 a 10.

Entre dichas cuestiones es oportuno detenerse en un aspecto verdaderamente novedoso: el *Equilibrio entre vida profesional y vida privada*. Según el apartado 9, *“Los padres y las personas con responsabilidades asistenciales [pensamos, verbigracia, en las tutoras y tutores de individuos judicialmente incapacitados o, sin ir más lejos, en las cui-*

dadoras y cuidadores familiares –mayoritariamente féminas: hermanas, hijas, nietas– de personas dependientes] tienen derecho a los permisos adecuados, a unas condiciones de trabajo flexibles y a servicios de asistencia” (inciso 1.º).

Para las mujeres trabajadoras, tales permisos, tal flexibilidad en sus condiciones laborales y tales servicios de índole asistencial resultan esenciales (por no decir indispensables) en aras de poder compatibilizar su vida con una ocupación estable que les permita subsistir con dignidad e independencia y realizarse plenamente. De ahí que el mismo apartado haga una oportuna alusión a la igualdad de género, cuando afirma que *“Las mujeres y los hombres deberán tener igualdad de acceso [a] permisos especiales para cumplir con sus responsabilidades asistenciales y deberá animárseles a utilizarlos de forma equilibrada”* (inciso 2.º).

IV.c

Capítulo III: Protección e inclusión sociales

El tercer y último capítulo del Pilar gira en torno a la *Protección e inclusión social* (apartados 11 a 20). La protección adecuada de las trabajadoras y trabajadores (tanto por cuenta ajena, como por cuenta propia), las prestaciones por desempleo, el establecimiento de una renta mínima para quienes carecen de recursos suficientes, la inclusión de las personas con discapacidad, el acceso a una sanidad asequible y de buena calidad, la vivienda y la asistencia para la gente sin hogar o el acceso a los servicios esenciales (agua, energía, saneamiento, transporte...) son los temas tratados en este último bloque de derechos y principios sociales europeos.

De ellos, y a efectos de este sintético trabajo, es pertinente comentar de manera sucinta el apartado 11, sobre *Asistencia y apoyo a los niños*. Éstos *“tienen derecho a disfrutar de una educación y asistencia infantil asequibles y de buena calidad”* (letra *a*), es decir, a recibir una enseñanza, instrucción o formación académica económicamente accesible y, sobre todo, útil y provechosa en términos educativos y humanos.

Así mismo, *“tienen derecho a la protección contra la pobreza”* y, de modo especial, *“los niños procedentes de entornos desfavorecidos tienen derecho a medidas específicas destinadas a promover la igualdad de oportunidades”* (letra *b*), lo que sin duda ha de beneficiar a las niñas que viven en esos ambientes precarios o socialmente desfavorables, con escasas posibilidades de cambio (proclives al analfabetismo, a la miseria, a la delincuencia, a la explotación sexual...), para que puedan aprender de forma constructiva, evolucionar como personas, formarse como futuras trabajadoras aptas para el mercado laboral, participar e integrarse en la sociedad, progresar y conseguir una vida mejor para ellas y sus familias.

También sobresale el apartado 15, que se dedica a las *Pensiones y prestaciones de vejez*. Conforme al inciso 1.º de su letra *a*, *“Los trabajadores por cuenta ajena y por*

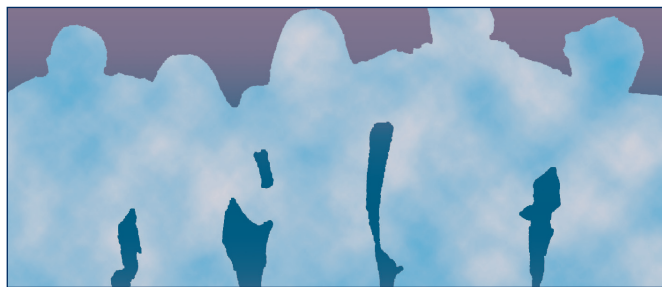


cuenta propia tienen derecho a percibir una pensión de jubilación acorde a sus contribuciones que garantice una renta adecuada”.

Este apartado añade la última cita del Pilar sobre la igualdad de género: “*Las mujeres y los hombres –asevera su inciso 2.º y final– deberán tener las mismas oportunidades para adquirir derechos de pensión*”. A juicio de quien escribe, ello debe entenderse como una propuesta de la Comisión para que las Instituciones de la UE, las Autoridades nacionales competentes de los Estados miembros (de todos los ámbitos territoriales: estatal, regional, local) y los interlocutores sociales auspicien, promuevan y acuerden medidas que faciliten el acceso a una pensión y a otras prestaciones de vejez “mínimas” para todas aquellas mujeres de la tercera edad en situaciones peculiarmente vulnerables, cuyas vidas en modo alguno pueden quedar desprotegidas en aspectos tan trascendentales como la subsistencia económica, la sanidad o la vivienda.

En este sentido, conviene mencionar el apartado 18, relativo a los *Cuidados de larga duración*, toda vez que la gran mayoría de mujeres “de la edad dorada” necesitan –por sus problemas de salud o de movimiento– ayudas, atenciones y asistencia continuas o regulares de terceras personas para desenvolverse, trasladarse, interrelacionarse y vivir dignamente cada día. “*Toda persona –reza el aludido apartado– tiene derecho a cuidados de larga duración asequibles y de buena calidad, en particular de asistencia a domicilio y servicios comunitarios*”.

Para terminar, el apartado 19 previene que “*Las personas vulnerables* [entre las que indubitadamente se encuentran las mujeres en situaciones socio-económicas delicadas] *tienen derecho a una asistencia y [a] una protección adecuadas frente a un desalojo forzoso*” (letra *b*), lo que refleja cierta sensibilidad de la Comisión Europea hacia el terrible problema social de los desahucios, cuya crudeza ha ido in crescendo durante la crisis económica.



V. A MODO DE CONCLUSIÓN

El nuevo Pilar constituye una valiosa recomendación y propuesta de la Comisión Europea, dirigida a las Instituciones de la UE, a los Estados miembros y a los interlocutores sociales, para acometer una profunda renovación del modelo europeo de sociedad, en pos de adaptarlo a la realidad contemporánea (marcada principalmente por la susodicha crisis económica, los adelan-

tos tecnológicos, la evolución demográfica y los cambios en las pautas de trabajo), que refuerce la trascendencia y efectividad de los derechos y libertades de la ciudadanía, en términos de igualdad, justicia y protección.

Su establecimiento debe formar parte de un amplio esfuerzo común por levantar un nuevo paradigma de crecimiento más inclusivo y sostenible, que no sólo mejore la competitividad de Europa y atraiga las inversiones, sino que además haga de ella el mejor lugar para vivir, trabajar y promover la cohesión social de una gran diversidad humana. Desde un enfoque meramente jurídico, no supone un límite u obstáculo, sino todo lo contrario: es un punto de inflexión y un paso adelante de los derechos individuales y colectivos para que la UE, sus países miembros y los interlocutores sociales aprueben normas y disposiciones más ambiciosas, que contribuyan a la aplicación y observancia de tales derechos, produciendo un efecto beneficioso sobre la vida cotidiana de los cerca de 320 millones de personas que conviven en la Zona Euro.

Uno de sus principales desafíos consiste en luchar contra las fuertes desigualdades sociales creadas por la crisis y, sobre todo, contra las discriminaciones objetivamente injustificadas que siguen existiendo por razón de sexo. En esta línea, destaca la decisiva apuesta del Pilar por fomentar y garantizar la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en todos los ámbitos, pero singularmente en el mercado de trabajo, en las condiciones salariales y en la progresión de la carrera profesional.

Por otra parte, cabría reprochar que la Comisión quizás se haya centrado demasiado en las cuestiones de índole laboral (dada la enorme importancia que revisten hoy en Europa, junto con el grave problema del desempleo), ocupándose de forma menos pormenorizada y más somera, en cambio, de otros temas sociales igualmente relevantes, como la educación, la sanidad, el acceso a la vivienda o los servicios esenciales.

Así mismo, se observa en el Pilar (sobre todo en sus capítulos II y III) el empleo de un léxico de notorio corte “sexista”, lo que resulta sorprendente y, desde luego, criticable: por ejemplo, para referirse a ambos sexos se utilizan los términos “trabajadores”, “ocupados”, “empresarios”, “padres” o “niños”, cuando tal vez sería más lógico y conveniente –bajo los parámetros igualadores y no discriminatorios postulados por el propio Pilar– el uso, en su lugar, de otras expresiones más neutras y equilibradas, tales como “trabajadoras y trabajadores”, “personas ocupadas”, “empresarias y empresarios”, “progenitores” o “niñas y niños”, respectivamente.

En cualquier caso, ello no obsta para que el nuevo Pilar represente, en definitiva, una gran oportunidad de conseguir una Europa más justa, inclusiva y social, donde la igualdad de oportunidades y de acceso a la educación y al trabajo, así como la protección e integración de todas sus ciudadanas y ciudadanos, puedan ser menos abstractas y más reales en un porvenir no muy lejano.

Aproximación al estatuto de la víctima del delito desde la perspectiva de género

AEQUALITAS 2017 (nº 40), pp. 12-26, ISSN: 1575-3379

JOSÉ FERNANDO LOUSADA AROCHENA

Magistrado especialista
de lo social – TSJ/Galicia.

Doctor en Derecho / Graduado Social.

Profesor asociado
de Derecho Procesal Civil y Penal



RESUMEN

La Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito tiene una muy importante dimensión de género. Un buen número de sus artículos se refiere a delitos de los que solo las mujeres pueden ser víctimas –como los delitos de violencia de género– y de los que las mujeres son habitualmente víctimas –como los delitos contra la indemnidad y/o libertad sexual–. Además, las víctimas atendidas en las oficinas de asistencia a las víctimas son mayoritariamente mujeres. No significan estos datos que las mujeres sean en más ocasiones víctimas de delitos que los hombres, pero sí que los delitos contra la mujeres son delitos que generan una mayor victimización. El estudio analiza las novedades del Estatuto de la Víctima del Delito frente a la regulación previa y centrándonos en particular en aquellas de sus normas donde se aprecia una más evidente dimensión de género. Bajo esta perspectiva, se analizan los derechos básicos de las víctimas del delito, la participación de la víctima en el proceso penal y la protección de las víctimas del delito.

Palabras clave: Protección de las víctimas del delito; igualdad de mujeres y hombres.

ABSTRACT

Law 4/2015, of April 27, of the Statute of the Victim of Crime, has a very important gender dimension. A good number of its articles refer to offenses of which only women can be victims –such as crimes of gender violence– and of which women are usually victims –such as crimes against sexual immunity and/or sexual liberty–. In addition, victims assisted in victim assistance offices are mostly women. These data do not mean that women are more often victims of crimes than men, but crimes against women are crimes that generate greater victimization. The study analyzes the novelties of the Statute of the Victim of Crime compared to the previous regulation and focusing in particular on those of norms where a more evident gender dimension is appreciated. From this perspective, the basic rights of victims of crime, the participation of the victim in the criminal process and the protection of victims of crime are analyzed.

Keywords: Protection of victims of crime; Equality of women and men.

1. LA IMPORTANTE DIMENSIÓN DE GÉNERO DEL ESTATUTO DE LA VÍCTIMA DEL DELITO

La reciente Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito, dictada en transposición de la Directiva 2012/29/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, tiene una muy importante dimensión de género.

Una simple lectura del EVD nos confirma como doquiera en su articulado se alude a delitos que, o bien solo los pueden sufrir las mujeres, o bien quienes habitualmente los sufren son las mujeres: la violencia de género –arts. 8.3 y 10–, la violencia doméstica –art. 10–, los delitos cometidos sobre el cónyuge o persona que esté o haya estado ligada al autor por una análoga relación de afec-

tividad –arts. 23 y 25–, los delitos de aborto sin consentimiento de la mujer –art. 13–, los delitos contra la indemnidad y/o libertad sexual –arts. 13, 19, 23 y 25–, o los delitos de trata de seres humanos –art. 13–, y los delitos de trata con fines de explotación sexual –art. 25–.

Idéntica comprobación con idéntico resultado se puede realizar considerando la fragmentaria normativa sobre protección de víctimas existente en nuestro ordenamiento jurídico con anterioridad al EVD –que además el EDV ni deroga ni reforma, es decir esa normativa se mantiene intacta en sus respectivos ámbitos de aplicación–, pues en ella encontramos –además de la normativa sobre víctimas del terrorismo y menores– dos leyes especiales cuya denominación ya delata su dimensión de género: la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayuda y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, y la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

Además, la realidad estadística viene a corroborar que, en efecto, las mujeres son las que mayoritariamente acuden a los servicios de asistencia a

las personas víctimas de delitos. Por ejemplificar con algunos datos actualizados fácilmente accesibles a través de su búsqueda en la web, en Andalucía, de las 10.667 personas atendidas entre enero y noviembre de 2015, un total de 8.544 eran mujeres, el 80,09%, mientras que 1645 eran hombres y 478 se corresponden con asistencias institucionales (últimos datos ofrecidos por el Servicio de Atención de Víctimas de Andalucía, SAVA). Y en la Comunidad Autónoma Valenciana, de las 13.599 personas atendidas en 2015, un total de 10.929 eran mujeres, el 80,37% (últimos datos ofrecidos por la Fundación de Atención a las Víctimas del Delito, FAVIDE).

Tales estadísticas se explican, no en que las mujeres sean en más ocasiones víctimas de delitos que los hombres, sino en que, a causa de los prejuicios socioculturales asociados al sexo –es decir a causa del género–, la victimización de las mujeres –es decir, los daños sobre las mujeres derivados del acto delictivo– es superior a la sufrida por los hombres, tanto si estamos ante victimización derivada de las manifestaciones primarias de violencia de género como si estamos ante victimización derivada de las manifestaciones secundarias de la violencia de género¹.

¹Sobre la distinción entre las manifestaciones primarias y secundarias de violencia de género, me permito remitir al lector/a a mi estudio “El derecho fundamental a vivir sin violencia de género”, *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, núm. 48, 2014, p. 31. También me permito remitir al lector/a al capítulo sobre acoso sexual y acoso sexista de mi libro “*El derecho fundamental a la igualdad efectiva de mujeres y hombres*”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pps. 309 ss.



1

En primer lugar, porque los estereotipos de género determinan la existencia de delitos que afectan solo o mayoritariamente a mujeres.

Baste un recordatorio no exhaustivo de las manifestaciones primarias de violencia de género aún persistentes en el mundo actual: maltrato físico, psíquico, sexual, social o económico por la pareja o familiares; matrimonios forzosos; matrimonios infantiles; violencia relacionada con la dote; lapidación u otros castigos de las adúlteras; crímenes de honor; inmolación de la viuda –sati hindú–; muerte civil de las viudas; abortos forzados; abortos selectivos e infanticidio femenino; abandono de niñas; sustracción de bebés a madres solteras; violaciones, agresiones, abusos sexuales e imposición de relaciones sexuales no deseadas; rapto; tournantes, o violaciones múltiples; escisión, infibulación u otra mutilación de la totalidad o parte de los labios mayores, labios menores o clítoris de una mujer; esterilización forzada; segregación de mujeres con fístula obstétrica; abuso de medicalización de procesos naturales; trata de mujeres, adolescentes y niñas; venta de niñas; prostitución; esclavitud sexual; violaciones de guerra, campos de violación y mujeres de solaz; feminicidio íntimo directo –homicidio de una mujer por su cónyuge, pareja, familiar o similar– o relacional –se mata a una persona por su relación con la mujer cónyuge, pareja, familiar o similar–, y feminicidio no íntimo –cuando el homicidio no tiene relación con la mujer–, denominándose generocidio cuando se busca la exterminación deliberada de mujeres –como la masacre de Montreal o los crímenes de Ciudad Juárez–; lesbofobia y violaciones o agresiones sexuales para “corregir” la orientación lésbica; acoso sexual y acoso sexista en el trabajo o en otras relaciones sociales, incluso proveniente de personas desconocidas.

2

En segundo lugar, porque las manifestaciones primarias de violencia contra las mujeres, causantes de victimización primaria, pueden –y suelen– ir acompañadas de otras secundarias, causantes de victimización secundaria: la violencia estructural –dirigida a mantener la sumisión de la mujer al hombre, lo que incluye la incitación a no denunciar la violencia–, la violencia normativa –cuando el ordenamiento no ofrece una respuesta adecuada a la violencia, por ejemplo no penaliza o infrapenaliza la violencia–, la violencia institucional –cuando las instituciones no ofrecen una respuesta adecuada a la violencia, por ejemplo, la banalización de denuncias por policía, fiscalía o judicatura–, la culpabilización de la víctima –es la violencia dirigida contra la víctima responsabilizándola de la situación existente, por ejemplo, porque provocó al hombre que la violó, o porque denunció alterando la paz familiar–, la reacción ideológica –por ejemplo, la crítica a la ideología de la igualdad–, o los ataques a los sujetos defensores de la igualdad. Las manifestaciones secundarias de violencia de género pueden ser padecidas tanto por la mujer como por otras personas con ella relacionadas, y, singularmente, sus familiares cuando ella fallezca, por ejemplo por continuar con el proceso penal –es la violencia de género indirecta–.

Bajo estas premisas, realizaremos un breve repaso del EVD con la finalidad de verificar cuáles son sus novedades frente a la regulación previa y centrándonos en particular en aquellas de sus normas donde se aprecia una más evidente dimensión de género, pero sin olvidar que todas sus normas, en mayor o menor medida, la tienen.

2. CONCEPTO DE VÍCTIMA DEL DELITO

Al definir cuál es su ámbito de aplicación, el EDV incluye a la totalidad de las víctimas de delitos co-

metidos en España o que puedan ser perseguidos en España, con independencia de su nacionalidad, de si son mayores o menores de edad o de si disfrutaban o no de residencia legal –art. 1–, especificaciones estas últimas que deben ser bien valoradas si consideramos que, entre las personas extranjeras y especialmente las irregulares, la victimización suele ser superior a la padecida por las personas nacionales ante unos mismos delitos.

La alusión a delitos debe ser puesta en relación con la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica el Código Penal, que ha supuesto la desaparición nominal de las faltas pasando a ser delitos leves, con lo cual, dado que el EVD no distingue, la víctima a la que se refiere el EVD tanto lo puede ser por un delito grave o menos grave como por un delito leve. Igualmente irrelevante es el grado de tentativa, consumación o frustración del delito. Por lo demás, lo trascendente es la existencia de delito, con independencia de si está identificado su autor, o de si el proceso penal remata en sentencia condenatoria o no².

²Aunque el EVD no contiene una cláusula por la que se aclare que la consideración de alguien como víctima es independiente de si el delincuente ha sido identificado, detenido, acusado o condenado, a semejanza de otros textos internacionales y comunitarios sobre la protección de las víctimas de delitos, ello “tiene escasa trascendencia, pues (esa cláusula) cabe considerarla implícita en el mismo hecho de que la Ley alude a víctimas y no a presuntas víctimas, como desde algunos sectores se ha propugnado en una voluntad de ser escrupuloso con la presunción de inocencia de la persona imputada por un delito: buena parte de los derechos previstos en la Ley no están condicionados a que exista persona imputada y en los casos en que ello sea así está claro que la atribución de la condición de víctima no prejuzga que el imputado sea responsable penal del hecho”, Josep M. TAMARIT SUMALLA, “Los derechos de las víctimas”, en Josep M. TAMARIT SUMALLA / Carolina VILLACAMPA ESTIARTE / Mercedes SERRANO MASIP, *“El Estatuto de las Víctimas de Delitos. Comentarios a la Ley 4/2015”*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pp. 35 y 36.

2.1

Víctimas directas e indirectas

Inmediatamente después de definir su ámbito de aplicación, el EVD –art. 2– define a las víctimas distinguiendo entre víctimas directas e indirectas. Tal distinción entre víctimas directas e indirectas no aparece explícitamente expresada en la Directiva 2012/29/UE, aunque se puede deducir de la definición de víctima que contiene al incluir tanto a “la persona física que haya sufrido un daño o perjuicio, en especial lesiones físicas o mentales, daños emocionales o un perjuicio económico, directamente causado por una infracción penal”, como a “los familiares de una persona cuya muerte haya sido directamente causada por un delito y que haya sufrido un daño o perjuicio como consecuencia de la muerte de dicha persona” –art. 2.1.a)–.

I Víctima directa es toda persona física que haya sufrido un daño o perjuicio sobre su propia persona o patrimonio, en especial lesiones físicas o psíquicas, daños emocionales o perjuicios económicos directamente causados por la comisión de un delito. No se incluyen expresamente (como había solicitado el CGPJ en su Informe al Proyecto de Ley) a los hijos de víctimas de violencia de género, pero la alusión a lesiones psíquicas permite su inclusión evitando que queden injustificadamente fuera.

II Víctimas indirectas son, en los casos de muerte o desaparición de una persona (sin embargo, no en otros casos diferentes que acaso merecieran una igual consideración, como,

por ejemplo, el caso de lesiones muy graves que conviertan a la víctima en dependiente del cuidado de terceras personas) que haya sido causada directamente por un delito, salvo que se tratase de los responsables de los hechos (la responsabilidad a la que la norma quiere aludir es la penal, sin comprender a la civil):

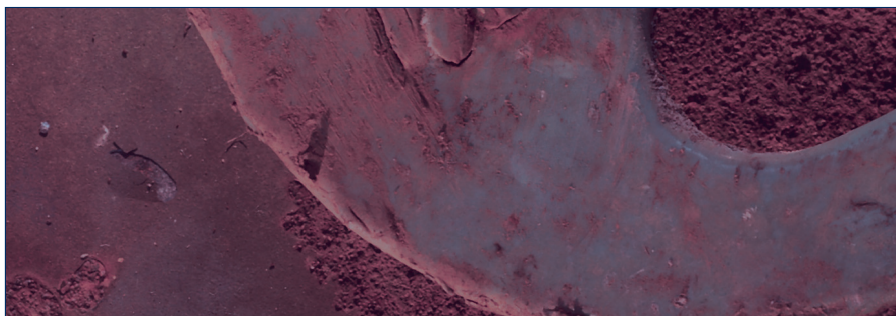
1º. El cónyuge no separado legalmente o de hecho y los hijos de la víctima o del cónyuge no separado legalmente o de hecho que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ellos; la persona que hasta el momento de la muerte o desaparición hubiera estado unida a ella por una análoga relación de afectividad y a los hijos de esta que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ella; así como los progenitores y parientes en línea recta o colateral dentro del tercer grado que se encontraran bajo su guarda y a las personas sujetas a su tutela o curatela o que se encontraran bajo su acogimiento familiar.

