

Pacto de estado en materia de violencia de género: ¿más de lo mismo?*

Carolina Villacampa Estiarte

Catedrática de Derecho Penal. Universitat de Lleida.

VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina. Pacto de estado en materia de violencia de género: ¿más de lo mismo? *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*. 2018, núm. 20-04, pp. 1-38. Disponible en internet:

<http://criminet.ugr.es/recpc/20/recpc20-04.pdf>
ISSN 1695-0194 [RECPC 20-04 (2018), 2 jun]

RESUMEN: El 27 de diciembre de 2017 se firmó el Pacto de Estado en materia de Violencia de Género que regirá en España en los próximos 5 años. En los informes de Congreso y Senado que el mismo incorpora se prevén un conjunto de reformas jurídico-penales sustantivas y procesales que deben adoptarse cuyo contenido, además de tener un sesgo claramente punitivista, pretende la modificación de la LO 1/2004, que se plantea seguir manteniendo como la principal norma jurídica para articular la política criminal española en este ámbito. Frente a dicha opción, este trabajo defiende que la LO 1/2004 constituye en la actualidad una norma obsoleta cuyos Títulos IV y V deberían desaparecer. Los argumentos para sostener esta conclusión se centran en el cambio de paradigma tanto del pensamiento feminista contemporáneo como del abordaje normativo de la violencia de género a nivel internacional. En el plano interno, tanto razones derivadas de los problemas aplicativos cuanto de los déficits aproximativos de los que adolecía la LO 1/2004 y la política criminal que encarna, abundados con la aprobación de ulteriores reformas penales, apoyan también la conveniencia de su supresión.

PALABRAS CLAVE: Violencia de género, Pacto de Estado en materia de violencia de género, punitivismo, justicia restaurativa, derechos victimales, incriminación de conductas.

ABSTRACT: On 27 December 2017, the National Agreement on Gender Violence that will rule in Spain for the next five years was signed. The reports of Congress and Senate incorporated in it foresee a set of substantive and procedural legal-criminal reforms that have to be adopted whose content, besides having a clearly punitive bias, seek the modification of the Organic Law 1/2004, which is intended to be maintained as the main legal norm to articulate Spanish criminal policy in this area. In contrast, this paper argues that Organic Law 1/2004 is currently an obsolete norm whose Titles IV and V should disappear. Reasons to support this conclusion focus on the paradigm shift of the contemporary feminism thinking and on the normative approach to gender violence at an international level. Internally, both reasons derived from the applicative problems and the approximate deficits of the Organic Law 1/2004 and the criminal policy that it embodies, even more evidenced with the approval of further criminal reforms, also support the convenience of its suppression.

KEYWORDS: Gender violence, National Agreement on gender violence, punitivism, restorative justice, victim rights, incrimination of behaviours.

Fecha de publicación: 2 junio 2018

SUMARIO: 1. *Introducción: hacia el Pacto de Estado en materia de violencia de género.* 2. *Ausencia de sustento ideológico de la LO 1/2004.* 3. *Ausencia de apoyo internacional*

de la LO 1/2004. 4. Problemas aplicativos de la LO 1/2004. 4.1. El modelo de Derecho penal sexuado. 4.2. Ausencia de efectividad de la LO 1/2004. 5. Déficits aproximativos de la LO 1/2004. 5.1. Discordancia entre la rúbrica de la LO 1/2004 y su ámbito aplicativo real. 5.2. Sectorialización en la protección de los derechos victimales. 5.3. Aproximación preferentemente punitivista a la violencia de género por la LO 1/2004. 5.3.1. Prohibición normativa de la mediación en la LO 1/2004. 5.3.2. La incriminación del stalking en la reforma penal de 2015. 5.3.3. La tipificación de los matrimonios forzados en 2015. 6. Reflexión conclusiva. Bibliografía citada.

* Este trabajo ha sido elaborado en el marco del Proyecto DER 2015-64506-C2-1-R sobre “formas contemporáneas de la violencia de género: mecanismos jurídicos de protección de las víctimas”, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

1. Introducción: hacia el Pacto de Estado en materia de violencia de género

La Ley Orgánica 1/2004, de medidas de protección integral contra la violencia de género, puede considerarse la norma que ha marcado la política criminal en este ámbito de la criminalidad en España en el último decenio. Aprobada no sin férrea oposición de los sectores más conservadores de la judicatura y de otros grupos de operadores jurídicos, se la consideró una ley inaugural e instrumental para conseguir el grado de concienciación sobre esta realidad del que tan falta parecía un sector de aplicadores del Derecho en España (LAURENZO COPELLO, 2005; MAQUEDA ABREU, 2006 y 2010; RUBIO, 2010; MARTÍNEZ GARCÍA, 2012; MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, 2015; GISBERT GRIFO Y MARTÍNEZ GARCÍA, 2016).

Sabido es, sin embargo, que la aplicación de la ley no se ha hallado exenta de polémica ya desde sus inicios, lo que se evidenció bien pronto con el planteamiento masivo de cuestiones de inconstitucionalidad relativas a los preceptos que se consideraron expresión del Derecho penal sexuado. Además, pocas leyes en el panorama normativo español han sido objeto del escrutinio y del análisis de efectividad al que esta ha sido sometida, como lo avalan los ocho informes del Observatorio Estatal de Violencia sobre la Mujer existentes –uno por año entre 2007 y 2014- o los informes balance realizados por la Delegación del Gobierno para la Violencia de Género. También auditores que esta norma no creó, pero que han resultado ser muy influyentes en la determinación de criterios interpretativos de la misma y en el diseño de las reformas que ahora plantean incluirse en ella, como el Observatorio contra la Violencia Doméstica y de Género del CGPJ o el Grupo de Expertos y Expertas en Violencia Doméstica y de Género del mismo Consejo, la han evaluado.

Al respecto, pese a que en la academia ha resultado paulatinamente mayoritaria la opinión de que la respuesta preferentemente jurídico-penal a la violencia de género que ofrece la Ley integral no resulta operativa en punto a erradicar esta realidad, incidiendo más si cabe en la invisibilización e infantilización de las mujeres que la padecen (LAURENZO COPELLO, 2005, 2008 y 2015; ACALE SÁNCHEZ, 2006; LARRAURI PIJOAN, 2007; MAQUEDA ABREU, 2008; VILLACAMPA ESTIARTE,

2008), la evolución de la orientación político-criminal reflejada en los informes emitidos por evaluadores institucionales ha sido justamente la contraria. Conforme más se ha avanzado en la aplicación de la ley, más punitivistas se han ido tornando las propuestas efectuadas en dichos documentos, en particular en el emitido por la Delegación del Gobierno para la Violencia de Género con motivo del décimo aniversario de la LO 1/2004 (MINISTERIO DE SANIDAD, SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD-DELEGACIÓN DEL GOBIERNO