2º. En caso de no existir los anteriores (nos encontramos ante una especie de víctimas subsidiarias, lo que supone establecer un orden de prelación justificado cuando se trata de asignar ayudas en un contexto de reparto de recursos escasos, pero que no tiene ninguna justificación cuando se trata de definir el concepto de víctima), los demás parientes en línea recta y a sus hermanos, con preferencia, entre ellos, de aquel que ostentara la representación legal de la víctima (exigencia de representación legal de la víctima criticable por el mismo motivo de que, si bien se justifica cuando se

trata de asignar ayudas en un contexto de reparto de recursos escasos, es nula su justificación cuando se trata de realizar una definición general de víctima indirecta).

Se trata, en consecuencia, de un “concepto omnicompreensivo” de víctima del delito “por cuanto se extiende a toda persona que sufra un perjuicio físico, moral o económico como consecuencia de un delito” –según se explica en la Exposición de Motivos del EVD–. Ahora bien, no abarca a todas las personas que, según la LECRIM, son ofendidos o perjudicados, entendiendo –aunque la LECRIM no utiliza siempre con corrección esos dos conceptos– por ofendidos los titulares del bien jurídico penalmente protegido, y por perjudicados quienes sufren un perjuicio meramente económico. Y es que el EVD solo considera víctimas a las personas físicas –como se deriva de las definiciones de víctimas directas e indirectas–, y además establece que sus disposiciones “no serán aplicables a los terceros que hubieran sufrido perjuicios derivados del delito” –art. 2 in fine–. Ha criticado alguna doctrina la exclusión de los perjudicados pues entre ellos se pueden encontrar quienes han intervenido para intentar evitar el delito o sus consecuencias o para auxiliar a la víctima, los “buenos samaritanos”³. En todo caso, si la intervención del tercero deviene en un daño o perjuicio derivado de la comisión de un delito contra su propia persona o patrimonio, ello lo convierte en víctima directa –por ejemplo, al interceder un tercero en una agresión de un hombre a su pareja o expareja, el hombre lo agrede–.

³ Tal crítica la encontramos en Manuel José GARCÍA RODRÍGUEZ, para quien su inclusión sería “más acorde a la respuesta integral que según expresa el propio estatuto en su preámbulo se pretende dar”, “El nuevo Estatuto de las Víctimas del Delito en el proceso penal según la Directiva europea 2012/29/UE, de 25 de octubre, y su transposición al ordenamiento jurídico español”, *Revista Española de Ciencia Penal y Criminología*, 18-12 (2016), pp. 37-38.



2.2**Víctimas necesitadas de especial protección**

Queda por añadir para rematar esta aproximación conceptual que, aunque no se contiene en estos iniciales artículos el concepto de víctimas especialmente protegidas, esta figura aparece más o menos aludida en múltiples artículos del EVD –arts. 4.a), 4.b) in fine, 7.1.e), 7.3, 9.1.a), 10.III, 13.1.a), b) y c), 19.II, 22, 23, 24.3, 25.1.d), 26, 28.2.d), 28.4 y 28.5–, así como en otros de la LECRIM. Todas estas normas atienden a una serie de circunstancias subjetivas, objetivas y delictuales para identificar a las víctimas a las que las mismas se refieren. Podemos agrupar esas circunstancias en tres grupos, lo que se compadece con los tres grupos de circunstancias tomadas en consideración para evaluar a las víctimas en el art. 24 EDV. Muchos de esas circunstancias tienen –como pasamos a ver de seguido– una dimensión de género.

Unas circunstancias son subjetivas referidas a “las características personales de la víctima, y en particular si se trata de una persona con discapacidad o si existe una relación de dependencia entre la víctima y el supuesto autor del delito (y) si se trata de víctimas menores de edad o víctimas necesitadas de especial protección o en las que concurren factores de especial vulnerabilidad”. Es cierto que la discapacidad o la minoridad son circunstancias que afectan tanto a hombres como a mujeres, pero no es menos cierto que si afectan a las mujeres se produce una multidiscriminación que sitúa a las mujeres discapaces y a las niñas en una mayor especial vulnerabilidad.

Otras circunstancias son objetivas relativas a “la naturaleza del delito y la gravedad de los perjuicios causados a la víctima, así como el riesgo de reiteración del delito”, enumerando el EVD los delitos donde es factible una mayor victimización entre los cuales se encuentran algunos



cuya dimensión de género es patente: delitos cometidos sobre el cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada al autor por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente; delitos contra la libertad o indemnidad sexual; delitos de trata de seres humanos; y delitos cometidos por motivos de sexo, orientación o identidad sexual.

Un tercer grupo de circunstancias se refieren a “las circunstancias del delito, en particular si se trata de delitos violentos”. También entre tales circunstancias delictuales se encuentran algunas donde hay una importante dimensión de género. De hecho, una circunstancia típica de victimización es la existencia de relaciones entre el agresor y la víctima, pues ello a la vez que facilita la agresión dificulta la capacidad de respuesta de la víctima, y esto es lo

que acaece, por ejemplo, en el acoso sexual en el trabajo y, más genéricamente, en la mayoría de los delitos con componente sexual –pues la mayoría de los delitos sexuales no son cometidos por personas extrañas–.

2.3**Víctimas de violencia por motivos de género y víctimas de violencia en una relación personal**

La Directiva 2012/29/UE hace especial mención de tres clases de víctimas que pueden ser consideradas como prototipos de las víctimas necesitadas de especial protección. Una clase de víctimas son las víctimas del terrorismo. Las otras dos clases de víctimas son las que nos interesa destacar: las víctimas de violencia por motivos de género y las víctimas de violencia en una relación personal. En el Preámbulo de la Directiva se realizan algunas consideraciones sobre estas dos clases de víctimas cuyo recordatorio es oportuno.



tuno tanto para ratificar la dimensión de género del derecho victimal como para entender cómo esa dimensión se debe proyectar en su aplicación.

Víctimas de violencia por motivos de género. La violencia dirigida contra una persona a causa de su sexo, identidad o expresión de género, o que afecte a personas de un sexo en particular de modo desproporcionado se entiende como violencia por motivos de género. Puede causar a las víctimas lesiones corporales o sexuales, daños emocionales o psicológicos, o perjuicios económicos. 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 mujeres víctimas de la violencia por motivos de género y sus hijos requieren con frecuencia especial apoyo y protección debido al elevado riesgo de victimización secundaria o reiterada, o de intimidación o represalias ligadas a este tipo de violencia (Exponiendo 17 Preámbulo).

Víctimas de violencia en una relación personal. Cuando la violencia se comete en una relación personal, la comete una persona que es o ha sido cónyuge o compañera de la víctima, o bien otro familiar de la víctima, tanto si el infractor comparte, o ha compartido, el mismo hogar con la víctima, o no. Dicha violencia puede consistir en violencia física, sexual, psicológica o económica, y puede causar lesiones corporales, daños psíquicos o emocionales, o perjuicios económicos. La violencia en las relaciones personales constituye un grave problema social, a menudo oculto, que puede

causar traumas psicológicos y físicos sistemáticos de graves consecuencias, debido al hecho de que es cometida por una persona en la que la víctima debería poder confiar. Por lo tanto, las víctimas de violencia en relaciones personales pueden necesitar medidas de protección especiales. Las mujeres se ven afectadas por esta violencia en una relación personal en grado desproporcionado, y la situación puede agravarse aún más cuando la mujer depende del infractor en lo económico, lo social o para su derecho a residencia (Exponiendo 18 del Preámbulo).

3. DERECHOS DE LAS VÍCTIMAS Y SU CLASIFICACIÓN LEGAL

Toda víctima tiene derecho a la protección, información, apoyo, asistencia y atención, así como a la participación activa en el proceso penal y a recibir un trato respetuoso, profesional, individualizado y no discriminatorio desde su primer contacto con las autoridades o funcionarios, durante la actuación de los servicios de asistencia y apoyo a las víctimas y de justicia restaurativa, a lo largo de todo el proceso penal y por un período de tiempo adecuado después de su conclusión, con independencia de que se conozca o no la identidad del infractor y del resultado del proceso –art. 3.1 EVD–. Se trata de derecho con amplitud subjetiva (toda víctima con independencia de que se conozca o no la identidad del infractor y del resultado del proceso), objetiva (comprende protección, información, apoyo, asistencia y atención, así como a la participación activa en el proceso penal y a recibir un trato respetuoso, profesional, individualizado y no discriminatorio) y temporal (desde el primer contacto con las autoridades o funcionarios, durante la actuación de los servicios de asistencia y apoyo a las víctimas y de justicia restaurativa, a lo largo de todo el proceso penal y por un período de tiempo adecuado después de su conclusión).

El ejercicio de este derecho de tal amplitud subjetiva, objetiva y temporal “se regirá por lo dispuesto en la presente Ley y en las disposiciones reglamentarias que la desarrollen, así como por lo dispuesto en la legislación especial y en las normas procesales que resulten de aplicación” –art. 3.2 EVD–. Se encuentra el desarrollo reglamentario en el Real Decreto 1109/2015, de 11 de diciembre, por el que se desarrolla la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito, y se regulan las Oficinas de Asistencia a las Víctimas del Delito. Por otro lado, se mantienen intactas la normas especiales sobre protección de las víctimas contenidas en la legislación especial, entre las cuales destacan por su dimensión de género –ya lo hemos dicho– la Ley 35/1995, de 11 de diciembre, de ayuda y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, y la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.

A partir de este enunciado general, el EVD distingue entre “derechos básicos” –Título I, arts. 4 a 10, EVD–, “participación de la víctima en el proceso penal” –Título II, arts. 11 a 18, EVD– y “protección de las víctimas” –Título III, arts. 19 a 26, EVD–. Quizás hubiera sido más preciso llamar al Título I en términos semejantes a como se llama al Capítulo correlativo de la Directiva 2012/29/UE: “información y apoyo”.

4. DERECHOS BÁSICOS DE LAS VÍCTIMAS DEL DELITO

Los denominados derechos básicos de la víctima son los siguientes: el derecho a entender y ser entendida –art. 4–, el derecho a la información desde el primer contacto con las autoridades competentes –art. 5–, los derechos como denunciante –art. 6–, el derecho a recibir información sobre la causa penal –art. 7–, un período de reflexión en garantía de sus derechos –art. 8–, el derecho a la



traducción e interpretación –art. 9–, y el derecho de acceso a los servicios de asistencia y apoyo a las víctimas –art. 10–.

De esta regulación nos vamos a detener, desde la perspectiva de género acogida en nuestro estudio, en el derecho básico de las víctimas del delito a entender y ser entendidas tanto por su carácter basilar respecto a todos los derechos de las víctimas del delito como por apreciarse en su regulación aspectos en cuya aplicación práctica se debe considerar de una manera especialmente intensa la dimensión de género –accesibilidad del lenguaje, víctimas menores y discapaces, y una persona que acompañe–; así como en la existencia de dos reglas específicas sobre víctimas de violencia de género, y de otra regla específica sobre víctimas de determinados delitos.

4.1

El derecho de las víctimas a entender y ser entendidas

Toda víctima tiene el derecho a entender y ser entendida en cualquier actuación que deba llevarse a cabo desde la interposición de una denuncia y durante el proceso penal, incluida la información previa a la interposición de una denuncia –art. 4.1–, siendo de los derechos básicos –si se me permite la redundancia– el más básico de todos los derechos. Su contenido efectivo se desdobra en tres manifestaciones.

La primera es que “todas las comunicaciones con las víctimas, orales o escritas, se harán en un lenguaje claro, sencillo y accesible, de un modo que tenga en cuenta sus características personales y, especialmente, las necesidades de las personas con discapacidad sensorial, intelectual o mental o su minoría de edad”. Mediante el uso del lenguaje oficial, legal o propio de la jerga forense el sistema transmite a las víctimas un mensaje de distancia incompatible con el apoyo que se quiere garantizar⁴.

Aclara la norma que, “si la víctima fuera menor o tuviera la capacidad judicialmente modificada, las comunicaciones se harán a su representante o a la persona que le asista”. En los supuestos de violencia intrafamiliar el representante legal de la víctima menor de edad o con discapacidad necesitada de especial atención puede estar en conflicto con la propia víctima, en cuyo caso lo oportuno, de acuerdo con el art. 26.2 EDV será la designación de un defensor judicial. Como probablemente en el momento de la primera declaración de la víctima menor o discapaz la designación de defensor judicial ni siquiera ha sido instada al no haberse manifestado todavía la existencia del conflicto, “una buena praxis debería consistir en consultar a los menores, según su edad y madurez, respecto a la persona de su confianza que desee que le acompañe, de modo que se pueda resolver de modo individualizado, recabando, si es necesario, opinión profesional especializada”⁵.

La segunda es que “se facilitará a la víctima, desde su primer contacto con las autoridades o con las Oficinas de Asistencia a las Víctimas, la asistencia o apoyos necesarios para que pueda hacerse entender ante ellas, lo que incluirá la interpretación en las lenguas de signos reconocidas legalmente y los medios de apoyo a la comunicación oral de personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas”. Esta norma se complementa con el derecho –contemplado en el art. 9.1.a) EVD– de las personas con limitaciones auditivas o de expresión oral “a ser asistidas gratuitamente por un intérprete que hable una lengua que comprenda cuando se le reciba declaración en la fase de investigación por el Juez, el Fiscal o funcionarios de policía, o cuando intervenga como testigo en el juicio o en cualquier otra vista oral”.

Y la tercera es que “la víctima podrá estar acompañada de una persona de su elección desde el primer contacto con las autoridades y funcionarios”.

No se exige que esa persona sea familiar de la víctima, lo cual es lógico en particular cuando se trata de delitos sexuales pues la declaración de la víctima en presencia de su padre o madre puede generar fenómenos de victimización intrafamiliar, y más en particular si las agresiones o abusos sexuales se han cometido por miembros de la propia familia.

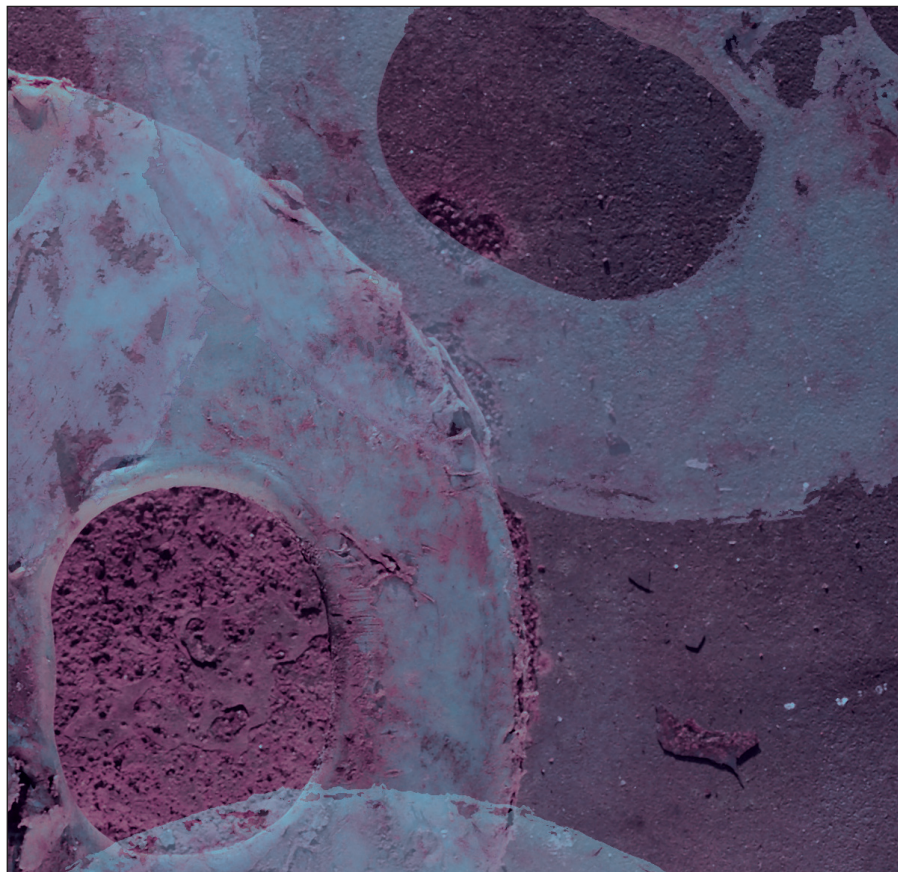
4.2

Reglas específicas aplicables a las víctimas de violencia de género

La primera de las reglas sobre víctimas de violencia de género se contempla en relación con el derecho a recibir información sobre la causa penal –art. 7 EVD–. Tal derecho se reconoce a toda víctima que haya realizado una solicitud de ser notificada de determinadas resoluciones judiciales –art. 7.1 en relación con el 5.1.m)– entre las cuales se comprenden las resoluciones que acuerden la prisión o la posterior puesta en libertad del infractor, así como la posible fuga del mismo –art. 7.1.c)–, y las resoluciones que acuerden la adopción de medidas cautelares personales o que modifiquen las ya acordadas, cuando hubieran tenido por objeto garantizar la seguridad de la víctima –art. 7.1.d)–. Pues bien, la regla aplicable a las víctimas de violencia de género es que esas resoluciones les serán notificadas sin necesidad de que lo soliciten, salvo en aquellos casos en que manifieste su deseo de no recibir dichas notificaciones –art. 7.3 del EVD y art. 7.4 del RD 1109/2015–. ¿Tropieza esta norma con el derecho de las víctimas a no recibir información de la causa penal –arts. 5.1.m) en relación con el 7 EVD–? Indudablemente la respuesta es negativa porque la protección frente a la violencia de género

⁴ En este sentido se manifiesta Josep M. TAMARIT SUMALLA, “Los derechos ...”, obra citada, p. 39.

⁵ En este sentido se manifiesta Josep M. TAMARIT SUMALLA, “Los derechos ...”, obra citada, p. 41.



ro no solo tiene por objeto la protección de los intereses de la víctima tal como los percibe; también la protección de otros intereses más generales de la sociedad, como la propia tutela frente a la violencia de género.

La segunda de las reglas sobre víctimas de violencia de género se contempla en relación con el derecho de acceso a los servicios de asistencia y apoyo –art. 10 EVD– cuando se establece que “los hijos menores y los menores sujetos a tutela, guarda y custodia de las mujeres víctimas de violencia de género o de personas víctimas de violencia doméstica tendrán derecho a las medidas de asistencia y protección previstas en los Títulos I y III de esta Ley” –art. 10.III EVD y en idénticos términos literales art. 8.3 del RD 1109/2015, de 11 de diciembre–. Si consideramos –como hemos sostenido al referirnos al concepto de víctimas del delito– que los hijos de las víctimas de violencia de género son víctimas directas, resulta una

norma reiterativa. Aunque no por ello inútil a la vista de las dificultades con que se encuentran los hijos de víctimas de violencia de género, y las personas que, tras el fallecimiento de su madre, resultan designados como sus tutores, para poder acceder a ciertos derechos.

4.3

Reglas específicas aplicables a las víctimas de determinados delitos

Dentro de la regulación del tradicional ofrecimiento de acciones al ofendido del art. 109 LECRIM, se contiene la especificación de que “en cualquier caso, en los procesos que se sigan por delitos comprendidos en el artículo 57 del Código Penal, el Secretario judicial asegurará la comunicación a la víctima de los actos procesales que puedan afectar a su seguridad” –art. 109.IV LECRIM–. Se trata de los delitos –algunos con una muy evidente dimensión de género– de homicidio, aborto, lesiones, contra la libertad, de torturas y contra la integridad

moral, trata de seres humanos, contra la libertad e indemnidad sexuales, la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio, el honor, el patrimonio y el orden socioeconómico.

Varios comentarios merece la norma. En primer lugar, la expresión inicial “en cualquier caso” supone que, aunque el ofendido no se haya mostrado parte en la causa a consecuencia del ofrecimiento de acciones, igualmente va a ser notificado. En segundo lugar, la notificación es, no a toda aquella persona a quien se le ofrezcan acciones, sino solo a quien sea víctima –lo que supone la exclusión, por lo demás lógica, de la notificación a las personas jurídicas a quienes se les ofrecerán acciones si son ofendidas, pero no son víctimas–. Y, en tercer lugar, se trata de otra excepción, similar a la contenida en el art. 7.3 EVD, a la vertiente negativa del derecho a recibir información sobre la causa penal que tiene igual justificación que la de ese artículo.

5. PARTICIPACIÓN DE LA VÍCTIMA EN EL PROCESO PENAL

Toda víctima tiene derecho (no se fija ningún límite temporal para estos derechos, pero obviamente deberán ser ejercidos antes del juicio oral): **a** A ejercer la acción penal y la acción civil conforme a lo dispuesto en la LECRIM, sin perjuicio de las excepciones que puedan existir. **b** A comparecer ante las autoridades encargadas de la investigación para aportarles las fuentes de prueba y la información que estime relevante para el esclarecimiento de los hechos –art. 11 EVD–. De este modo, donde se desarrolla el derecho de participación de la víctima en el proceso penal es –como resulta lo más lógico– en la LECRIM, aunque mientras el derecho a ejercer la acción penal y civil se encuentra en ella perfectamente regulado, el derecho a comparecer ante las autoridades encargadas de la investigación para aportarles las fuentes de prueba y la



información que estime relevante para el esclarecimiento de los hechos no tiene una específica regulación ni en la LECRIM ni en el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal, ni la tenía antes del EVD, ni este la ha introducido como debiera.

Además, el EVD regula la comunicación y revisión del sobreseimiento de la investigación a instancia de la víctima –art. 12–, la participación de la víctima en la ejecución –art. 13–, el reembolso de gastos –art. 14–, los servicios de justicia restaurativa –art. 15–, la justicia gratuita –art. 16–, las víctimas de delitos en otros Estados miembros de la Unión Europea –art. 17–, y la devolución de bienes –art. 18–.

De esta regulación nos vamos a detener, desde la perspectiva de género acogida en nuestro estudio, en el ejercicio de las acciones penal y civil por las víctimas del delito, así como en la existencia de una regla específica sobre víctimas de determinados delitos en relación con su participación en la ejecución de sentencia. Abordaremos asimismo la cuestión de si el derecho a la justicia restaurativa supone una erosión de la prohibición de la mediación en los delitos de violencia de género.

5.1

Ejercicio de las acciones civil y penal por las víctimas del delito

De conformidad con el art. 109 bis 1 LECRIM –en la redacción dada por el EVD–, “las víctimas del delito que no hubieran renunciado a su derecho podrán ejercer la acción penal en cualquier momento antes del trámite de calificación del delito, si bien ello no permitirá retrotraer ni reiterar las actuaciones ya practicadas antes de su personación”. No es la norma un dechado de corrección. En primer lugar, porque la expresión “víctimas del delito” –introducida por el EVD– podría hacer pensar que se excluye a las personas jurídicas pues solo son víctimas del delito las personas físicas –como se deriva del art. 2 EVD–, pero en este con-

texto normativo la interpretación sin duda más correcta debería ser la de incluir a las personas jurídicas a quienes, en consecuencia, se les ofrecerán las acciones penales si son ofendidas. En segundo lugar, porque parece dar a entender que en todo caso se puede renunciar al derecho a ejercitar la acción penal cuando ello solo cabe si se trata de delitos privados o en relación con la acción civil. Y en tercer lugar, porque la expresión “antes del trámite de calificación del delito” transmite dudas sobre si se modifica la jurisprudencia previa según la cual se permitía la personación para el ejercicio de acciones penales y civiles hasta el inicio del juicio oral dado su derecho a la tutela judicial efectiva (STS 170/2005, de 18.2.2005 y STS 1140/2005, de 3.10.2005), debiéndose acaso optar por la solución negativa en aras a la mejor satisfacción del derecho a la tutela judicial efectiva aunque sin posibilidad de retrotraer actuaciones, con lo cual, si la personación es posterior al trámite de calificación pero hasta el inicio del juicio oral, solo le cabría a la parte adherirse a la acusación del Fiscal⁶.

En el caso de muerte o desaparición de la víctima a consecuencia del delito, la acción penal podrá ser ejercida por su cónyuge no separado legalmente o de hecho y por los hijos de esta o del cónyuge no separado legalmente o de hecho que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ellos; por la persona que hasta el momento de la muerte o desaparición hubiera estado unida a ella por una análoga relación de afectividad y por los hijos de esta que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ella; por sus progenitores y parientes en línea recta o colateral dentro del tercer grado que se encontraren bajo su guarda, personas sujetas a su tutela o curatela o que se encontraren bajo su acogimiento familiar. En caso de no existir los anteriores, podrá ser ejercida por los demás parientes en línea recta y por sus hermanos,

con preferencia, entre ellos, del que ostentara la representación legal de la víctima –según el art. 109 bis 1 LECRIM–.

Aparentemente se establece un escalonamiento en la legitimación, pero no es así en la medida en que la propia LECRIM añade –art. 109 bis 2– que “el ejercicio de la acción penal por alguna de las personas legitimadas conforme a este artículo no impide su ejercicio posterior por cualquier otro de los legitimados”, y que “cuando exista una pluralidad de víctimas, todas ellas podrán personarse independientemente con su propia representación”, con la matización de que cuando pueda encontrarse afectado el buen orden del proceso o el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, el Juez o Tribunal, en resolución motivada y tras oír a todas las partes, podrá imponer que se agrupen en una o varias representaciones y que sean dirigidos por la misma o varias defensas en razón de sus respectivos intereses –art. 109 bis 2 in fine LECRIM–.

De conformidad con el art. 109 bis 3 LECRIM, “la acción penal también podrá ser ejercitada por las asociaciones de víctimas y por las personas jurídicas a las que la ley reconoce legitimación para defender los derechos de las víctimas, siempre que ello fuera autorizado por la víctima del delito”. No es un supuesto de legitimación, sino de una representación voluntaria que debe ser autorizada por la víctima del delito, aunque en principio no se exige sea una autorización realizada expresamente.

La regulación se completa con la exención de la obligación de prestar fianza para interponer querrela –art. 281 LECRIM– en los siguientes casos: **1º**. El ofendido y sus herederos o representantes legales.

⁶ Manuel MARCHENA GÓMEZ / Nicolás GONZÁLEZ-CUÉLLAR SERRANO, “La reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en 2015”, Castillo de Luna Ediciones Jurídicas, Madrid, 2015, pp. 152 y 153.

2º. En los delitos de asesinato o de homicidio, el cónyuge del difunto o persona vinculada a él por una análoga relación de afectividad, los ascendientes y descendientes y sus parientes colaterales hasta el segundo grado inclusive, los herederos de la víctima y los padres, madres e hijos del delincuente. 3º. Las asociaciones de víctimas y las personas jurídicas a las que la ley reconoce legitimación para defender los derechos de las víctimas siempre que el ejercicio de la acción penal hubiera sido expresamente autorizado por la propia víctima. La exención de fianza no es aplicable a los extranjeros si no les correspondiere en virtud de tratados internacionales o por principio de reciprocidad.

Por último, en cuanto al ejercicio de la acción civil, se establece que “los perjudicados por un delito o falta que no hubieren renunciado a su derecho podrán mostrarse parte en la causa si lo hicieran antes del trámite de calificación del delito y ejercitar las acciones civiles que procedan, según les conviniera, sin que por ello se retroceda en el curso de las actuaciones”, y que, “aún cuando los perjudicados no se muestren parte en la causa, no por esto se entiende que renuncian al derecho de restitución, reparación o indemnización que a su favor pueda acordarse en sentencia firme, siendo necesario que la renuncia de este derecho se haga en su caso de una manera clara y terminante” –art. 110 LECRIM, en la redacción dada por el EVD, que aparte de ciertos ajustes, apenas se limita a cambiar la palabra “expresa” por “clara”–.

5.2

Regla específica aplicable a las víctimas de determinados delitos en relación con su participación en la ejecución de sentencia.

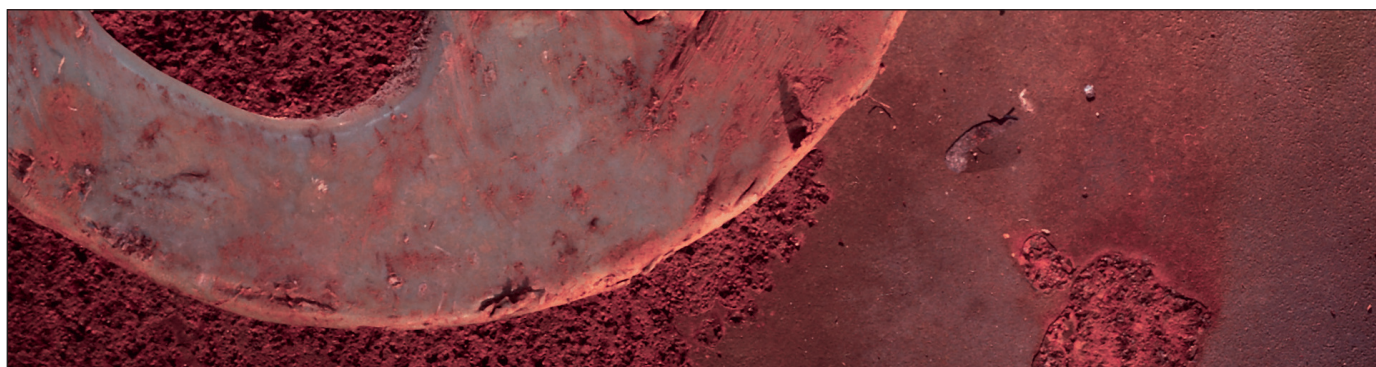
Al regular la participación de las víctimas en la ejecución de sentencia –art. 13 EVD–, se reconoce su derecho a recurrir de acuerdo con lo establecido en la LECRIM determinadas resoluciones siempre que hubieran solicitado que les sean notificadas –art. 5.1.m)–, aunque no se hubieran mostrado parte en la causa. Tales resoluciones se deben referir a una serie de delitos entre los cuales se encuentran los delitos de aborto sin consentimiento de la mujer, los delitos contra la indemnidad y/o libertad sexual, y los delitos de trata de seres humanos –de ahí la dimensión de género de la norma–.

Dichas resoluciones son **1º** el auto por el que el Juez de Vigilancia Penitenciaria autoriza, conforme a lo previsto en el art. 36.2.III CPn, la posible clasificación del penado en tercer grado antes de que se extinga la mitad de la condena –art. 13.1.a)–, **2º** el auto por el que el Juez de Vigilancia Penitenciaria acuerde, conforme a lo previsto en el art. 78.3 del CPn, que los beneficios penitenciarios, los permisos de salida, la clasificación en tercer grado y el cómputo de tiempo para la libertad condicional se refieran al límite de cumplimiento de condena, y no a la suma de las penas impuestas –art. 13.1.b)–, y **3º** el auto por el que se conceda al penado la libertad condicional, siempre que

–exigencia adicional aplicable solo a este tercer supuesto– se hubiera impuesto pena de más de cinco años de prisión –art. 13.1.c)–.

La víctima deberá anunciar al Secretario judicial competente su voluntad de recurrir dentro del plazo máximo de cinco días contados a partir del momento en que se hubiera notificado, e interponer el recurso dentro del plazo de quince días desde dicha notificación. Para el anuncio de la presentación del recurso no será necesaria la asistencia de abogado (obviamente sí para la interposición, de ahí la explicación de un tan amplio plazo de quince días). Además, antes de que el Juez de Vigilancia Penitenciaria tenga que dictar alguna de esas resoluciones dará traslado a la víctima para que en el plazo de cinco días formule sus alegaciones, siempre que hubieran solicitado –ex art. 5.1.m)– que les sean notificadas estas resoluciones –art. 13.1–.

Las víctimas estarán también legitimadas para –art. 13.2–: **a** Interesar que se impongan al liberado condicional las medidas o reglas de conducta previstas por la ley que consideren necesarias para garantizar su seguridad, cuando aquel hubiera sido condenado por hechos de los que pueda derivarse razonablemente una situación de peligro para la víctima. **b** Facilitar al Juez o Tribunal cualquier información que resulte relevante para resolver sobre la ejecución de la pena impuesta, las responsabilidades civiles derivadas del delito o el comiso que hubiera sido acordado.





5.3

¿Restringe el derecho a la justicia restaurativa la prohibición de mediación en la violencia de género?

A la vista de los términos en principio amplios en que el EVD –en su art. 15– establece, en línea con la Directiva –art. 12–, que “las víctimas podrán acceder a servicios de justicia restaurativa... con la finalidad de obtener una adecuada reparación material y moral de los perjuicios derivados del delito”, siempre dentro de ciertos requisitos, alguna doctrina encuentra un apoyo a la interpretación según la cual la prohibición de mediación en asuntos de violencia de género contenida en el art. 87 ter 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial no veda el paso a otra clase de prácticas restaurativas como los basados en el modelo “conferencing” con participación en el diálogo extrajudicial no solo de autor y víctima, sino también de otras personas de su entorno o de la comunidad, lo que evitaría la dinámica bilateral entre autor y víctima que podría situar a esta en situación de debilidad frente a aquel, aparte de ser más idóneo cuando la situación de violencia afecta a varias personas⁷.

Sin embargo, el EVD excluye del derecho de las víctimas a acceder a servicios de justicia restaurativa que “no esté prohibida por la ley para el delito cometido” –art. 15.1.e)–, y la LOPJ sigue manteniendo en toda su extensión la prohibición de mediación en los asuntos de violencia de género –art. 87 ter 5–, de donde no es fácil concluir que se incluye la prohibición de mediación bilateral en un asunto de violencia de género aunque no la de otros mecanismos restaurativos donde la mediación se diluye en un entorno subjetivo y/o delictual más amplio pero sin dejar de implicar al autor y a la víctima en un asunto de violencia de género. Y es que no es fácil concluir que algo ha cambiado si el EVD tuvo la oportunidad de cam-

biarlo, introduciendo en su caso el oportuno matiz, y no lo ha hecho de una manera expresa.

No podemos olvidar, además, que la prohibición del art. 87 ter 5 LOPJ se entiende en la medida en que, como se afirma en el art. 1 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral frente a la violencia de género, se pretende actuar contra una violencia que es “manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres”, pues precisamente esas circunstancias pueden determinar una victimización secundaria de la víctima a consecuencia de coacciones, presiones o represalias del agresor o del entorno familiar o social para participar en procesos de justicia restaurativa –sean de mediación bilateral o de otras manifestaciones más complejas–.

6. PROTECCIÓN DE LAS VÍCTIMAS DEL DELITO

Las autoridades y funcionarios encargados de la investigación, persecución y enjuiciamiento de los delitos adoptarán las medidas necesarias, de acuerdo con lo establecido en la LECRIM, para garantizar la vida de la víctima y de sus familiares, su integridad física y psíquica, libertad, seguridad, libertad e indemnidad sexuales, así como para proteger adecuadamente su intimidad y su dignidad, particularmente cuando se les reciba declaración o deban testificar en juicio, y para evitar el riesgo de su victimización secundaria o reiterada, según el enunciado general del art. 19.I EVD.

Bajo este enunciado general del derecho de protección de las víctimas, se regula el derecho a evitar el contacto con el infractor –art. 20–, la protección de la víctima durante la investigación penal –art. 21–, el derecho a la protección de la intimidad –art. 22–, la evaluación individual de las víctimas a fin de

determinar sus necesidades especiales de protección –art. 23–, la competencia y el procedimiento de evaluación –art. 24–, las medidas de protección –art. 25–, y las medidas de protección para menores y personas con discapacidad necesitadas de especial protección –art. 26–.

A estas reglas aún se deben añadir aquellas otras de semejante finalidad protectora de las víctimas contenidas en la LECRIM y modificadas por el EVD que vienen a representar la plasmación en la LECRIM del articulado propio del EVD.

De esta regulación nos vamos a detener, desde la perspectiva de género acogida en nuestro estudio, en la evaluación individual de las víctimas a fin de determinar sus necesidades especiales de protección, en las medidas de protección consiguientes a la evaluación individual y en particular en el derecho a la toma de declaración por persona del mismo sexo en delitos intrafamiliares, contra la libertad e indemnidad sexual y de trata con fines de explotación sexual, y un apunte sobre reglas específicas aplicables a menores y personas con discapacidad necesitadas de especial protección.

6.1

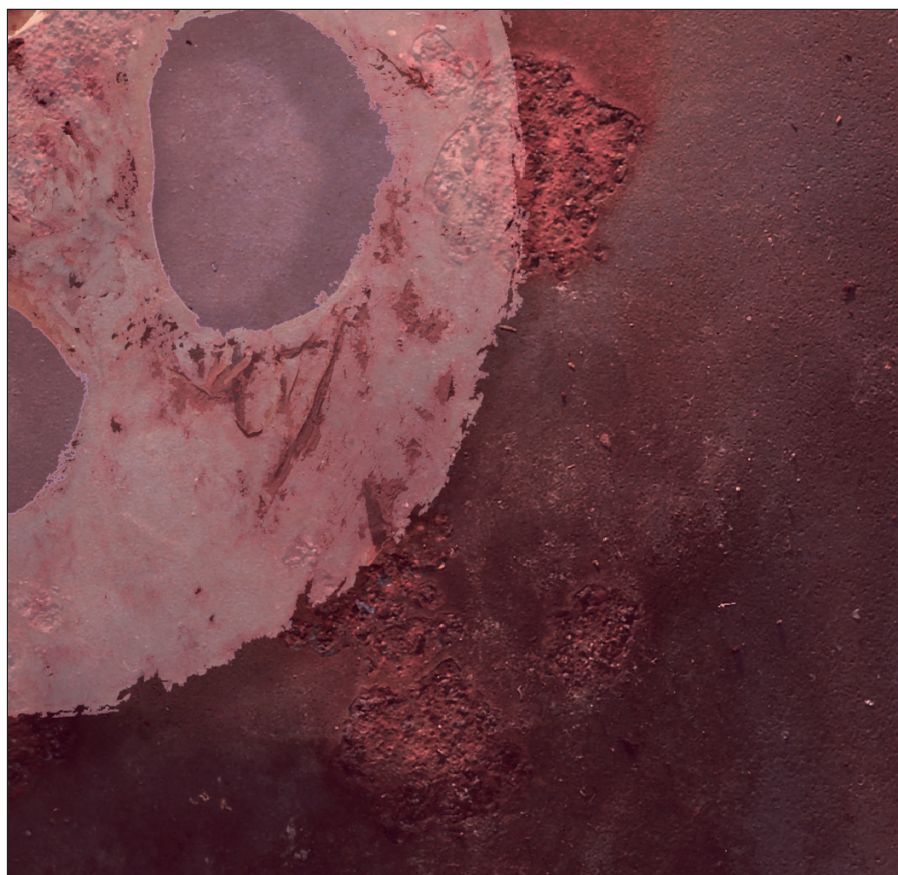
Evaluación individual de las víctimas a fin de determinar sus necesidades especiales de protección

La determinación de qué medidas de protección deben ser adoptadas para evitar a la víctima perjuicios relevantes que, de otro modo, pudieran derivar del proceso, se realizará tras una valoración de sus circunstancias particulares que tendrá especialmente en consideración: **a** Las características personales de la vícti-

⁷ Interpretación que es planteada por Josep M. TAMARIT SUMALLA, “La reparación y el apoyo a las víctimas”, en Josep M. TAMARIT SUMALLA / Carolina VILLACAMPA ESTIARTE / Mercedes SERRANO MASIP, “El Estatuto de las Víctimas de Delitos. Comentarios a la Ley 4/2015”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pp. 316 y ss.

ma y en particular si se trata de una persona con discapacidad o si existe una relación de dependencia entre la víctima y el supuesto autor del delito, y si se trata de víctimas menores de edad o de víctimas necesitadas de especial protección o en las que concurran factores de especial vulnerabilidad. **b** La naturaleza del delito y la gravedad de los perjuicios causados a la víctima, así como el riesgo de reiteración del delito, valorando especialmente las necesidades de protección de las víctimas de los delitos de terrorismo, cometidos por una organización criminal, cometidos sobre el cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada al autor por una análoga relación de afectividad, aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios o del cónyuge o conviviente, contra la libertad o indemnidad sexual, de trata de seres humanos, desaparición forzada, cometidos por motivos racistas, antisemitas u otros referentes a la ideología, religión o creencias, situación familiar, la pertenencia de sus miembros a una etnia, raza o nación, su origen nacional, su sexo, orientación o identidad sexual, enfermedad o discapacidad. **c** Las circunstancias del delito, en particular si se trata de delitos violentos –art. 23.1–. Fácilmente se puede detectar en estas circunstancias subjetivas, objetivas y delictuales una importante dimensión de género –según ya hemos analizado al definir el concepto de las víctimas necesitadas de especial protección–.

Dicha valoración de las necesidades de la víctima y la determinación de las medidas de protección corresponden: **1** durante la fase de investigación del delito, al Juez de Instrucción o al de Violencia sobre la Mujer, sin perjuicio de la evaluación y resolución provisionales que deberán realizar y adoptar el Fiscal, en sus diligencias de investigación o en los procedimientos sometidos a la Ley Orgánica de Responsabilidad Penal de los Menores, o los funcio-



narios de policía que actúen en la fase inicial de las investigaciones; y **2** durante la fase de enjuiciamiento, al Juez o Tribunal a los que correspondiera el conocimiento de la causa. La resolución que se adopte deberá ser motivada y reflejará cuáles son las circunstancias que han sido valoradas para su adopción –art. 24.1–. Cualquier modificación relevante de las circunstancias en que se hubiera basado la evaluación individual de las necesidades de protección de la víctima, determinará una actualización de la misma y, en su caso, la modificación de las medidas de protección que hubieran sido acordadas –art. 24.5–.

6.2

Medidas de protección consiguientes a la evaluación individual

Durante la fase de investigación podrán ser adoptadas las siguientes medidas para la protección de las víctimas: **a** Que se les reciba declaración en dependencias especialmente concebidas o adaptadas a tal

fin –art. 25.1.a)–. **b** Que se les reciba declaración por profesionales que hayan recibido una formación especial para reducir o limitar perjuicios a la víctima, o con su ayuda –art. 25.1.b)–. **c** Que todas las tomas de declaración a una misma víctima le sean realizadas por la misma persona, salvo que ello pueda perjudicar de forma relevante el desarrollo del proceso o deba tomarse la declaración directamente por un Juez o un Fiscal –art. 25.1.c)–. **d** Medidas que eviten el contacto visual entre la víctima y el supuesto autor de los hechos, incluso durante la práctica de la prueba, para lo cual podrá hacerse uso de tecnologías de la comunicación –art. 25.2 en relación con el 25.2.a) EVD–. **e** Medidas para evitar que se formulen preguntas relativas a la vida privada de la víctima que no tengan relevancia con el hecho delictivo enjuiciado, salvo que el Juez o Tribunal consideren excepcionalmente que deben ser contestadas para valorar adecuadamente los hechos o la credibilidad de la declaración de la víctima –art. 25.2 en relación con el 25.2.c)–.



Durante la fase de juicio oral podrán ser adoptadas, conforme a lo dispuesto en la LECRIM, las siguientes medidas para la protección de las víctimas: **a** Medidas que eviten el contacto visual entre la víctima y el supuesto autor de los hechos, incluso durante la práctica de la prueba, para lo cual podrá hacerse uso de tecnologías de la comunicación. **b** Medidas para garantizar que la víctima pueda ser oída sin estar presente en la sala de vistas, mediante la utilización de tecnologías de la comunicación adecuadas. **c** Medidas para evitar que se formulen preguntas relativas a la vida privada de la víctima que no tengan relevancia con el hecho delictivo enjuiciado, salvo que el Juez o Tribunal consideren excepcionalmente que deben ser contestadas para valorar adecuadamente los hechos o la credibilidad de la declaración de la víctima. **d** Celebración de la vista oral sin presencia de público. En estos casos, el Juez o el Presidente del Tribunal podrán autorizar, sin embargo, la presencia de personas que acrediten un especial interés en la causa –art. 25.2.a), b), c) y d) EVD–.

Mientras la norma española establece que “podrán ser adoptadas” las siguientes medidas, la norma comunitaria que es objeto de transposición –Directiva 2012/29/UE, art. 23– dice que “las víctimas con necesidades especiales de protección tendrán a su disposición las siguientes medidas”. Diferencia de redacción que, más que a una deficiente técnica normativa, obedece al coste económico de esas medidas⁸.

6.3

Derecho a la toma de declaración por persona del mismo sexo en delitos de violencia intrafamiliar, contra la libertad e indemnidad sexual y de trata con fines de explotación sexual

Entre las medidas que durante la fase de investigación podrán ser adoptadas para la protección de las víctimas se encuentra que la toma de declaración se lleve a cabo por una persona del mismo sexo que la víctima cuando esta así lo solicite, salvo que ello pueda perjudicar de forma relevante el desarrollo del proceso o deba tomarse la declaración directamente por un Juez o Fiscal, en el supuesto de delitos cometidos sobre el cónyuge o sobre persona que esté o haya estado ligada al autor por una análoga relación de afectividad, aún sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios del cónyuge o conviviente, delitos contra la libertad e indemnidad sexual, y las víctimas de trata con fines de explotación sexual –art. 25.1.d) en relación con el art. 23.2.b.2º y 3º EVD–.

Ha destacado la doctrina ciertas disfunciones de esta norma en relación con la norma comunitaria que transpone, a saber el art. 23.2.d) de la Directiva 2012/29/UE. En primer lugar, porque la norma comunitaria vincula este derecho a que “la víctima así lo desee”, lo que es menos formal que la solicitud exigida en la

norma española. Y, en segundo lugar, porque la norma comunitaria se refiere a “violencia sexual, violencia de género o violencia en el marco de las relaciones personales”, mientras la norma española, por exceso, contempla delitos intrafamiliares sin necesidad de empleo de violencia, y por defecto, no contempla la violencia sobre convivientes que ni sean cónyuge o persona que esté o haya estado ligada al autor por una análoga relación de afectividad, aún sin convivencia, ni sean descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad, propios del cónyuge o conviviente⁹.

6.4

Un apunte sobre reglas específicas aplicables a menores y personas con discapacidad necesitadas de especial protección

Hay varias reglas aplicables a menores y personas con discapacidad necesitadas de especial protección cuyo análisis en detalle excede del objetivo de nuestro estudio, pero de las que conviene dar cuenta dado el mayor riesgo de victimización por la eventual multidiscriminación que pueden sufrir las niñas o las mujeres discapacitadas. Además –y como se verá– algunas reglas se refieren a delitos con componente de género evidente –por ejemplo, contra la libertad e indemnidad sexual de menores–.

La primera de ellas, incomprensiblemente solo referida a menores de edad, es la de que “en el caso de las



⁸ En este mismo sentido de obedecer al coste económico se manifiesta Ángel TINOCO PASTRANA, “El Estatuto español de la víctima del delito y el derecho a la protección”, *Proceso Penal e Giustizia*, número 6, 2015, p. 184.

⁹ Carolina VILLACAMPA ESTIARTE, “La protección de las víctimas en el proceso penal tras la aprobación de la LEVID”, en Josep M. TAMARIT SUMALLA / Carolina VILLACAMPA ESTIARTE / Mercedes SERRANO MASIP, “El Estatuto de las Víctimas de Delitos. Comentarios a la Ley 4/2015”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 270.



víctimas menores de edad, la Fiscalía velará especialmente por el cumplimiento de este derecho de protección, adoptando las medidas adecuadas a su interés superior cuando resulte necesario para impedir o reducir los perjuicios que para ellos puedan derivar del desarrollo del proceso” –art. 19.II EVD–.

La segunda de ellas es la de que “los Jueces, Tribunales, Fiscales y las demás autoridades y funcionarios encargados de la investigación penal, así como todos aquellos que de cualquier modo intervengan en el proceso, adoptarán, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley, las medidas necesarias ... para impedir la difusión de cualquier información que pueda facilitar la identificación de las víctimas menores de edad o de víctimas con discapacidad necesitadas de especial protección” –art. 22–.

La tercera de ellas –a la que ya se ha aludido– es la de que, en la evaluación individual de las víctimas a fin de determinar sus necesidades especiales de protección, se considerará en particular si se trata de una persona con discapacidad o si existe una relación de dependencia entre la víctima y el supuesto autor del delito” y “si se trata de víctimas menores de edad o de víctimas necesitadas de especial protección o en las que concurren factores de especial vulnerabilidad” –art. 23.2.a)–.

La cuarta de ellas es la de que “a lo largo del proceso penal, la adopción de medidas de protección para víctimas menores de edad tendrá en cuenta su situación personal, necesidades inmediatas, edad, género, discapacidad y nivel de madurez, y respetará plenamente su integridad física, mental y moral” –art. 23.3–. Con la expresión “género” entendemos la norma no se está refiriendo solamente al sexo biológico, incluyendo asimismo las situaciones necesitadas de especial protección derivadas de la orientación sexual y de la identidad de género de la víctima del delito.

La quinta de ellas es la de que “en el caso de las víctimas que sean menores de edad o personas con discapacidad necesitadas de especial protección, su evaluación tomará en consideración sus opiniones e intereses” –art. 24.3–. Se trata de evitar actitudes paternalistas adoptadas sin contar con las opiniones del menor o discapaz.

La sexta de ellas es la de que “en el caso de menores víctimas de algún delito contra la libertad e indemnidad sexual” se aplicarán en todo caso las siguientes medidas de protección: **a** Que se les reciba declaración en dependencias especialmente concebidas o adaptadas a tal fin. **b** Que se les reciba declaración por profesionales que hayan recibido una formación especial para reducir o limitar perjuicios a la víctima, o con su ayuda. **c** Que todas las tomas de declaración a una misma víctima le sean realizadas por la misma persona, salvo que ello pueda perjudicar de forma relevante el desarrollo del proceso o deba tomarse la declaración directamente por un Juez o un Fiscal –art. 23.4 en relación con el art. 25.1.a), b) y c)–.

La séptima y última de ellas la encontramos en el art. 26, específicamente titulado como “medidas de protección para menores y personas con discapacidad necesitadas de especial protección”, donde se contemplan las tres siguientes reglas:

■ Además de las medidas previstas en el artículo anterior –el 25– se adoptarán, de acuerdo con lo dispuesto en la LECRIM, las medidas que resulten necesarias para evitar o limitar, en la medida de lo posible, que el desarrollo de la investigación o la celebración del juicio se conviertan en una nueva fuente de perjuicios para la víctima del delito. En particular, serán aplicables las siguientes: **a** Las declaraciones recibidas durante la fase de investigación serán grabadas por medios audiovisuales y podrán ser reproducidas en el juicio en los casos y con-

diciones determinadas por la LECRIM. **b** La declaración podrá recibirse por medio de expertos –art. 26.1–.

■ El Fiscal recabará del Juez o Tribunal la designación de un defensor judicial de la víctima, para que la represente en la investigación y en el proceso penal, en los siguientes casos: **a** Cuando valore que los representantes legales de la víctima menor de edad o con capacidad judicialmente modificada tienen con ella un conflicto de intereses, derivado o no del hecho investigado, que no permite confiar en una gestión adecuada de sus intereses en la investigación o en el proceso penal.

b Cuando dicho conflicto de intereses exista con uno de los progenitores y el otro no se encuentre en condiciones de ejercer adecuadamente sus funciones de representación y asistencia de la víctima menor o con capacidad judicialmente modificada. **c** Cuando la víctima menor de edad o con capacidad judicialmente modificada no esté acompañada o se encuentre separada de quienes ejerzan la patria potestad o cargos tutelares –art. 26.2–.

■ Cuando existan dudas sobre la edad de la víctima y no pueda ser determinada con certeza, se presumirá que se trata de una persona menor de edad –art. 26.3–.

También en esta materia de víctimas menores y personas con discapacidad necesitadas de especial protección, el EVD modifica la LECRIM –arts. 433.IV, 448.III, 544 ter 7, 544 quinquies, 707.II y 730– con la finalidad de adaptar la LECRIM a las novedades –que ya han sido objeto de análisis– contenidas en el EVD, y con alguna especificación adicional de interés consiguiente a esas novedades –como cuando en el art. 730 se contempla la posibilidad de leer o reproducir a instancia de cualquiera de las partes las declaraciones recibidas de conformidad con lo dispuesto en el art. 448.III durante la fase de investigación a las víctimas menores de edad y a las



víctimas con discapacidad necesitan de especial protección, pues obviamente si no se permite el acceso de esas declaraciones al acto del juicio oral quedaría sin ninguna utilidad práctica la posibilidad establecida en dicho art. 448.III–.

7. DISPOSICIONES COMUNES

El EVD concluye su articulado con una serie de disposiciones comunes sobre Oficinas de Asistencia a las Víctimas –arts. 27 a 29–, formación en los principios de protección de las víctimas –art. 30–, protocolos de actuación –art. 31–, cooperación con profesionales y evaluación de la atención a las víctimas –art. 32–, cooperación internacional –art. 33–, sensibilización –art. 34–, y obligación de reembolso –art. 35–.

De esta regulación hay tres de precisiones de interés, desde la perspectiva de género, en relación con las funciones de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas.

■ La primera es la de que dichas Oficinas, atendiendo a la valoración de las circunstancias particulares de cada víctima, podrán acordar, entre otras, las medidas especiales de apoyo que puedan resultar necesarias cuando se trata de una víctimas con necesidades especiales de protección –art. 28.2.d)–. El RD 1109/2015, de 11 de diciembre, aclara que, entre las medidas especiales de apoyo que puedan resultar necesarias cuando se trata de una víctimas con necesidades especiales de protección, se pueden incluir: **a** La prestación de apoyo o asistencia psicológica para afrontar los trastornos ocasionados por el delito, aplicando los métodos psicológicos más adecuados para la atención de cada víctima. **b** El acompañamiento a juicio. **c** La información sobre los recursos psicosociales y asistenciales disponibles y, si la víctima lo solicita, derivación a los mismos. **d** Las medidas especiales de apoyo que puedan resultar necesarias cuando se trate de una víctima con necesidades especiales de protección.

e La derivación a servicios de apoyo especializados –art. 19.11º–. Más concretamente, la asistencia psicológica comprende: **a** La evaluación y el tratamiento de las víctimas más vulnerables para conseguir la disminución de la crisis ocasionada por el delito, el afrontamiento del proceso judicial derivado del delito, el acompañamiento a lo largo del proceso y la potenciación de las estrategias y capacidades de la víctima, posibilitando la ayuda del entorno de la víctima. Entre los factores a evaluar están: el tipo de relaciones de la víctima, el afrontamiento de los problemas, las fuentes de apoyo, los valores, la acumulación de estresores, los problemas de salud y de comportamiento, las condiciones socio-ambientales, así como, las variables asociadas al hecho delictivo, entre las que están el impacto directo del delito y los trastornos ocasionados por éste, el riesgo de reincidencia, las posibles represalias y la intimidación. **b** El estudio y la propuesta de aplicación de las medidas de protección que minimicen los trastornos psicológicos derivados del delito y eviten la victimización secundaria, conforme a lo previsto en el EVD –art. 22–.

■ La segunda es la de que “los familiares de la víctima podrán acceder a los servicios de apoyo a las víctimas conforme a lo que se disponga reglamentariamente, cuando se trate de delitos que hayan causado perjuicios de especial gravedad” –art. 28.4–. Se trata de una norma a valorar favorablemente en su aplicación a los delitos de violencia de género porque las manifestaciones secundarias de violencia de género pueden ser padecidas tanto por la mujer como por otras personas con ella relacionadas, y, singularmente, sus familiares cuando ella fallezca, por ejemplo por continuar con el proceso penal –es lo que se conoce como violencia de género indirecta–. El inconveniente se encuentra en la aparente dejación al desarrollo reglamentario, aunque a nuestro juicio la interpretación más adecuada es con-

siderar que lo que se ha dejado al desarrollo reglamentario es el modo de ejercicio del derecho, pero no su existencia que, en consecuencia, permitiría su reclamo siempre que se trate de delitos que hayan causado perjuicios de especial gravedad, aunque el desarrollo reglamentario hubiera introducido restricciones sin expreso apoyo legal. Aparentemente, el RD 1109/2015, de 11 de diciembre, se mueve dentro de los límites legales cuando establece, de un lado, que la causación de perjuicios de especial gravedad se valorará “atendiendo a las necesidades y daños sufridos como consecuencia de la infracción penal cometida contra la víctima”, y, de otro lado, que “se entenderá por familiares las personas unidas a la víctima en matrimonio o relación análoga de afectividad, y los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad”. Cumplidas esas exigencias “las Administraciones Públicas y las Oficinas de Asistencia a las Víctimas podrán hacer extensivo a los familiares de las víctimas el derecho de acceso a los servicios de asistencia y apoyo” –art. 7.2 RD 1109/2015–. El problema surge precisamente con la utilización en la norma reglamentaria del verbo potestativo “podrán” referido a los órganos administrativos pues en la norma legal no aparece referido a ellos sino en relación con las víctimas, con lo cual son estas las que podrán acceder a los servicios de asistencia y apoyo cuando se den las expuestas exigencias legales y reglamentarias, sin que sean los órganos administrativos quienes puedan negar esa asistencia y apoyo a las familias.

■ Y la tercera es la de que “las víctimas con discapacidad o con necesidades especiales de protección, así como en su caso sus familias, recibirán, directamente o mediante su derivación hacia servicios especializados, la asistencia y apoyo que resulten necesarios” –art. 28.5–. De nuevo la expresión “en su caso sus familias” supone que las familias no en todo caso ostentan acceso a la asistencia y apoyo.

El Ciberbullying y la Violencia de Género

CIBERBULLYING
AND GENDER VIOLENCE

AEQUALITAS 2017 (nº 40), pp. 27-32, ISSN: 1575-3379

MELANIA PALOP BELLOCH

Jurista. Departamento de Derecho Procesal.
Universidad de Valencia



RESUMEN

Este artículo trata de analizar la respuesta jurídico-penal de los diversos preceptos existentes en el Código penal ante la violencia de género producida mediante el acoso cibernético.

Del estudio realizado mediante la revisión de la literatura y el análisis del código penal se muestra una falta de proporcionalidad de la pena al supuesto de hecho: trato degradante, injurias, calumnias, revelación de secretos, amenazas e inducción al suicidio en los delitos de violencia de género. Esto ocurre, puesto que no existe un precepto penal específico que regule y tipifique las acciones ilícitas que provocan este tipo de ataques a los derechos fundamentales de la víctima en internet. Dadas las características propias de internet: la rapidez de comunicación, de intercambio de ficheros, mensajes y su efecto viral, es decir, dicha información puede ser compartida por todos los usuarios de internet. Esto provoca una agravante en el ilícito cometido que no queda tipificado en el Código penal.

Por tanto, desde este estudio se aclama la necesidad de introducir un supuesto de hecho específico para estos tipos de ilícitos realizados en internet, bien mediante una agravante en el propio precepto penal o un precepto penal nuevo como se ha hecho con los delitos “*ex novo*” de *sexting* y *stalking*.

La estructura de este artículo se divide en secciones: La primera sección muestra la introducción al planteamiento del problema, en la segunda sección se habla del concepto y características del cyberbullying, en la tercera sección se estudia la respuesta jurídico penal que otorga el código penal a este tipo de ilícitos penales, y, por último, se extraen las conclusiones.

Palabras clave: Pviolencia género; intimidad; bienes jurídicos; trato degradante; cyberbullying.

ABSTRACT

This article attempts to analyze the legal and criminal response of the various existing provisions in the Criminal Code against gender violence produced by cyberbullying.

The study by reviewing the literature and analysis of the penal code a lack of proportionality of punishment to the assumption made is displayed: degrading treatment, libel, slander, disclosure of secrets, threats and inducement to suicide in crimes of violence of genre. This happens because there is no specific criminal provision to regulate and criminalize illicit actions that cause this type of attacks on the fundamental rights of the victim on the Internet. Given the nature of the Internet: the speed of communication, file sharing, messaging and viral effect, ie, that information can be shared by all Internet users. This causes an aggravating factor in the crime committed is not punishable under the Criminal Code.

Therefore, from this study the need to introduce a course specifically made for these types of illegal made on the Internet, either through an aggravating in the penal provision itself or a new penal provision as has been done with the crimes “*ex novo*” is acclaimed *sexting* and *stalking*.

The structure of this article is divided into sections: The first section shows the introduction to approach the problem, in the second section we talk about the concept and characteristics of cyberbullying, in the third section the criminal justice response that gives the criminal code is studied this type of criminal offenses, and, finally, the conclusions.

Keywords: Gender violence; privacy; legal rights; degrading treatment; cyberbullying.

1. INTRODUCCIÓN

La era digital ha revolucionado nuestras vidas con nuevas herramientas para realizar un sinnúmero de actividades impensables para el ser humano: podemos comunicarnos a través de las redes sociales, aplicaciones de móviles, chats y videoconferencias con conocidos y desconocidos, buscar información de forma rápida, sencilla y eficaz. Internet constituye una enciclopedia y un haz de recursos al alcance de todos.

Pero, internet también ha supuesto el trasvase de las formas de actuar de las personas a este medio virtual. Por tanto, no es extraño encontrar en la red abusos y delitos informáticos, apologías contra la vida, la mujer, los

homosexuales... y acoso en la esfera digital. Éste es un supuesto muy común entre los menores de edad, que existe y ha existido desde siempre en el colegio, en el parque... Considerado “cosas de niños”. Pero, la situación cambia cuando este tipo de acoso se produce de forma ininterrumpida y durante un período de tiempo continuado contra una menor constituyendo acoso, y más aún al ser realizado por medio de las TIC’s. La menor está constantemente siendo atacada, increpada, humillada y vejada por su ciberagresor o ciberagresores. Este hecho constituye en la cibervíctima un padecimiento mucho más intenso, que el sufrido en el centro escolar. Esto es debido a las características propias de este tipo de ciberacoso: *cyberbullying*.

2. CIBERBULLYING

El acoso cibernético constituye la lacra de nuestra sociedad digital. Más aún, si lo realizan parejas de menores constituidas en una relación sólida y seria, sin ideario de futuro, pero que comparten un sentimiento intenso de amor entre ellos similar a la de los adultos¹.

Este tipo de ciberacoso puede realizarse tanto en la esfera digital como en los lugares físicos frecuentados por ambos.

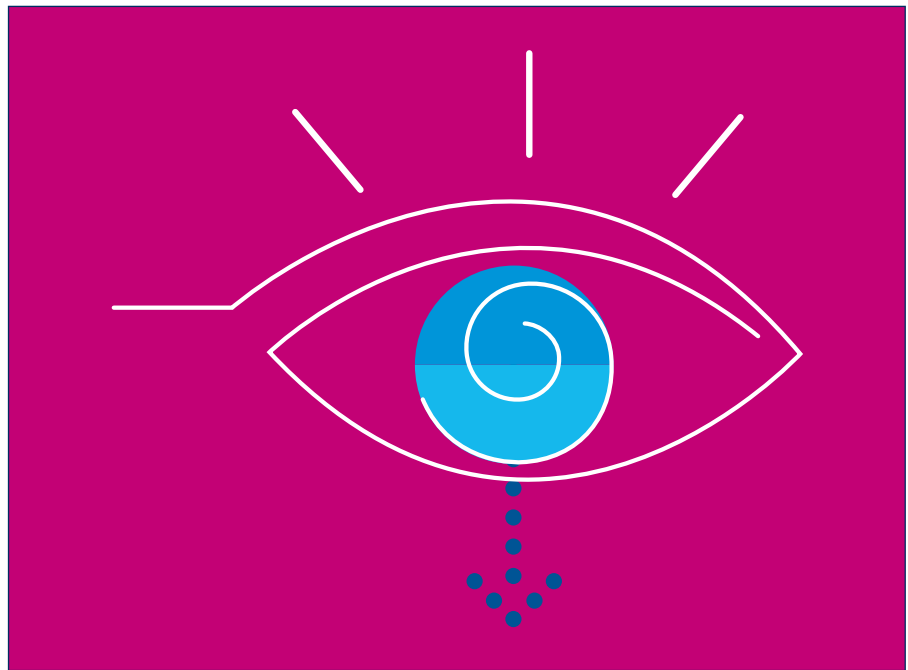
¹ GARCÍA GONZÁLEZ, J., *La violencia de género en la adolescencia*, Navarra, Cizur Menor, 2012.

Estas conductas de *ciberbullying* no tienen una lista cerrada, sino que dependen de la voluntad del cibergresor. Todas las conductas tienen la intencionalidad de provocar un daño en la cibervíctima, produciendo una interferencia y vulnerabilidad de sus bienes jurídicos lesionados de forma ininterrumpida y constante en el tiempo. No hay límites de tiempo ni de espacio. Las conductas más comunes son: enviar emails para amenazar, humillar y burlarse de la ex pareja. Difundir en los foros, chats y redes sociales mentiras sobre la cibervíctima. Utilizar el nombre de la cibervíctima o usurpar su identidad en la red para actuar en nombre de ella y crear discrepancias con otras personas, difundir rumores de ella, insultarla delante del círculo de amigos de ambos, etc...

Este tipo de conductas provocarán en la cibervíctima un gran sentimiento de inseguridad, temor, dolor, angustia, baja autoestima. En definitiva, la menor necesitará apoyo de su círculo de amigos y adultos para evitar caer en una terrible depresión con consecuencias muy graves.

Además, a las características típicas de este tipo de ciberacoso, no se deben obviar las peculiaridades del delito de violencia de género, donde la menor siente una gran admiración y amor por su cibernovio. Cree que es el hombre de su vida, y que sin él no es capaz de seguir con su vida. Tiene totalmente anulada su percepción de la realidad. Sigue el ejemplo de su madre y sus abuelas, que le cuentan “hay que tragar y aguantar mucho en una pareja”. Sin darse cuenta se ha convertido en una “sumisa” en manos de su ex novio, quién puede agredirla, vejarse, humillarla..., y todo “es culpa de ella”.

Este es el mensaje social, que se da a los menores. El cibergresor tiene una posición de dominio, de superioridad respecto a ella, tiene la intención de controlarla y dominarla en todo momento.



3. LA RESPUESTA JURÍDICO-PENAL ANTE EL CIBERBULLYING EN VIOLENCIA DE GÉNERO

Ante todo lo expuesto, no cabe duda que estos hechos producen una lesión muy grave en los bienes jurídicos lesionados por la cibervíctima. Estos son: la vida, la intimidad, la integridad física o psicológica, el honor, la imagen, la libertad, etc... Todos estos bienes jurídicos están regulados y protegidos en el código penal con la correspondiente pena para el sujeto activo, que realiza este tipo de desvalor con su acción vulnerando estos bienes personalísimos e inherentes a cualquier persona.

Así pues, con la reforma actual del código penal el legislador se ha sentido sensibilizado con determinadas conductas, que no reguladas en nuestro texto legislativo anterior carecían de la correspondiente sanción penal ante el agravio producido contra su persona. Este es el caso del nuevo delito de “hostigamiento en la red” o *ciberstalker*, regulado en el artículo 172 ter del código penal, que no se va a analizar. Lo mismo ocurre con el delito de “acoso sexual o *sexting*”, que castiga la vulneración del bien jurídico protegido: la imagen, el honor y la intimidad de la persona.

Antes de la reforma se utilizaban otros preceptos penales para dar una respuesta jurídica ante el agravio sufrido. Sin embargo, el legislador ha creado “ex novo” dos nuevas figuras jurídicas “*sexting* o acoso sexual en internet” y “*stalking*” ante estos tipos de ciberacosos. El legislador ha considerado que la respuesta jurídico-penal ante la lesión de estos bienes jurídicos no era suficiente y no era acorde con el principio de proporcionalidad imperante en el código penal.

Pero, este hecho no ha ocurrido con el tipo de ciberacoso denominado: *ciberbullying*. Sino que, ante el ataque “con suma violencia y gravedad característica propia de los ataques a través de internet” a los bienes personalísimos de la cibervíctima se utilizan los artículos previstos en la Ley. Hay autores como MIRÓ LLINARES, que está de acuerdo con la situación actual. Aunque, la mayoría de la doctrina no tienen en cuenta estas dos variables: que la suma del delito de violencia de género y el ataque de estos bienes a través de las Tic’s supone un agravamiento de la conducta típica prescrita en nuestro código penal. Por tanto, considero que el desvalor de la acción sufrida por la cibervíctima, no abarca todo el injusto producido.

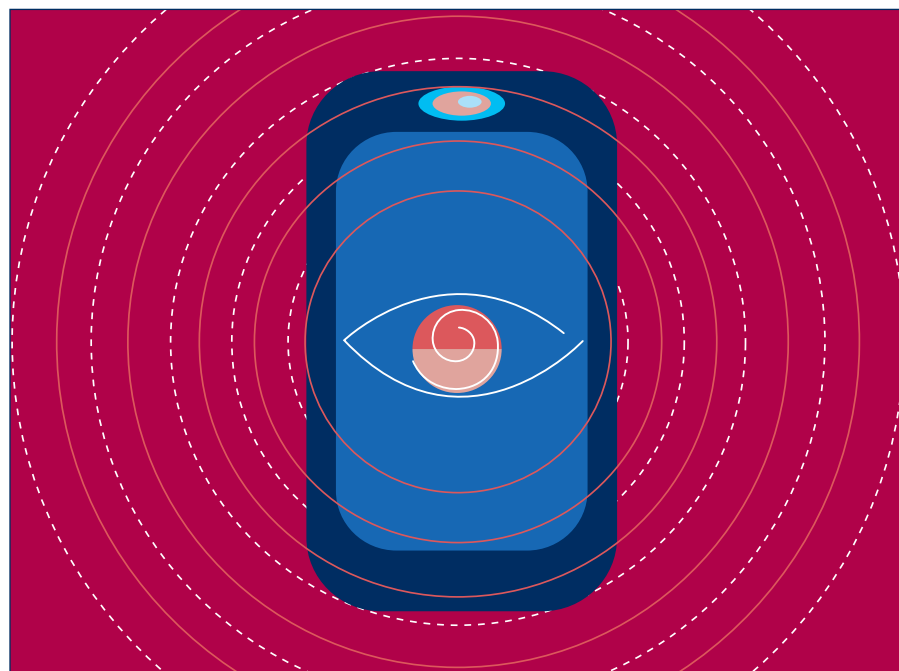


Así pues, ante este tipo de ciberacoso se suele aplicar por parte de los tribunales el artículo 173. 1 del Código Penal. Presente en el título VII. El bien jurídico protegido es la integridad moral. Según MARTÍNEZ GONZÁLEZ el verbo rector de la conducta típica es “infligir, herir, golpear, causar daño, imponer un castigo” por sí mismo revelador del contenido de la acción². Existen numerosas sentencias de los tribunales al respecto. Solucionando de este modo el problema. El artículo 173 constituye un tipo penal autónomo, pudiendo entrar en concurso con otras normas penales para poder retribuir a la víctima ante el bien o bienes jurídicos lesionados conforme a la finalidad de la ley penal. El bien jurídico protegido es la integridad moral y es necesario que cumpla el requisito de continuidad tal y como se establece por la jurisprudencia en su apartado 4^a³. Aunque como se señalaba con anterioridad no es necesario, que haya una sucesión de acciones reiteradas contra la cibervíctima, sino que una sola acción puede revestir de la suficiente gravedad para atentar contra el bien jurídico o bienes jurídicos lesionados como ocurre con internet⁴; debido a la información vertida en la web. Dicha información deja de ser controlada por ambos, provocando una y otra vez una incesante lesión de los bienes jurídicos de ella. Lo que a pesar de ser un único acto reviste de la suficiente gravedad para ser considerado por el legislador “grave y habitual”, ya que sus efectos perduran en el tiempo⁵.

El apartado 2^a supone un agravamiento de la sanción penal al recaer sobre la pareja o ex pareja del ciberagresor.

El apartado 4^a del mismo texto legal identifica la injuria o vejación injusta leve producida sobre la pareja o ex pareja del ciberagresor como requisito para su aplicación, merecedor de ser castigada dicha conducta.

La jurisprudencia identifica trato degradante con⁶:



■ Un acto claro e inequívoco contenido vejatorio para el sujeto pasivo del delito.

■ Un padecimiento físico o psíquico en dicho sujeto.

■ Un comportamiento que sea degradante o humillante e incida en el concepto de dignidad de la persona afectada por el delito”.

El ciberagresor entre las conductas mencionadas con anterioridad puede constituir la acción tipificada en el artículo 197 del código penal, que protege el bien jurídico “intimidad”. Este tipo penal supone hacer públicos secretos de la cibervíctima, que previamente haya contado a su ex novio. La consumación del delito se produce al transmitirlos sin el consentimiento de la ofendida por internet a terceros. El artículo 197.7.2^a supone un agravamiento de la conducta al recaer sobre la figura de la novia o ex novia. También cabría que el ciberagresor obtuviera dicha información crackeando de forma ilícita las claves de la cibervíctima, o que sabiéndolas, se apoderase de dicha información y la difundiera por la web. Cabe destacar que en la jurisprudencia revisada se aprecia que a pesar de haber cometido dicha revelación de secretos por internet y contra la

² MARTÍNEZ GONZÁLEZ, M^a. I., GALÁN MUÑOZ, A., GÓMEZ RIVERO, M^a. C., GONZÁLEZ CANO, M^a. I., MENDOZA CALDERÓN, S., MUÑOZ CONDE, F., y SIERRA LÓPEZ, M^a. V., *El acoso: tratamiento penal y procesal*, Tirant lo Blanch, 2011, p. 53.

³ Como la resolución dictada recientemente por la Audiencia Provincial de Cantabria, en la que acordaba continuar el expediente en relación con la comisión de un presunto delito del art. 173 CP, argumentando que en ese caso se encontraban “ante una situación prolongada en el tiempo, realizada presuntamente por varias menores, con un objetivo común: acosar y hostigar a otra menor”. Audiencia Provincial de Cantabria, N^o. 291/2012, Sección 3^a, 25 mayo del 2012. En este caso, la Audiencia Provincial de Baleares, N.º 125/2010, Sección 2^a, 15 de marzo del 2010, especifica que “los hechos se iniciaron posiblemente en el año dos mil cinco, pero continuaron los mismos con distintas facetas hasta que estallaron en mayo del 2007.”

⁴ MIRÓ LLINARES, F., “Derecho penal, cyberbullying y otras formas de acoso (no sexual) en el ciberespacio”, *Revista de internet, derecho y política*, N^o 16, 2013, p. 65. SERRANO BIEDMA, M^a. C. y LÓPEZ MIGUEL, M^a. J., “Acoso escolar en adolescentes de entre 12 y 16 años”, *Anuario de justicia de menores*, n^o 10, 2010, p. 243. Tribunal Supremo, Sala de lo penal, Sección 1^a, N^o. 1328/2009, 30 de diciembre del 2009. Juzgado de menores de Granada, n^o 257/2010, Sección 1^a, 15 de julio del 2010.

⁵ Audiencia Provincial de Valencia, N^o. 488/2009, Sección 5^a, 10 de septiembre del 2009.

⁶ Tribunal Supremo, N^o. 1251/2009, Sala de lo penal, Sección 1^a, de 30 de diciembre del 2009.

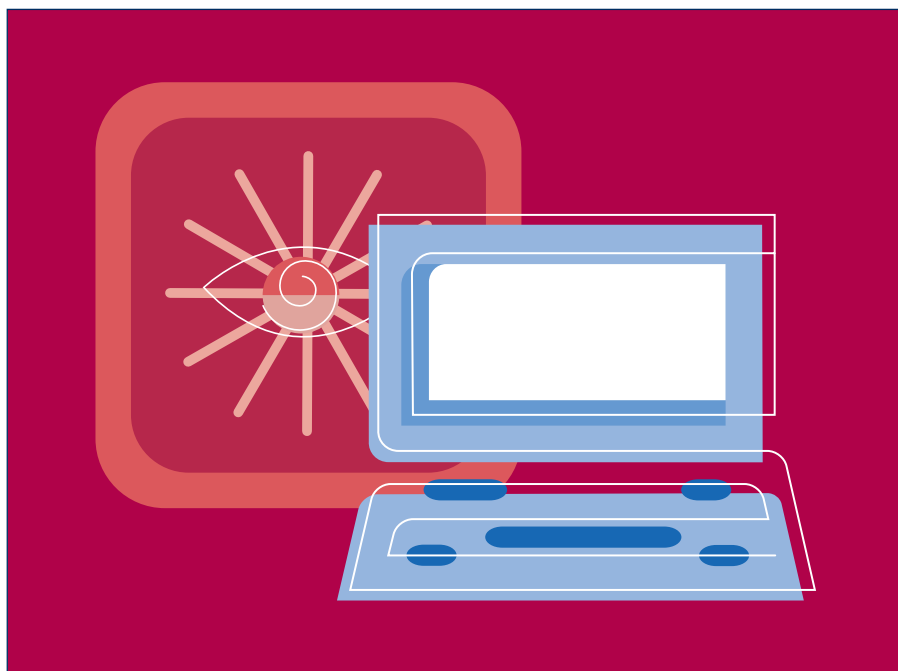


figura de la ex novia; no se aplica la agravante propia de violencia de género⁷.

También existen otros preceptos penales que castigan estas conductas como el artículo 169 a 171 del mismo texto legislativo, referente a las amenazas. Presente en el título II del Código penal. El bien jurídico protegido es el “libre desarrollo de la voluntad y la libertad de obrar”. El

supuesto más usual se referirá a amenazas no condicionales para infundir un temor en la víctima con la difusión de internet de información de la víctima, ya sea dicha información cierta o falsa. Existe en el propio tipo penal una agravante en el párrafo segundo de dicho artículo al realizar la amenaza a través de “cualquier medio de comunicación o reproducción”, como ocurre al hacerlo a través de internet. Las amenazas deben transmitir en la ciber-víctima credibilidad, seriedad y el contenido del mensaje sea un mal cierto. Sino sería atípica la acción. La consumación se produce al dar a conocer ese agravio a terceras personas. También el artículo 171.4 castiga la amenaza leve al realizarla contra la novia o ex novia. Aunque se destaca que no hay regulación del delito de amenaza “grave” realizado ante el supuesto de violencia de género. Lo que haría falta una modificación al respecto, ya que por la propia naturaleza del medio, la amenaza se consuma al difundirlo por internet, lo que dejará de ser “leve”; debido a las características propias de internet.

También cabe aplicar el delito de coacciones. Regulado en el artículo 172 del Código Penal. Presente en el capítulo III del Código Penal. El

bien jurídico protegido es el mismo que en las amenazas. Aunque las coacciones requieren que dicha acción se realice con “violencia”. Se entiende que hay violencia al realizar una fuerza física o psíquica capaz de doblegar la voluntad de otra persona, bien obligando a hacer algo o dejar de hacer en contra de su voluntad. Por ello, hay autores como CUERDA ARNAU que consideran la no existencia del acoso virtual en el delito de “coacción” porque “nadie obliga a la otra parte a abrir y leer los mensajes enviados, responder las llamadas del móvil y leer los mensajes insertados en otras plataformas virtuales”⁸.

Aunque, la Audiencia Provincial de Sevilla determina que este tipo de conductas “puede afectar a su tranquilidad y a su sentimiento subjetivo de seguridad hasta hacerle modificar sus actos cotidianos”⁹. Está a favor de su penalización. En la misma línea MIRÓ LLINARES dice que “cuando la intimidación ejercida a través del ciberespacio sea tan grave como para ser considerada una vis compulsiva impeditiva, podrá entenderse la misma equivalente a la fuerza exigida para la violencia en las coacciones”¹⁰. El legislador castiga la “coacción leve” al ser ejercida contra la novia o ex novia del ciberagresor, pero se vuelve a incidir que la coacción realizada a través de las *Tic's* no tiene la consideración de “escasa lesividad”, sino que provoca un gran daño en la cibervíctima. Por tanto, se considera necesario incorporar este supuesto de delito de violencia de género en el delito de coacciones.

BAUCELLS LLADÓ dice “el legislador ha realizado un abordaje asistemático, atomizado e irreflexivo del ciberacoso. En ningún momento de todo este proceso ha existido un concepto de ciberacoso lo suficientemente preciso y consolidado, cuya elaboración por otra parte constituiría el punto de partida ineludible para diseñar una intervención penal adecuada”¹¹.

⁷ En esta sentencia el exnovio suplanta la identidad de su expareja en una red social y escribe frases sobre ella como “soy una gran puta y lo sabéis todos y todas y no tengo compasión por nadie”, Además de mantener conversaciones ficticias con diversos contactos. Audiencia Provincial de Albacete, n° 237/2009, Sección 2ª, 20 de julio del 2009.

⁸ CUERNA ARNAU, M., “Menores y redes sociales: protección penal de los menores en el entorno digital”, *Cuadernos de política criminal*, n° 112, pp.37-38.

⁹ Audiencia Provincial de Sevilla, n° 965/2012, Sección 4ª, 27 de noviembre del 2012.

¹⁰ MIRÓ LLINARES, F., “Derecho penal, cyberbullying y otras formas de acoso (no sexual) en el ciberespacio”, op. cit., p. 12.

¹¹ BAUCELLS LLADÓS, J., “Reflexiones críticas sobre el proyectado delito de hostigamiento”, con (Dir.) PÉREZ CEPE-DA, A. I., y (Coord.) GORJÓN BARRANCO, Mª. C., *El Proyecto de reforma del código Penal de 2013 a debate*, Ratio Legis, 2014, p. 76.



4. CONCLUSIÓN

En este estudio se extraen una serie de deficiencias en cuanto a la proporcionalidad de la sanción de los ilícitos cometidos ante el delito de violencia de género realizado a través de internet. Hay una ausencia de una regulación concreta respecto al “acoso cibernético”. No existe dentro del código penal ningún capítulo denominado “delitos de acoso cibernético”. Sino que para poder sancionar estas conductas, se debe acudir a los distintos preceptos penales existentes en el código, que dan una respuesta jurídica respecto al desvalor de la acción producida contra los bienes jurídicos de la cibervíctima sin la debida proporcionalidad. El tipo penal no abarca toda la lesividad sufrida en el bien jurídico protegido al concurrir el supuesto de realizarse dichas acciones por internet; con el consecuente agravamiento de las conductas al ser un medio viral. Sus características consisten en una divulgación rápida, fácil e inmediata de la información con todo tipo de cibernautas tanto conocidos como desconocidos, y de forma global en todo el mundo. Por

mucho que la víctima quiera escapar del ciberacoso, no hay lugar dónde éste no llegue¹². A ello hay que sumarle “las características propias de los supuestos de violencia de género”, donde la menor es más vulnerable, y por tanto la afectación a sus bienes jurídicos. A pesar de existir dentro de los tipos penales párrafos específicos para penar el supuesto de violencia de género, estos supuestos hacen referencia a calificar delitos considerados “leves”; que como consecuencia de producirse por internet se convierten en “graves”. Considerando que no se ajustan al desvalor de la acción producida. Por tanto, queda sin la debida proporcionalidad en la sanción penal, si la acción se ha producido ante un supuesto de violencia de género en internet tal y como ocurre en las sentencias mencionadas en el artículo. Por ello, es necesario crear un precepto penal “ex novo”, que contenga el delito de ciberacoso en su profundidad. Lo defina, establezca sus características y prescriba la sanción correspondiente al respecto, que no existe. Además incluya en dicho precepto una sanción acorde a la acción prescrita en el tipo penal “en los su-

puestos de violencia de género”, teniendo en cuenta las características propias de esta lacra social. No se está proponiendo establecer penas elevadas al concurrir este tipo de violencia, sino que se tenga en cuenta su regulación específica en el tipo penal de *ciberbullying* con una pena proporcional al injusto cometido.

En cambio, el legislador si ha creado nuevos tipos penales para el delito de “stalker u hostigamiento” regulado en el artículo 172 ter y el delito de “sexting o acoso sexual por internet” regulado en el artículo 197.7.2^a del mismo texto legislativo. No se entiende la falta de regulación del delito de “*ciberbullying*” por parte del legislador. Es necesaria su regulación para evitar problemas casuísticos y cumplir con el principio de proporcionalidad imperante en nuestras leyes.

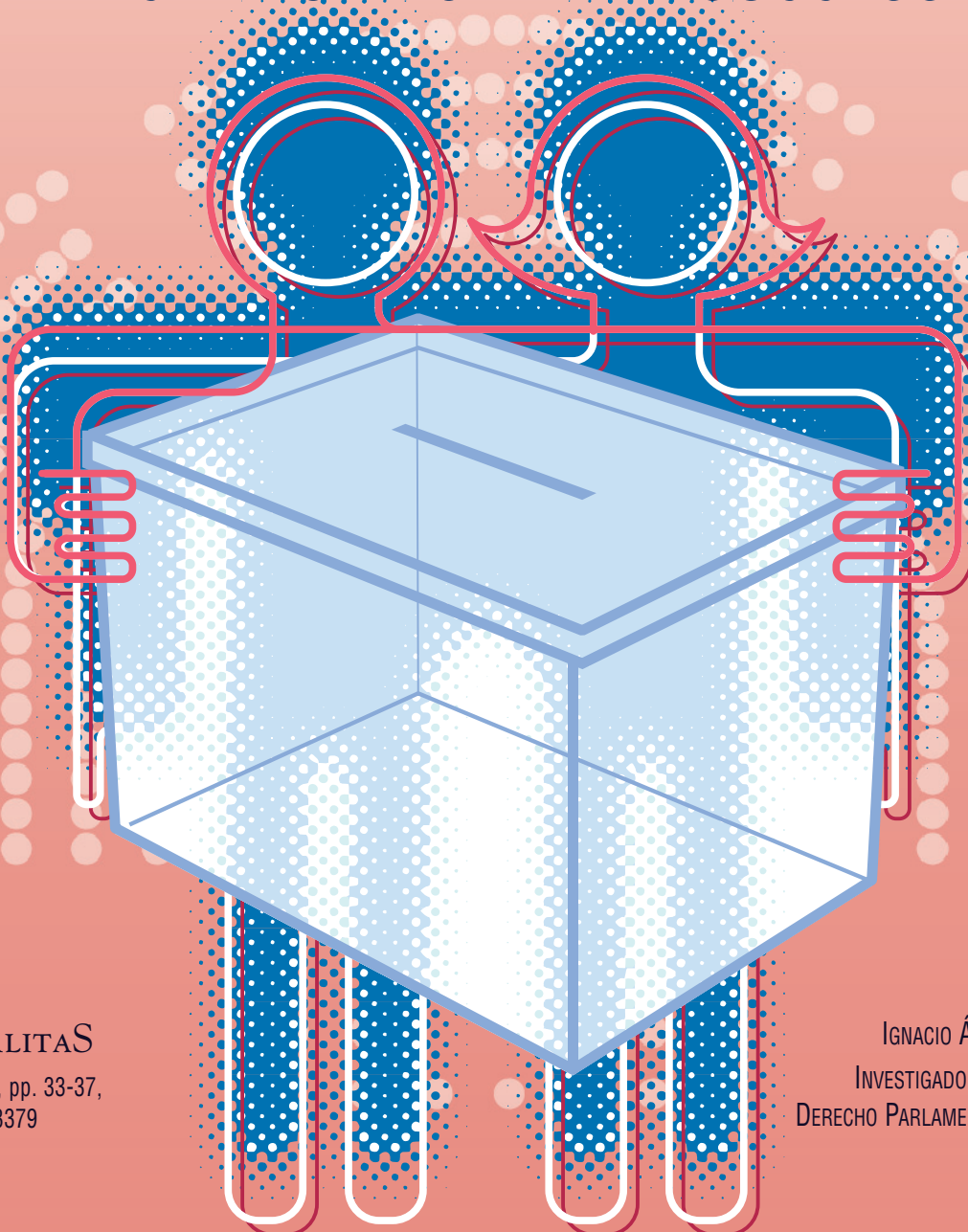
¹² Véase el caso de Jessie Logan, que acabó suicidándose; a pesar de que su familia cambió su residencia a otro Estado. <http://www.ciberbullying.com/cyberbullying/2012/10/10/el-caso-por-el-ciberbullying-de-jessie-logan-llega-a-un-acuerdo-extrajudicial/>

5. BIBLIOGRAFÍA

- BAUCCELLS LLADÓS, J., (2014) “Reflexiones críticas sobre el proyectado delito de hostigamiento”, con (Dir) PÉREZ CEPEDA, A. I., y (coord.) GORJÓN BARRANCO, M^a. C., *El Proyecto de reforma del código Penal de 2013 a debate*, Ratio Legis, pp. 75-88.
- CUERNA ARNAU, M., “Menores y redes sociales: protección penal de los menores en el entorno digital”, *Cuadernos de política criminal*, N° 112, 2014, pp. 5-46.
- GARCÍA GONZÁLEZ, J., (2012), *La violencia de género en la adolescencia*, Navarra, Cizur Menor, pp. 1-385.
- MARTINEZ GÓNZALEZ, M^a.I., GALÁN MUÑOZ, A., GÓMEZ RIVERO, M^a.C., GÓNZALEZ CANO, M^a.I., MENDOZA CALDERÓN, S., MUÑOZ CONDE, F. y SIERRA LÓPEZ, M^a.V., (2011), *El acoso: tratamiento penal y procesal*, Tirant lo Blanch, p. 1-190.
- MIRÓ LLINARES, F., “Derecho penal, cyberbullying y otras formas de acoso (no sexual) en el ciberespacio”, *Revista de internet, derecho y política*, N° 16, 2013, pp. 61-75.
- SERRANO BIEDMA, M^a.C. y LÓPEZ MIGUEL, M.ªJ., (2010), “Acoso escolar en adolescentes de entre 12 y 16 años”, *Anuario de justicia de menores*, N° 10, 2010, pp. 239-256.

El principio de composición equilibrada de las listas electorales: Una década de éxitos moderados

THE GENDER-BALANCED ELECTORAL ROLLS:
A DECADE OF MODERATE SUCCESSES



AEQUALITAS

2017 (nº 40), pp. 33-37,
ISSN: 1575-3379

IGNACIO ÁLVAREZ RODRÍGUEZ
INVESTIGADOR DEL INSTITUTO DE
DERECHO PARLAMENTARIO (UCM-CD)



RESUMEN

El presente trabajo estudia el principio de composición equilibrada de las listas electorales en su décimo aniversario, destacando los resultados que ha producido y las eventuales modificaciones que podrían introducirse para mejorar sus rendimientos.

Palabras clave: Composición equilibrada, democracia paritaria, representación, mujer, sistema electoral.

ABSTRACT

The work studies the gender-balanced electoral rolls, stressing the results produced and the possible changes to improve it.

Keywords: Gender-balance, parity democracy, representation, woman, electoral system.

1. INTRODUCCIÓN

El principio de composición equilibrada de las listas electorales cumple diez años¹. Desde que se plasmara en la LOI de 2007 se ha aplicado en diversos procesos electorales, con unos resultados plausibles. Es buen momento, pues, para realizar un balance del mismo. Balance que tiene varias luces pero también alguna sombra. Balance que en realidad es una reflexión en voz alta sobre una medida en su día polémica y hoy plenamente integrada en nuestro sistema.

2. ORÍGENES Y PRIMEROS PASOS

A finales del siglo pasado e inicios del actual España parecía inclinarse hacia una política decididamente igualitaria en las instituciones. Desde hacía años diversos debates académicos daban cuenta, dentro de discusiones más amplias sobre los nuevos postulados igualitarios, de diversas medidas específicas encaminadas a mejorar la presencia institucional femenina; estas medidas recibían el nombre de *cuotas electorales*². Países de nuestro entorno ya las habían adoptado, protagonizando un debate donde se discutió arduamente el encaje constitucional de las primeras formulaciones (Francia en los años ochenta, e Italia en los noventa, sin ir más lejos). Solventadas esas dudas, las cuotas comenzaron a im-

plementarse en sus múltiples variantes sin solución de continuidad a lo largo y ancho del mundo. Se calcula que hoy en día son ya más de 100 países los que adoptan algún tipo de porcentaje³.

El antecedente directo del principio de composición equilibrada es doble. Por un lado, las cuotas internas que aplicaban allá por la década de los ochenta-noventa algunos de nuestros partidos políticos de izquierda. Por otro, cuatro leyes autonómicas que introdujeron disposiciones muy similares a aquél. En 2002 fueron Baleares y Castilla-La Mancha, y en 2005 lo hicieron Andalucía y País Vasco. Así fue como la cuota de partido y la cuota legal autonómica dieron paso a la cuota legal a nivel nacional.

Los inicios del principio de composición equilibrada fueron un tanto complicados. La LOI entró en vigor el 24 de marzo de 2007. Casi dos meses después, el 27 de mayo de 2007, se iban a celebrar elecciones municipales en toda España. Intentando que las formaciones políticas que concurrían al proceso gozaran de las mayores garantías, y ante el revuelo político y mediático producido por las eventuales disfunciones que podría causar, la Junta Electoral Central dictó dos Instrucciones, la 5/2007, de 12 de abril, y la 8/2007, de 19 de abril, donde aclaraba los puntos más controvertidos de la disposición⁴. A pesar de ello,

¹ En consecuencia, toda candidatura electoral debe prever entre el 40% y el 60%, como mínimo y como máximo, de mujeres y hombres. Tal proporción debe respetarse en cada tramo de cinco puestos, tanto en los titulares como en los suplentes. Un análisis reciente puede verse en BIGLINO CAMPOS, P; "Equal Representation in Spain: Lessons Learned from Balanced Electoral Lists". En *Improving Electoral Practices: Case Studies and Practical Approaches*, International Institute for Democracy and Electoral Assistance, Stockholm, 2015, pp. 203-224.

² A título de ejemplo puede verse VVAA; *Mujer y Constitución en España*. CEPC, Madrid, 2000.

³ Vid. DOŠEK, T (et al, eds.); *Women, Politics, and Democracy in Latin America*, Palgrave Macmillan, New York, 2017; LENA KROOK, M; and ZETTERBERG, P (ed.); *Gender Quotas and Women's Representation. New Directions in Research*. Routledge, Oxon and New York, 2016; THAMES, F; WILLIAMS, M; *Contagious Representation Women's Political Representation in Democracies around the World*, New York University Press, New York, 2013; LENA KROOK, M; *Quotas for women in politics. Gender and candidate selection reform worldwide*, Oxford-University Press, New York, 2009; y DAHLERUP, D (ed.); *Women, Quotas and Politics*, Routledge, New York, 2006.

⁴ Vid. SANTOLAYA MACHETTI, P; SANTOLAYA MACHETTI, P; "Democracia Paritaria y Partidos Políticos", en PAU i VALL, F (coord.); *Parlamento y partidos políticos. XV Jornadas de la Asociación Española de Letrados de Parlamentos*, Tecnos, Madrid, 2009, pp. 182 y 183; y GARCÍA SORIANO, M^a. V; "El principio de presencia equilibrada en el art. 44 bis de la LOREG y el derecho de acceso a los cargos públicos en condiciones de igualdad: análisis crítico de la última reforma de la LOREG", *Feminismo/s*, n.º 12, 2008, pp. 147 y 148. En lo que hace al ruido de fondo que acompañó al proceso, basta un rápido vistazo a los principales medios de comunicación escritos para observar que las dificultades iban a ir de la mano de la innovación legislativa. Fue el caso del municipio de Fuente Álamo (Murcia), gobernado por el PP, que hubo de sacar a una mujer de las listas para introducir a un hombre (*El País*, lunes 26 de marzo de 2007, página de contraportada); fue el caso de numerosos municipios de Galicia, Euskadi y Madrid (incluida la propia lista presentada por el PSOE al Ayuntamiento de dicha ciudad, que hubo de ser reelaborada dado que no cumplía con el marco legal de la paridad: *El País*, miércoles 9 de mayo de 2007, p. 20 y *El País*, 14 de febrero de 2007). Fue también el supuesto en el que se vio inmersa dicha formación en la ciudad de Sevilla, que también hubo de rehacer la candidatura en aras de cumplir lo previsto en la LOI. RUBIALES, A; "La paridad en las listas electorales", *El País*, 24 de enero de 2007. Especialmente relevantes son los casos de Garachico y de Brunete, por lo que luego se dirá, y que hicieron correr ríos de tinta en su momento (se puede consultar a tales efectos el diario *El Mundo*, 14 de mayo de 2007).



algunas candidaturas incumplieron las previsiones equilibradas, dando lugar a un acervo de sentencias constitucionales (hasta 18 amparos electorales)⁵. Destaca por encima de todas la STC 127/2007, resolución que, con base a su vez en la STC 108/2007, constata que el partido político infractor tuvo a su disposición el trámite de subsanación legalmente previsto y, aún así, persistió en el incumplimiento de la exigencia equilibrada. La consecuencia fue la

no proclamación de la candidatura, decisión cuya licitud declara. Ese fue el criterio dominante aplicado en todos. El leading-case en la materia llegó con la STC 12/2008, de 29 de enero, que declara la constitucionalidad del principio de composición equilibrada con una argumentación que pivota en torno al artículo 9.2 CE. No es este lugar para volver sobre cuestiones que han sido ampliamente tratadas ya⁶. Simplemente queríamos recordar que los inicios de la composición equilibrada fueron un tanto complicados; solventadas esas complicaciones, y como no podía ser de otro modo, el principio echó a andar.

3. EVOLUCIÓN Y DESARROLLOS

La composición equilibrada de las listas electorales ha conseguido centrar el debate igualitario, intentando hacer de la nuestra una democracia paritaria basada en una representación política incluyente e igualitaria. Se ha conseguido aumentar de forma gradual y progresiva la presencia institucional femenina (aun con los vaivenes que luego se expondrán). Por ello creemos que el principio de composición equilibrada cumple una década de éxitos, aunque sea de éxitos moderados y no espectaculares⁷. Veamos⁸.

a) Ámbito municipal. La composición equilibrada se ha aplicado en tres procesos, 2007, 2011, y 2015. En 2007 se elige al 39.5% de concejales. En 2011, al 40.1%. En 2015, ha bajado hasta el 35.6%. Es ilustrativo que el porcentaje de alcaldesas sigue siendo muy escaso (19%), reflejo de la tendencia general que se da en el resto de instituciones representativas elegidas bajo la fórmula del equilibrio: las mujeres ocupan menos puestos en la candidatura y, cuando los ocupan, son puestos no seguros, de peor calidad por decirlo así⁹.

b) Ámbito autonómico. En este ámbito hay que tener presente, allá donde existan, normas paritarias propias¹⁰. Si estas establecen un sis-

tema más favorable, será de aplicación en detrimento de la legislación española. Si la Comunidad Autónoma en cuestión no goza de norma que mejore, o la que tiene no llega a los porcentajes estatales, se aplica el principio de composición equilibrada. Dicho eso, y en líneas generales las medias de presencia parlamentaria femenina muestran incrementos graduales en los Parlamentos Autonómicos. En 2008, las parlamentarias son el 41.1%. En 2009, el 41.67%. En 2010, el 42.22%. En 2011, el 43.18%; y en 2015, el 44.5%. Es cierto que si se acude a casos individuales existen disparidades elocuentes. Algunas Asambleas superan el 40% con mucho (por ejemplo, Castilla-La Mancha, con el 53% de parlamentarias); otras llegan al 40% con dificultades (Canarias); y otras están en torno al 35% (Asturias, Navarra, o Cataluña). Dos casos destacan por encima del resto. En primer lugar el del Parlamento Gallego, institución que después de las elecciones autonómicas de 2016, ha elegido un 46.6% de parlamentarias (y no aplica más que el principio de composición equilibrada, dado que carece de norma propia en la materia). El segundo es el caso del Parlamento Vasco, institución que después de las elecciones autonómicas de 2016 tiene un 54.6% (que como sabemos aplica legislación propia, donde se establece una cuota del 50% de mujeres y hombres, al menos en cada 6 puestos, a verificar en los puestos titulares y suplentes)¹¹.

c) Ámbito nacional. La disposición se ha aplicado a cuatro procesos electorales: 2008, 2011, 2015, y 2016. Para el Congreso de los Diputados en 2007 se eligieron un total de 36.29% diputadas. En 2011, 35.7%. En 2015 y 2016, el 39.7% y el 39.1%, respectivamente. Para el Senado, (teniendo en cuenta que la LOI no establece la obligación de presentar candidaturas equilibradas, debiendo "procurarse" la misma), en 2008 se eligieron un 31.7% de senadoras. En 2011, un 35.6%. En 2015 y 2016, un 41.3% y un 38%, respectivamente¹².

⁵ Vid. BIGLINO CAMPOS, P; "La composición equilibrada de las listas electorales", en BIGLINO CAMPOS, P (dir.); *Nuevas expectativas democráticas y elecciones*. Iustel, Madrid, 2008, pp. 78 y ss.

⁶ Una síntesis de los mismos puede encontrarse en ÁLVAREZ RODRÍGUEZ, I; *Democracia equilibrada versus Democracia representativa*. Congreso de los Diputados, Madrid, 2012.

⁷ Vid. BIGLINO CAMPOS, P; op. cit. p. 213.

⁸ Todos los datos que se van a exponer han sido tomados de los Informes de Paridad, elaborados por el Ministerio del Interior (www.mir.es); y de las estadísticas que suministra el Instituto de la Mujer (www.inmujer.gob.es/). Los datos referentes a los últimos procesos electorales (2015 en menor medida y 2016) se han obtenido de las páginas web institucionales (www.congreso.es y www.senado.es).

⁹ Vid. ESPÍ-HERNÁNDEZ, A; "Presencia de la mujer y brecha de género en la política local española", *Femeris*, n° 2-1, 2017, pp. 133-147.

¹⁰ Vid. BIGLINO CAMPOS, P; "La legislación electoral estatal y el margen del legislador autonómico", en GÁLVEZ MUÑOZ, L. A (dir.); *El Derecho Electoral de las Comunidades Autónomas. Revisión y mejora*, CEPC, Madrid, 2009, p. 36 y ss; y GARCÍA MAHAMUT, R; "Principio de igualdad y derecho de participación en los asuntos públicos en las reformas de la LOREG operadas en la VIII legislatura y en las propuestas de reformas pendientes", *Corts. Anuario de Derecho Parlamentario*; n° 24, 2010, p. 120. Recientemente, ALDEGUER CERDÁ, B; "Democracia paritaria, normativa electoral y régimen autonómico para la igualdad de oportunidades", *Revista de Investigaciones Políticas y Sociológicas*, vol. 14, n° 2, 2015, pp. 33-72.

¹¹ Artículo 50.4 de la Ley Electoral del País Vasco.

¹² Los datos de las elecciones generales de 2015 pueden consultarse en Elecciones Generales 2015. Estudio del Impacto de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. Ministerio del Interior, 2016, 81 págs.



■ Ámbito europeo. La composición equilibrada se ha aplicado hasta la fecha a dos procesos electorales al Parlamento Europeo. En 2009, donde se elige a un 36% de parlamentarias españolas. Y en 2014, donde se elige a un 41%.

¿Cómo se consigue explicar tales resultados? Teniendo en cuenta que haría falta un estudio individualizado de cada caso, se vienen apuntado algunas tendencias generales poco contestadas. Parece bastante claro que si no estamos viendo más mujeres en el escaño es, en gran medida, por tres motivos. En primer lugar, porque quienes presentan las candidaturas están cumpliendo con el principio de composición equilibrada a menores y no a mayores (las candidatas son más el 40% que el 60%). En segundo lugar, porque como hay que cumplir el equilibrio en cada tramo de cinco puestos, los partidos siguen situando en los puestos seguros a muchos más hombres que mujeres¹³. Si a ello le unimos un sistema electoral –en relación con las elecciones al Parlamento estatal– donde las circunscripciones son entre medianas y pequeñas y, además, reparten pocos escaños, no hay que echar muchas cuentas para saber qué acabará sucediendo, que no es sino lo dicho arriba: mujeres ocupando menos puestos y, cuando los ocupan, de peor calidad que los de sus homólogos¹⁴. Esto es, se dan los conocidos efectos de segmentación vertical y horizontal¹⁵.

Por otro lado, el principio tampoco podía conducir a aumentos espectaculares. Recordemos que determinados partidos ya adoptaban medidas similares (y los que no tenían cuotas internas acababan por introducir una proporción de mujeres muy similar, haciendo bueno el llamado *efecto imitación*)¹⁶. Recordemos también los efectos producidos por las normas autonómicas en la materia (Islas Baleares, Castilla-La Mancha, Andalucía, País Vasco). En tales lugares, el principio de composición equilibrada no pudo ni podrá

conducir a ningún aumento exponencial. Y recordemos, cómo no hacerlo, que estas medidas están sometidas a criterios *largoplacistas*. Diez años quizá sean suficientes para constatar tendencias, pero no a la hora de emitir juicios definitivos¹⁷.

4. RETOS PENDIENTES

La doctrina ha insistido en la idea de que sería positivo articular algún tipo de *cláusula de revisión* del principio¹⁸. Que de alguna forma permita ir adaptando el mismo a las diferentes situaciones; y que, teniendo en cuenta su impacto práctico y la actitud de quienes son sus principales destinatarios, permita introducir correcciones allá donde se necesiten¹⁹.

Partiendo de la base que otorga la regulación actual, y de los resultados que está produciendo, se podrían repensar algunos aspectos para mejorar los rendimientos. El primero, que no implica cambiar ley alguna, se antoja no obstante muy complicado: que los partidos tomen conciencia del asunto. Así, podrían intentar ir a un 50%-50% en la candidatura, dado que la norma lo permite. Se podría también ir a un 60%-40% (mujeres-hombres). El margen de los partidos políticos todavía es amplio. El principio de composición equilibrada consiente mayores desarrollos del que observamos hasta la fecha. Esa podría ser, por tanto, una buena primera medida: que los partidos tomen conciencia de las potencialidades del mismo y actúen en consecuencia²⁰.

En segundo lugar, se podrían tomar medidas adicionales –a buen seguro mediante cambios legales– para reforzarlo. Si no se quiere modificar la formulación concreta de nuestra composición equilibrada, cabría ligar una parte de la financiación pública de los partidos a una mayor inclusión de mujeres en las listas, o en sus puestos directivos²¹. También se podría dar más dinero a los partidos cumplidores y menos a los incumplidores; quizá incentivar con un porcentaje determinado al partido

¹³ Por todos, vid. RAMÍREZ GONZÁLEZ, V; y LÓPEZ CARMONA, A; "Mejora de la paridad de género en el Congreso de los Diputados, Revista Española de Sociología, n.º 23, 2015, pp. 95-116. Incide en esto MACÍAS JARA, M: "El principio de composición equilibrada en la ley orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres". *Anuario de la Facultad de Derecho-Universidad de Alcalá*, n.º 4, 2011, p. 236 y ss.

¹⁴ Vid. BURGUERA AMEAVE, L: "Representación política e igualdad: de los presupuestos teóricos a su efectiva implementación en España: ¿una cuestión temporal?". En LA BARBERA, C; y CRUELLOS LÓPEZ, M: *Igualdad de género y no discriminación en España: evolución, problemas y perspectivas*. CEPC, Madrid, 2016, p. 202 y ss.

¹⁵ Vid. OÑATE RUBALCABA, P; "The effectiveness of quotas: the vertical and horizontal discrimination in Spain". En LENA KROOK, M; and ZETTERBERG, P (ed.); *Gender Quotas and Women's Representation. New Directions in Research*. Routledge, Oxon and New York, 2016, pp. 21-33; y "Cuotas, cantidad y calidad de la representación de las mujeres en España", en DELGADO, I (ed); *Alcanzando el equilibrio. El acceso y la presencia de las mujeres en los parlamentos*. Tirant lo blanch, Valencia, 2011, pp. 117-135.

¹⁶ Vid. LENA KROOK, M: *Quotas for women in politics. Gender and candidate selection reform worldwide*, Oxford-University Press, New York, 2009.

¹⁷ Vid. WAUTERS, B; MADDENS, B; y PUT, G-J; "It takes time: the long-term effects of gender quota", *Representation*, vol. 50, issue 2, 2014, pp. 143-159.

¹⁸ Sobre todo teniendo en cuenta el "uso perverso" que se estaría haciendo del principio. Así lo sostiene CAMPOS RUBIO, A; "Participación y representación política de las mujeres: el MF y el 100% de la representación", *Revista Vasca de Administración Pública*, n.º 99-100, 2014, p. 749.

¹⁹ Vid. BURGUERA AMEAVE, L: *op. cit.*, p. 203.

²⁰ No cabe olvidar la importancia en la materia de libertades como la de auto-organización o la ideológica, por mencionar dos. Por todos, véase BIGLINO CAMPOS, P; "La composición equilibrada de las listas electorales", en BIGLINO CAMPOS, P (dir.); *Nuevas expectativas democráticas y elecciones*. Iustel, Madrid, 2008, p. 78 y ss.; y MARTÍNEZ ALARCÓN, M^a.L; *Cuota electoral de mujeres y derecho constitucional*, Congreso de los Diputados, Madrid, 2007, p. 150 y ss.

²¹ Vid. LENA KROOK, M; "Electoral Quotas and Beyond: Strategies to Promote Women in Politics". En DOSEK, T (et al, eds.); *Women, Politics, and Democracy in Latin America*, Palgrave Macmillan, New York, 2017, p. 18 y ss.



que apoye en sus programas la representación política femenina²². Es verdad que hay que extremar las cautelas con eventuales innovaciones en ese sentido, a juzgar por ciertos ejemplos²³. Pero hay lugar para la esperanza. Se nos ocurre el ejem-

plo de Chile²⁴. Recientemente, dos reformas electorales de 2015 y 2016 han establecido un sistema basado en los siguientes aspectos:

1 La candidatura no puede contemplar más del 60% de ninguno de los dos sexos. En caso de incumplimiento, la lista entera es anulada y no concurre a las elecciones (artículo 1.b de la Ley n° 20.840 de 2015).

2 Esta regla se aplica con limitaciones materiales y temporales. Sólo para el caso de elecciones parlamentarias, y sólo para las elecciones parlamentarias de 2017, 2021, 2025 y 2029 (artículo 2.2 de la Ley n° 20.840 de 2015).

3 En ese marco, por cada mujer que resulte electa, su partido político recibe un incentivo económico (de casi 20.000 euros) que podrán emplear en implementar programas y actividades relacionadas con la promoción de la participación política femenina (artículo 2.3 de la Ley n° 20.840 de 2015).

4 Las mujeres electas tendrán el derecho de solicitar un reembolso adicional de sus gastos electorales, recibiendo medio euro por cada vo-

to obtenido, siguiendo el propio procedimiento regulado en la norma (artículo 3.2 de la Ley n° 20.900 de 2016).

5 Los partidos políticos dedicarán el 10% de la financiación pública a la promoción de la participación política femenina (artículo 1.2 de la Ley n° 20.900 de 2016).

6 Formará parte de la actividad política de los partidos la promoción inclusiva y equitativa de la participación política femenina (artículo 1.2 de la Ley n° 20.915 de 2016).

En tercer lugar, hay que tener presente que, con una mayor presencia de mujeres en las listas, estas suelen ocupar más puestos en los órganos de gobierno y en los órganos de funcionamiento de las Cámaras²⁵. Lo cierto y verdad es que la desproporción entre hombres y mujeres es todavía muy importante. Así sucede en todos nuestros Parlamentos, tanto autonómicos²⁶ como nacional²⁷. Valga aquí como ejemplo un órgano de gobierno como la Diputación Permanente del Congreso de los Diputados, reflejado en la *Tabla 1*.

TABLA 1. PUESTOS EN LA DIPUTACIÓN PERMANENTE

	IX LEGISLATURA 2008 – 2011	X LEGISLATURA 2011 – 2016	XI LEGISLATURA 2016 – 2016	XII LEGISLATURA 2016 – HOY
Mujeres	20	30	22	21
Hombres	45	60	37	42
Total	65	90	59	63

FUENTE: elaboración propia (a partir de los datos suministrados por: www.congreso.es)

5. CONCLUSIÓN

Estamos plenamente de acuerdo con el profesor Rey Martínez, cuando dice que "las cuotas no son el techo de la igualdad entre mujeres y hombres en el ámbito de la participación política, sino el piso de un objetivo más ambicioso y que no ha sido conseguido aún: la igualdad real entre mujeres y hombres en "todos" los procesos de toma de decisiones (públicos –no sólo parlamentarios– y privados, destacada-

mente empresas)"²⁸. En conclusión, estamos en la casilla de salida y no en la de llegada. El pistoletazo fue disparado, pero la carrera será larga y de fondo. La composición equilibrada ayuda a que las mujeres lleguen más a las instituciones representativas. De ahí el éxito de la medida. Pero, como se ha demostrado, es un éxito moderado por causas que, en gran medida pueden (y deben) corregirse. A ese futuro ojalá no utópico quedamos emplazados.

²² Vid. LENA KROOK, M; "Electoral Quotas and Beyond: Strategies to Promote Women in Politics". En DOSEK, T (et al, eds.); *Women, Politics, and Democracy in Latin America*, Palgrave Macmillan, New York, 2017, p. 18 y ss; HOLGADO GONZÁLEZ, M; "Financiación de partidos y democracia paritaria", *Revista de Estudios Políticos*, n° 115, 2002, p. 151.

²³ Nos referimos al caso de las elecciones legislativas francesas de 2002, donde los tres principales partidos del momento prefirieron incumplir la cuota establecida por la ley, perdiendo cuatro millones de euros, un millón y medio de euros, y medio millón, respectivamente. Como todo hay que decirlo, las formaciones pequeñas cumplieron puntualmente con la norma, recibiendo las cantidades estipuladas, tan necesarias, por lo demás, para su supervivencia. Vid. TUSSEAU, G; "Problemas y contradicciones del derecho anti-discriminatorio aplicado al campo de la representación de la mujer: Una visión comparatista", *Anuario de Derechos Humanos*, vol. 9, 2008, p. 601.

²⁴ Vid. TORO, C; "Women's representation provisions in electoral laws. An assessment of Chilean recent electoral reform". (Texto manuscrito original facilitado por la autora, a la que desde aquí agradecemos su amabilidad. Abril de 2017).

²⁵ Vid. DELGADO SOTILLOS, I; "Cuotas e instituciones. Un análisis comparado de sus efectos sobre la representación política de las mujeres". En LA BARBERA, C; y CRUELLES LÓPEZ, M; *Igualdad de género y no discriminación en España: evolución, problemas y perspectivas*. CEPCC, Madrid, 2016, p. 150 y ss.

²⁶ Vid. SANTANA, A; COLLER PORTA, X; y AGUILAR, S; "Las parlamentarias regionales en España: masa crítica, experiencia parlamentaria e influencia política", *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, n° 149, 2015, pp. 111-130.

²⁷ Vid. ALDEGUER CERDÁ, B. Democracia paritaria y cuotas electorales. *El acceso de las mujeres a las instituciones públicas*. Tirant lo blanch-Universidad de Alicante, Valencia, 2016; y OÑATE RUBALCABA, P; "Cuotas, cantidad y calidad de la representación de las mujeres en España", en DELGADO, I (ed); *Alcanzando el equilibrio. El acceso y la presencia de las mujeres en los parlamentos*. Tirant lo blanch, Valencia, 2011, pp. 117-135.

²⁸ Vid. REY MARTÍNEZ, F; Cuotas 2.0. *Un nuevo enfoque de las cuotas electorales de género*, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México, 2013, p. 20.

Perspectiva de género en la investigación en Medicina. Una perspectiva ética y legal

ISABEL GUTIÉRREZ CÍA
BLANCA OBÓN AZUARA
Hospital Clínico Universitario de Zaragoza.





Abreviaturas

CEIC: comité de ética de investigación clínica

CEICA: comité de ética de investigación clínica de Aragón

CI: consentimiento informado

DI: documento de información para el participante en la investigación

EC: ensayo clínico

EEUU: Estados Unidos

EMA: European Medicines Agency

FDA: food and drugs administration

IP: investigador principal

OMS: Organización Mundial de la Salud

OPS: Organización Panamericana de Salud

ORWH: Office of Research on Women's Health

PG: perspectiva de género

PI: Proyecto de investigación

MBE: Medicina basada en la evidencia

UE: Unión Europea

UNESCO: Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura

La medicina basada en la evidencia (MBE) o medicina basada en pruebas, es una estrategia para perfeccionar la toma de decisiones a partir de la aplicación del mejor conocimiento disponible. Esta “evidencia” debe estar fundamentada en datos e información cuya veracidad y exactitud estén rigurosamente comprobados a partir de los resultados de la investigación científica¹.

El éxito de la MBE se basa en que los profesionales sienten que su trabajo se apoya no sólo en su experiencia clínica, sino en la evidencia científica. Sin embargo la literatura médica es infinita y no todo lo que está publicado refleja conocimientos ciertos, demostrados y aplicables a toda la población que padece un determinado problema. Por ello es necesario evaluar críticamente la validez interna y externa de los resultados publicados.

La MBE jerarquiza la información científica, dependiendo del diseño metodológico y de la calidad de los estudios. Sin embargo existe la posibilidad de que a pesar de contar con una metodología aparentemente bien diseñada y ejecutada existen otros elementos menos evidentes que amenazan la validez², como sesgos en la selección de la muestra, sesgos de publicación, sesgos en la interpretación que de los resultados hacen los clínicos... Y adicionalmente uno, reconocido por las organizaciones sanitarias³, origen de múltiples recomendaciones⁴⁻⁷, pero no asumido con carácter general por los investigadores y las entidades privadas que financian la investigación⁸: el sesgo de género.

La identificación de los sesgos y la propuesta e implementación de medidas para disminuir su aparición y limitar sus consecuencias es un imperativo ético y científico. Tanto para los investigadores, promotores y publicaciones científicas que difunden los resultados, como para las instituciones públicas que velan por la ética de la investigación. Así la UNESCO en la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos del 19 de

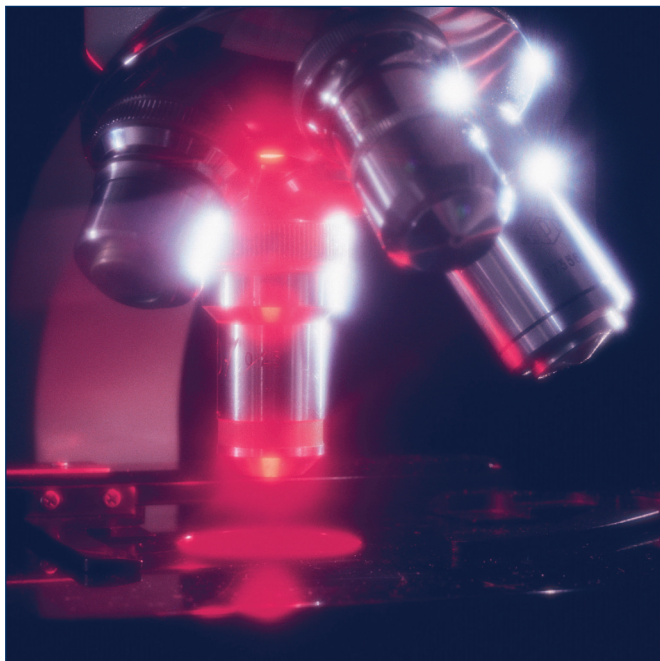
octubre de 2005, afirma que los beneficios resultantes de toda investigación científica y sus aplicaciones deberían compartirse con la sociedad en su conjunto y en el seno de la comunidad internacional, en particular con los países en desarrollo⁹.

En este sentido se han alzado muchas voces que cuestionan la validez de los resultados de investigaciones promovidas por los laboratorios farmacéuticos. Actualmente se exige a los investigadores una declaración de conflicto de intereses en el momento de hacer públicos sus hallazgos.

El sesgo de género puede definirse como las diferencias de trato que la Medicina da a hombres y mujeres, cuyo impacto puede ser positivo, negativo o neutro. Cuando hablamos de sesgo de género en la investigación podemos considerar que la falta de sensibilidad de género o el androcentrismo (entendiendo por tal la primacía de los varones y su punto de vista sobre el mundo, la cultura y la historia) en el diseño del estudio o en el análisis de los resultados, puede dar lugar a errores sistemáticos¹⁰.

Los Comités de ética en la Investigación (CEIC) tienen entre sus cometidos evaluar la idoneidad del protocolo en relación con los objetivos del estudio, su eficiencia científica (la posibilidad de alcanzar conclusiones válidas, con la menor exposición posible de sujetos) y la adecuación de los riesgos y molestias previsibles, ponderadas en función de los beneficios esperados para los sujetos y la sociedad¹¹. En este sentido los CEIC han de tener presente el principio de justicia y deben considerar que la posibilidad de alcanzar conclusiones válidas para toda la población pasa por incluir la perspectiva de género en el proyecto que se presenta a evaluación por el CEIC.

No se puede justificar la exclusión de las mujeres en las poblaciones en estudio de proyectos de investigación y ensayos clínicos pero, en virtud del principio de no



maleficencia es necesario reflexionar sobre lo que les supone a ellas asumir los riesgos e incomodidades propios de la investigación. Posteriormente, al analizar los resultados de la investigación, es necesario incluir la perspectiva de género o, de lo contrario, se obtendrá una información sesgada que limitará los beneficios que de la investigación (en la que tan generosamente han participado) podrían derivarse para las mujeres, vulnerando el principio de justicia.

Compete asimismo a los CEIC evaluar la idoneidad del equipo investigador para el ensayo propuesto. Es necesario tener en cuenta su experiencia y capacidad investigadora. En este punto resulta especialmente complicado velar por la composición equitativa de los equipos, pero merecería al menos un momento de reflexión el hecho de que, a pesar de que el acceso de las mujeres a los estudios superiores se ha equiparado con el de los varones, no ha ocurrido lo mismo con los puestos de responsabilidad que siguen estando mayoritariamente en manos de los hombres¹².

Probablemente la función más importante de los CEIC es evaluar la información escrita sobre las características del ensayo que se dará a los posibles sujetos de la investigación, o en su defecto, a su representante legal, la forma en que dicha información será proporcionada y el tipo de consentimiento que va a obtenerse¹¹.

En este punto ha de tenerse en cuenta no solo las diferencias biológicas, sino las psicosociales, yendo más allá de exigir la inclusión de la variable “sexo” en la metodología. Ha de cuidarse la redacción del documento de información al participante en el estudio (DI), exigiendo el uso de un lenguaje no sexista.

Demasiadas veces la única referencia que se hace a la condición de mujer en el DI, es la relativa a la posibilidad de un embarazo. Las cláusulas relativas a la protección de la madre y el feto deben tener como objetivo la seguridad de la mujer durante el proceso de investigación. Sin embargo, cuando se exigen medidas anticonceptivas excesivas y desproporcionadas se limita la participación de las mujeres en los EC.

Por último los CEIC deben realizar el seguimiento del ensayo clínico desde su inicio hasta la recepción del informe final. En ese punto deberían evitar que los resultados y la discusión limiten los sesgos de género al máximo¹³.

Es posible que todo esto no sea suficiente para asegurar la incorporación de la perspectiva de género, pero es necesaria. Incorporar la PG a la evaluación del CEIC obligará a los IP a reflexionar sobre la forma de incorporarlo a sus EC y PI¹⁴.

Desde un punto de vista legal, durante muchos años las mujeres fueron excluidas de los ensayos clínicos basándose precisamente en que con la edad presentaban múltiples problemas de salud que dificultaban la investigación y la supuesta homogeneidad de los estudios de población¹⁵. Y no sólo eso, sino que se argumentaba la exclusión de las mujeres de la investigación en pro de proteger su seguridad y la de sus hipotéticos hijos no natos, ya que se consideraban sujetos especialmente vulnerables, tanto por razones físicas, como psíquicas y sociales¹⁶. Este intento de proteger a las mujeres de sí mismas resultó, paradójicamente, perjudicial para ellas¹⁷⁻²¹.

A la hora de revisar la evolución de la legislación referente a la inclusión de la perspectiva de género, es inevitable volver la mirada hacia la legislación estadounidense, ya que la preponderancia de este país en investigación biomédica condiciona la influencia de sus leyes en las normas que se siguen en la investigación con seres humanos en el resto del mundo.

Hasta 1938 la única referencia que hace la legislación de EEUU a los productos farmacéuticos es la Food and Drugs Act, ley promulgada en 1906 para intentar impedir la comercialización de fármacos adulterados. En 1938 la Ley Federal de Alimentos, Medicamentos y Cosméticos de Estados Unidos (en inglés The United States Federal Food, Drug, and Cosmetic Act abreviado como FFDCA, FDCA o FD & C), es un conjunto de leyes aprobadas por el Congreso en 1938, que dio autoridad a la Food and Drug Administration (FDA) para supervisar la seguridad de los alimentos, medicamentos y cosméticos, exigiendo ya que los nuevos medicamentos que se muestra segura antes de la comercialización. En 1962, a consecuencia del gran número de bebés nacidos en Europa con malformaciones secundarias a la ingesta de talidomida, se modifica esta ley con la enmienda Kefauver-Harris, aprobada con el objetivo de

proteger a los niños, las mujeres embarazadas y los fetos. La enmienda Kefauver-Harris marca un hito en la historia de la regulación de los ensayos clínicos ya que exige que, para demostrar la seguridad que ya exigía la ley de 1938, se realicen ensayos clínicos controlados²².

Este afán protector indujo a la FDA en 1977 a prohibir, a través de una recomendación, pero explícitamente la participación de las mujeres en los ensayos clínicos²³. Esta prohibición, basada en la asunción errónea que mujeres y hombres son iguales, excepto en lo que al sistema reproductor se refiere, dio lugar a una importante pérdida de información, especialmente dramática cuando nos referimos a los estudios en fase I, piedra angular del posterior desarrollo de la investigación de cualquier fármaco²⁴.

La publicación en 1991 en el *New England Journal of Medicine* del artículo de Bernardine Healy sobre la invisibilidad de las mujeres en la investigación de las enfermedades cardiovasculares, a la que bautiza como “síndrome de Yentl”, denuncia una situación escandalosa, que ya había sido tímidamente abordada por la OMS en el año 2000 en su documento “The Concepts and principles of equity and Health”²⁵.

Así comienza a cambiar la situación a partir de los años 90, se multiplican las publicaciones que dan fe de la importancia del problema^{26, 27}.

Hasta que finalmente gracias a la Office of Research on Women's Health (ORWH) dependiente del NIH, que desde 1980 comenzó a abogar por la inclusión de las mujeres en los ensayos clínicos²⁸, en 1993 la FDA rescinde su prohibición y exige la participación de mujeres en todos los ensayos mediante la publicación de una guía de acción para el estudio y la evaluación de las diferencias según el sexo en los ensayos, donde se recomienda la inclusión de pacientes de uno y otro sexo en un número adecuado para detectar posibles diferencias clínicamente significativas en la respuesta al fármaco, y el diseño y el análisis con enfoque de género de los ensayos²⁹.

Por el contrario, en Europa la European Medicines Agency (EMA), disiente y argumenta en contra de la necesidad de redactar guías para la inclusión de la PG en la investigación³⁰. Ante esta actitud surgieron voces críticas³¹ que abogaban por una mayor protección de las mujeres a través de un mayor rigor en la investigación. Por otra parte tras la celebración, en 1995, de la Conferencia de Pekín sobre la mujer, en la UE se ha hecho un mayor hincapié en la importancia del mainstreaming, o integración de la igualdad de género, siendo el científico uno de los ámbitos de aplicación³².

La Comisión Europea en el presente siglo, a través de grupos de trabajo, como el grupo ETAN, el grupo Helsinki y dentro de los sucesivos programas Marco de innovación e investigación en la Unión Europea, ha redactado diversas recomendaciones sobre cómo imple-

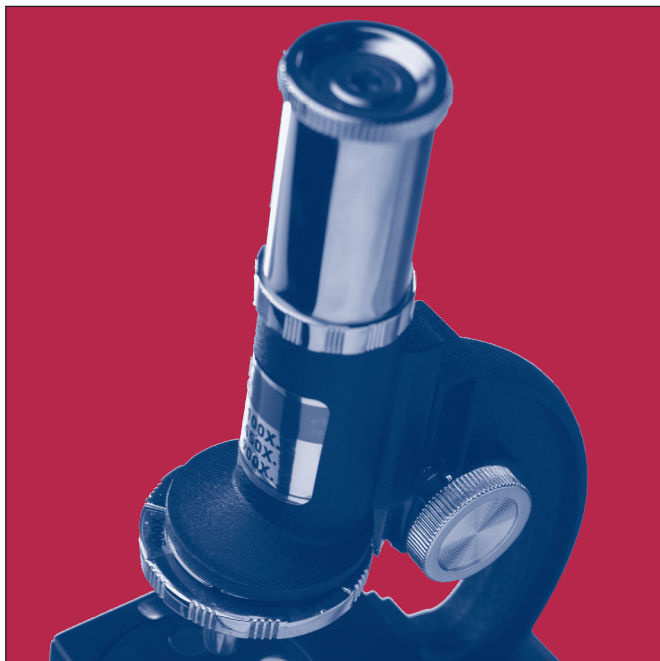


mentar y evaluar la PG a lo largo de todo el proceso de investigación³³. Concretamente en el programa Horizonte 2020, que financia proyectos de investigación e innovación de diversas áreas temáticas en el contexto europeo, para el periodo 2014-2020, la inclusión de la PG está específicamente regulada³⁴.

En lo que respecta a España, son varias las leyes que regulan la investigación, con un creciente nivel de compromiso en lo que se refiere a la inclusión de la perspectiva de género. Así el Real Decreto 223/2004, de 6 de febrero, por el que se regulan los ensayos clínicos con medicamentos, se refiere únicamente a la participación de las mujeres cuando regula, en su artículo 6, la participación de las mujeres gestantes en ensayos sin beneficio para ellas mismas³⁵. En la misma línea la Ley 14/2007, de 3 de julio, de Investigación biomédica³⁶ se refiere a las mujeres en su artículo 19, referente a Investigaciones durante el embarazo y lactancia. En esta ley resulta bastante llamativo que, como única peculiaridad específica de la participación de las mujeres en la investigación se refiera en el artículo 23 a la posibilidad de un embarazo, durante o después de la investigación y su repercusión en el feto. Por último nombra a las mujeres como gestantes de embriones o fetos susceptibles de ser donados para la investigación.

Algo similar ocurre con la legislación europea al respecto, si bien en este caso se especifica que en la exposición de los resultados, la población deberá presentarse desglosada por género³⁷.

En el año 2007 la Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres³⁸ dio un paso más y en su artículo 27 dice específicamente que “Las Administraciones públicas, a través de sus Servicios de Salud



y de los órganos competentes en cada caso, desarrollarán, de acuerdo con el principio de igualdad de oportunidades, las siguientes actuaciones [...] El fomento de la investigación científica que atienda las diferencias entre mujeres y hombres en relación con la protección de su salud, especialmente en lo referido a la accesibilidad y el esfuerzo diagnóstico y terapéutico, tanto en sus aspectos de ensayos clínicos como asistenciales”.

Finalmente la Ley 14/2011 de 1 de junio, de la ciencia, la tecnología y la innovación³⁹ sí resulta, valga la redundancia, innovadora respecto a la inclusión de la PG. Ya en su Título Preliminar de la ley fija como uno de los objetivos: “Promover la inclusión de la perspectiva de género como categoría transversal en la ciencia, la tecnología y la innovación, así como una presencia equilibrada de mujeres y hombres en todos los ámbitos del Sistema Español de Ciencia, Tecnología e Innovación”.

Esta ley se preocupa de los derechos de las investigadoras (Título II, Capítulo I, Artículo 14) al referirse “al respeto al principio de igualdad de género en el desempeño de sus funciones investigadoras, en la contratación de personal y en el desarrollo de su carrera profesional”.

Recoge medidas “para la inclusión de la perspectiva de género como categoría transversal en la ciencia, tecnología e innovación, y para impulsar una presencia equilibrada de mujeres y hombres en todos los ámbitos del Sistema Español de Ciencia, Tecnología e Innovación” (Título III, Capítulo I, Artículo 33).

Y finalmente en la Disposición adicional en el punto 2 resalta que “la Estrategia Española de Ciencia y Tecnología y el Plan Estatal de Investigación Científica y

Técnica promoverán la incorporación de la perspectiva de género como una categoría transversal en la investigación y la tecnología, de manera que su relevancia sea considerada en todos los aspectos del proceso, incluidos la definición de las prioridades de la investigación científico-técnica, los problemas de investigación, los marcos teóricos y explicativos, los métodos, la recogida e interpretación de datos, las conclusiones, las aplicaciones y los desarrollos tecnológicos, y las propuestas para estudios futuros. Promoverán igualmente los estudios de género y de las mujeres, así como medidas concretas para estimular y dar reconocimiento a la presencia de mujeres en los equipos de investigación”.

Si bien ha habido que esperar hasta el año 2011 para ver incluida la PG en las leyes relativas a la investigación, la preocupación de las administraciones sanitarias de nuestro país ha quedado reflejada en documentos como la “Guía para incorporar la perspectiva de género a la investigación en salud” editada por la Escuela Andaluza de Salud Pública⁴⁰ o la publicación del Observatorio de Salud de las Mujeres “Políticas de investigación en salud guía de recomendaciones para la incorporación de la perspectiva de género”⁴¹.

Finalmente organismos internacionales como la OMS, la Organización Panamericana de Salud (OPS) o la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) han aportado directrices dirigidas a incorporar la PG a sus proyectos de mejora. Merecen especial mención ya que muchas de las actividades planteadas por estos organismos se basan en los resultados de investigaciones previas que describen, desde un punto de vista epidemiológico, problemas de salud muy relevantes para las mujeres.

La OMS asume una importante responsabilidad en lo que a investigación se refiere, ya que contar con investigaciones y datos probatorios de gran calidad es fundamental para mejorar la salud y la equidad sanitaria en el mundo y para que la OMS cumpla su objetivo de alcanzar para todos los pueblos el grado más alto posible de salud⁴². En línea con esta responsabilidad la sexagésima Asamblea Mundial de la Salud aprobó la resolución WHA60.25, en la que insta a los Estados miembros a formular estrategias nacionales para abordar las cuestiones de género en las políticas de salud, programas, investigaciones y procesos de planificación⁴³.

En su Plan de Acción para la Prioridad “igualdad de género” –2014-2021– la UNESCO⁴⁴ especifica que “igualdad de género significa igualdad de derechos, responsabilidades y oportunidades para mujeres y hombres y para niñas y niños. Supone que se tengan en cuenta los intereses, necesidades y prioridades de mujeres y hombres, reconociendo la diversidad de los distintos grupos de personas. La igualdad de género es un principio relativo a los derechos humanos, un prerrequisito para un desarrollo sostenible centrado en las personas y un obje-

tivo en sí misma. La integración de la perspectiva de género es una metodología específica que se aplica actualmente a todos los programas y actividades de la UNESCO. El objetivo consiste en integrar plenamente las consideraciones de la igualdad de género en las estrategias y actividades de nuestro programa, como el asesoramiento sobre políticas, la promoción, la investigación, la formulación de normas y principios, la creación de capacidades, la supervisión y la evaluación, y cualquier otra labor de asistencia técnica”.

Tras la revisión bibliográfica se observa una actitud crecientemente positiva hacia la incorporación de la PG en la investigación biomédica. Asimismo las recomendaciones de los organismos internacionales con mayor influencia en el ámbito investigador y las leyes y normativas tanto europeas como nacionales exigen la incorporación de la PG a la investigación.

Sin embargo aún queda un largo camino por recorrer ya que en la práctica, la inclusión de la perspectiva de género se limita, en el mejor de los casos a la inclusión, más o menos equitativa de las mujeres en la muestra⁴⁵⁻⁵⁰.

Aunque las mujeres no son excluidas de la investigación es necesario conseguir que el desarrollo y consecuentemente, los resultados de la investigación beneficien equitativamente a hombres y mujeres.



CONFLICTO DE INTERESES

Las autoras declaran no tener ningún conflicto de intereses.

AGRADECIMIENTOS

Este trabajo se ha desarrollado en el contexto del Diploma de Especialización en Salud Pública y Género del Instituto de Salud Carlos III y no hubiese sido posible sin el impulso de la directora del curso y sus profesoras, en especial la Dra. M^a Teresa Ruiz Cantero.

BIBLIOGRAFÍA

- 1** Evidence-Based Medicine Working Group. *Evidence-based medicine: a new approach to teaching the practice of medicine*. JAMA 1992; 268: 2420-5.
- 2** MATURANA A, BENAGLIO C. Medicina Basada en Evidencia: ¿podemos confiar en los resultados de los estudios clínicos aleatorizados bien diseñados? *Rev Chil Pediatr* 2014; 85 (5): 533-538.
- 3** ÖSTLIN P, SEN G, GEORGE A. Paying attention to gender and poverty in health research: content and process issues. *Bulletin of the World Health Organization* 2004; 82: 740-745.
- 4** Comisión Europea. (2003). *Gender Mainstreaming in the 6th Framework Programme Reference Guide for Scientific Officers / Project Officers*. Disponible en: <ftp://ftp.cordis.lu/pub/sciencesociety/docs/gendervademecum.pdf> •
- 5** ETAN. (2001). Política científica de la Unión Europea. Promover la excelencia mediante la integración de la igualdad entre géneros. Informe del Grupo de trabajo de ETAN sobre las mujeres y la ciencia. Bruselas: Comisión Europea. Disponible en: http://europa.eu.int/comm/research/science-society/documents_en.html •

- 6** Helsinki Group. (2002). *The HELSINKI GROUP on Women and Science: National Policies on Women and Science in Europe*. Bruselas: Comisión Europea. Disponible en: <http://www.cordis.lu/improving/women/reports.htm> •
- 7** LAURILA, P. & YOUNG, K. (2001). Gender in Research. Gender Impact Assessment of the specific programmes of the Fifth Framework Programme. Bruselas: Comisión Europea. Disponible en: http://europa.eu.int/comm/research/pdf/gender-in-research-synthesis-report_en.pdf
- 8** GELLER SE, ADAMS MG, CARNES M. Adherence to federal guidelines for reporting of sex and race/ethnicity in clinical trials. *J Womens Health* (Larchmt). 2006; 15 (10): 1123-31.
- 9** UNESCO. Declaración universal sobre Bioética y Derechos Humanos del 19 de octubre de 2005. Disponible en http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=31058&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html. Último acceso 10 de septiembre de 2015.



- 10** RUIZ-CANTERO MT, VIVES-CASES C, ARTAZCOZ L, DELGADO A, GARCÍA CALVENTE MM, MIQUEO C, MONTERO I, ORTIZ R, RONDA E, RUIZ I, VALLS C. A framework to analyse gender bias in epidemiological research. *J Epidemiol Community Health*. 2007; 61 Suppl 2: ii46-53.
- 11** Decreto 26/2003 de 14 de febrero, del Gobierno de Aragón, por el que se crea el Comité Ético de Investigación Clínica de Aragón. Disponible en http://benasque.aragob.es:443/cgi-bin/BRSCGI?CMD=VERDOC&BASE=BZHT&PIECE=BOLE&SEC=BUSQUEDA_AVANZADA&DOCN=76868. Último acceso 10 de septiembre de 2015.
- 12** JOANA MORRISON, CARME BORRELL, MARC MARÍ-DELL'OLMO, MARÍA TERESA RUIZ CANTERO et al. Desigualdades de género en la Sociedad Española de Salud Pública y Administración Sanitaria(2000–2009). *Gac Sanit*. 2010; 24 :334–338).
- 13** Ley 14/2007 de investigación biomédica. Disponible en <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2007-12945>. Último acceso 10 de septiembre de 2015.
- 14** VÁZQUEZ RECIO, R. Investigación, género y ética: una triada necesaria para el cambio [27 párrafos]. *Forum Qualitative Sozialforschung / Forum: Qualitative Social Research*, 15 (2), Art. 10.
- 15** VALLS C. El estado de la investigación en salud y género. En: Miqueo C, Tomás C, Tejero C, Barral MJ, Fernández T, Yago T (editores). *Perspectivas de género en salud. Fundamentos científicos y socioprofesionales de diferencias sexuales no previstas*. 1ª ed. Madrid: Minerva, 2001. p. 179-95.
- 16** MCCARTHY CR. Historical Background of Clinical Trial Involving Women and Minorities. *Acad Med* 1994; 69: 695-8.
- 17** RUIZ MT, VERBRUGGE L. A two way view of gender bias in Medicine. *J Epidemiol Comm Health* 1997; 51: 106-9.
- 18** SCHMUCKER D. Women in clinical drug trials: an update. *Clin Pharmacokinet* 1994; 27: 411-7.
- 19** HERZ SE. Don't test, do sell: legal implications of inclusion of women in clinical drug trials. *Epilepsia* 1997; 38 (Suppl 4): 42-9.
- 20** SIANG S. The mismeasure of woman women and clinical trials. *Magazine HMS Beagle* 2000; 83.
- 21** HAMILTON J, PARRY B. Sex-related differences in clinical drug response: implications for women health. *JAMA* 1993; 38: 126-31.
- 22** Milestones in Food and Drug Law History. Disponible en <http://www.fda.gov/AboutFDA/WhatWeDo/History/Milestones/ucm081229.htm>
- 23** MERKATZ RB, JUNOD SW. Historical background of changes in FDA policy on the study and evaluation of drugs in women. *Acad Med* 1994; 69: 703-7.
- 24** MERKATZ RB, TEMPLE R, SOBEL S, FEIDEN K, KESSLER DA. Women in clinical trials of new drugs. *N Engl J Med* 1993;329:292-6.
- 25** MARGARET WHITEHEAD. "The Concepts and principles of equity and Health" World Health Organization. Disponible en <http://publicaciones.ops.org.ar/publicaciones/piezas%20comunicacionales/cursosDDS/cursoseng/Textos%20Completo/the%20concepts%20and%20principles%20of%20equity%20and%20health.pdf>
- 26** EICHLER, MAGRIT; REISMAN, ANNA LISA; BORINS, ELAINE. Gender Bias in Medical Research. *Women and Therapy* 12 (1992) pp. 61-70.
- 27** ROCHON P A, CLARK J P, BINNS M A. et al. *Reporting of gender-related information in clinical trials of drug therapy for myocardial infarction*. *CMAJ* 1998;159:321-327.
- 28** PINN VW. The Role of the NIH's Office of Research on Women's Health. *Acad Med* 1994; 69: 698-702.
- 29** Guideline for the Study and Evaluation of Gender Differences in the Clinical Evaluation Drugs. Department of Health and Human Services Food and Drug Administration. Federal Register 1993; 58:39409-11. *NIH Guidelines on the inclusion of women and minorities as subjects in clinical research*. Federal Register 59FR14508, 1994; 59.
- 30** International Conference on Harmonisation (ICH) European Medicines Agency; *Gender considerations in the conduct of clinical trials*. EMEA/CHMP/3916/2005-ICH. Available from: <http://www.ich.org/products/consideration-documents.html>
- 31** RUIZ CANTERO MT, ANGELES PARDO M. European Medicines Agency policies for clinical trials leave women unprotected. *J Epidemiol Community Health*. 2006; 60: 911-13.
- 32** Política científica de la UE: Promover la excelencia mediante la integración de la igualdad entre géneros Luxemburgo: Oficina de Publicaciones Ofi-



ciales de las Comunidades Europeas 2001 – i-xii, 1-157 pp. – 21,0 x 29,7 cm ISBN 92-828-8875-4 disponible en <http://www.oei.es/salactsi/ETAN.pdf>. Último acceso 10 de septiembre de 2015

33 Guidance Notes on Project Reporting. FP7 Collaborative Projects, Networks of Excellence, Coordination and Support Actions, Research for the benefit of Specific Groups (in particular SMEs). Disponible en http://ec.europa.eu/research/participants/data/ref/fp7/89692/project-reporting_en.pdf. CAcace, Marina. Guidelines for Gender Equality Programmes in Science. Disponible en http://www.retepariopportunita.it/rete_pari_opportunita/userfiles/progetti/prages/pragesguidelines.pdf

34 Vademecum on Gender Equality in Horizon 2020 file:///C:/Documents%20and%20Settings/uciqmed1/Mis%20documentos/Downloads/2014-02-28-Vademecum_Gender_in_H2020pdf.pdf

35 Real Decreto 223/2004, de 6 de febrero, por el que se regulan los ensayos clínicos con medicamentos. BOE núm. 33, de 7 febrero [RCL 2004, 325].

36 Ley 14/2007, de 3 de julio, de Investigación biomédica.

37 Reglamento (UE) n° 536/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de abril de 2014 sobre los ensayos clínicos de medicamentos de uso humano. Disponible en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/es/txt/pdf/?uri=celex:32014r0536&from=es>

38 Ley Orgánica 3/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. «BOE» núm. 71, de 23 de marzo de 2007, 12611 a 12645.

39 Ley 14/2011 de 1 de junio, de la ciencia, la tecnología y la innovación. «BOE» núm. 131, de 2 de junio de 2011, 54387 a 54455.

40 Guía para incorporar la perspectiva de género a la investigación en salud” editada por la Escuela andaluza de Salud Pública Disponible en <http://www.msssi.gob.es/organizacion/sns/planCalidadSNS/pdf/equidad/InvestigacionGenero.pdf>

41 GARCÍA CALVENTE MM. Políticas de investigación en salud guía de recomendaciones para la incorporación de la perspectiva de género. Disponible en http://www.msssi.gob.es/organizacion/sns/planCalidadSNS/pdf/equidad/PROPUESTA_DE_GUIA_NIVEL_POLITICAS_DE_INVESTIGACION_EN_SALUD.pdf. Última entrada 10 de septiembre de 2015.

42 Función y responsabilidades de la OMS en las investigaciones sanitarias Proyecto de estrategia de la OMS sobre investigaciones en pro de la salud Informe de la Secretaría. 63.ª ASAMBLEA MUNDIAL DE LA SALUD. 25 de marzo de 2010. Disponible en http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA63/A63_22-sp.pdf

43 Document A/MTSP/2008-2013/PB/2008-2009 and Corr.1. Disponible en http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/44044/1/9789241597708_eng_Text.pdf

44 Plan de Acción para la Prioridad “igualdad de género” – 2014-2021 de la UNESCO.

45 JOHNSON J, SHARMAN Z, VISSANDJÉE B, STEWART DE. Does a change in health research funding policy related to the integration of sex and gender have an impact? *PLoS One*. 2014 Jun 25; 9 (6): e99900.

46 GELLER SE, KOCH A, PELLETTIERI B, CARNES M. Inclusion, analysis, and reporting of sex and race/ethnicity in clinical trials: have we made progress? *J Womens Health* (Larchmt). 2011 Mar; 20 (3): 315-20.

47 GELLER SE, ADAMS MG, CARNES M. Adherence to federal guidelines for reporting of sex and race/ethnicity in clinical trials. *J Womens Health* (Larchmt). 2006 Dec; 15 (10): 1123-31. Es el 9 de la bibliografía.

48 BLAUWET LA. Sex and race/ethnicity reporting in clinical trials: a necessity, not an option. *J Womens Health* (Larchmt). 2011 Mar; 20 (3): 313-4. doi: 10.1089/jwh.2011.2744.

49 CHILET-ROSELL E, RUIZ-CANTERO MT, PARDO MA. Gender analysis of moxifloxacin clinical trials. *J Womens Health* (Larchmt). 2014 Jan; 23(1):77-104.

50 GOYA NL, RODRÍGUEZ-TRELLES FDE A. [Women participation in clinical trials. A preliminary study in the files of the Spanish Agency for Medicinal Products and Medical Devices]. *Rev Esp Salud Publica*. 2008 May-Jun; 82 (3): 343-50.

HUESCA

E-mail: iamhu@aragon.es

- **ALTO GÁLLEGO**
Secorum, 35. Teléfono 974 480 376 – 974 483 311. Sabinánigo.
- **BAJO CINCA/BAIX CINCA**
Avda. de Navarra, 1. Teléfono 974 472 147. Fraga.
- **CINCA MEDIO**
Avda. del Pilar, 47. Teléfono 974 415 973 – 974 403 593. Monzón.
- **HOYA DE HUESCA**
Ricardo del Arco, 6. Teléfono 974 293 031. Huesca.
- **LA JACETANIA**
Ferrocarril, s/n. Teléfono 974 356 980. Jaca.
- **LA LITERA/LA LLITERA**
Doctor Fleming, 1. Teléfono 974 431 022. Binéfar.
- **LOS MONEGROS**
Avda. Huesca, 24 (pasaje comercial). Teléfono 974 570 701. Sariñena.
- **RIBAGORZA**
Ángel San Blacat, 6. Teléfono 974 541 183. Graus.
- **SOBRARBE**
La Solana, s/n. Teléfono 974 518 026. Aínsa.
- **SOMONTANO DE BARBASTRO**
P.º de la Constitución, 2. Teléfono 974 310 150. Barbastro.

TERUEL

E-mail: iamteruel@aragon.es

- **ANDORRA-SIERRA DE ARCOS**
P.º de las Minas, esquina C/ Ariño, 1. Teléfono 978 843 853. Andorra.
- **BAJO ARAGÓN**
Ciudad Deportiva, 1 bajos. Teléfono 978 871 217. Alcañiz.
- **BAJO MARTÍN**
Lorente, 45. Teléfono 978 820 126. La Puebla de Híjar.
- **CUENCAS MINERAS**
Escucha, s/n. Teléfono 978 756 795. Utrillas.
- **GÚDAR-JAVALAMBRE**
Hispanoamérica, 5. Teléfono 978 800 008. Mora de Rubielos.
- **JILOCA**
Avda. de Valencia, 3. Teléfono 978 731 618. Calamocha.
- **MAESTRAZGO**
Ctra. del Pantano, s/n. Teléfono 978 887 574 – 978 887 526. Castellote.
- **MATARRAÑA/MATARRANYA**
Avda. Cortes de Aragón, 7. Teléfono 978 890 882. Valderrobres.
- **SIERRA DE ALBARRACÍN**
Catedral, 5. Teléfono 978 704 024. Albarracín.
- **TERUEL**
San Francisco, 1, planta baja. Teléfono 978 641 050. Teruel.

ZARAGOZA

E-mail: iam@aragon.es

- **ARANDA**
Castillo de Illueca. Teléfono 976 548 090. Illueca.
- **BAJO ARAGÓN-CASPE/BAIX ARAGÓ-CASP**
Plaza Compromiso, 89. Teléfono 976 639 078. Caspe.
- **CAMPO DE BELCHITE**
Ronda de Zaragoza, s/n. C. S. La Granja. Teléfono 976 830 175. Belchite.
- **CAMPO DE BORJA**
Mayor, 17. Teléfonos 976 852 028 – 976 852 858. Borja.
- **CAMPO DE CARIÑENA**
Avda. Goya, 23. Teléfono 976 622 101. Cariñena.
- **CAMPO DE DAROCA**
Mayor, 60-62. Teléfono 976 545 030. Daroca.
- **CINCO VILLAS**
Justicia Mayor de Aragón, 20, 1º. Teléfono 976 677 559. Ejea de los Caballeros.
- **COMUNIDAD DE CALATAYUD**
San Juan El Real, 6. Teléfono 976 881 018. Calatayud.
- **RIBERA ALTA DEL EBRO**
Arco del Marqués, 10. Teléfono 976 612 329. Alagón.
- **RIBERA BAJA DEL EBRO**
Plaza de España, 1 bajos. Teléfono 976 165 506. Quinto.
- **TARAZONA Y EL MONCAYO**
Avda. de la Paz, 31 bajos. Teléfono 976 641 033. Tarazona.
- **VALDEJALÓN**
Plaza de España, 1. Teléfono 976 811 759. La Almunia de Doña Godina.
- **ZARAGOZA**
Paseo María Agustín, 16, 5ª planta. Teléfono 976 716 720. Zaragoza.
www.aragon.es/iam

EL IAM ofrece Asesorías y Servicios gratuitos que trabajan de forma coordinada para conseguir una asistencia personalizada, integral y eficaz. Funcionan con cita previa.

ASESORÍA JURÍDICA

En principio se orientó el servicio a la atención a mujeres maltratadas y agredidas sexualmente, pero actualmente se atiende todo lo relativo a la discriminación de la mujer en todos los campos de actuación jurídica.

ASESORÍA PSICOLÓGICA

La atención y el trabajo se desarrolla de forma individualizada, ofreciendo ayuda a las mujeres, proporcionándoles tanto información como apoyo psicológico y dotándolas de recursos que les permitan afrontar los conflictos cotidianos.

El trabajo de prevención lo realiza fundamentalmente con la asistencia a reuniones de asociaciones de mujeres, charlas a las mismas sobre temas psicológicos y el desarrollo de cursos y seminarios específicos sobre autoestima, asertividad, habilidades sociales, etc.

ASESORÍA LABORAL

iamlaboral@aragon.es

El servicio se presta de manera presencial en las sedes del IAM de Huesca, Teruel y Zaragoza mediante:

- Asesoramiento sobre el mercado de trabajo para la inserción laboral.
- Información sobre la formación para el empleo.
- Asesoramiento jurídico-laboral.
- Jornadas y talleres para la mejora del empleo.
- Boletín electrónico emple@aragon.es de difusión trimestral a mujeres desempleadas.

ASESORÍA EMPRESARIAL

iamza@aragon.es

El servicio se presta de manera presencial en las sedes del IAM de Huesca, Teruel y Zaragoza mediante:

- Asesoramiento empresarial para la creación y el mantenimiento de empresas en Aragón.
- Asesoramiento Planes de Igualdad en Empresas.
- Acciones de motivación: jornadas, talleres y eventos de interés empresarial.
- Boletín electrónico inf@empresarias.es de difusión semanal de noticias de interés empresarial.

ASESORÍA SOCIAL

Ofrece información y asesoramiento en los aspectos sociales y coordinación con las diferentes asesorías del IAM y con otras Instituciones. Este servicio se presta en todas las Comarcas del territorio aragonés.

ESPACIO

SERVICIO DE ATENCIÓN PSICOLÓGICA A HOMBRES CON PROBLEMAS DE CONTROL Y VIOLENCIA EN EL HOGAR

Atiende hombres residentes en la Comunidad Autónoma de Aragón, que hayan sido actores de malos tratos a mujeres y niños/as, en el marco de las relaciones familiares o similares, desarrollando con ellos un tratamiento psicológico adecuado. El objetivo es asegurar el bienestar psicológico de las mujeres víctimas de maltrato tanto en caso de separación como de mantenimiento de la relación y prevenir posteriores situaciones violentas.

C O N T E N I D O

Editorial	5
------------------------	----------

DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA Y DEL CONSEJO DE EUROPA

Educación, empleo e Igualdad de Género en el nuevo pilar europeo de derechos sociales.

Por Alfredo Romero Gallardo.

Letrado de la Administración de Justicia.

Sustituto de la Provincia de A Coruña	6
---	----------

DERECHO ESPAÑOL

Aproximación al estatuto de la víctima del delito desde la perspectiva de género.

Por José Fernando Lousada Arochena.

Magistrado especialista de lo social – TSJ/Galicia.

Doctor en Derecho / Graduado Social.

Profesor asociado de Derecho Procesal Civil y Penal.	12
---	-----------

El Ciberbullying y la Violencia de Género.

Por Melania Palop Belloch.

Jurista. Departamento de Derecho Procesal.

Universidad de Valencia.	27
-------------------------------	-----------

El principio de composición equilibrada de las listas electorales:

Una década de éxitos moderados.

Por Ignacio Álvarez Rodríguez.

Investigador del Instituto de Derecho Parlamentario (UCM-CD).	33
--	-----------

FORO DE DEBATE

Perspectiva de género en la investigación en Medicina.

Una perspectiva ética y legal.

Isabel Gutiérrez Cía, Blanca Obón Azuara.

Hospital Clínico Universitario de Zaragoza.	38
--	-----------



Cátedra sobre
Igualdad y Género
Universidad Zaragoza



UNIÓN EUROPEA
Fondo Social Europeo



**GOBIERNO
DE ARAGON**
Departamento de Ciudadanía
y Derechos Sociales

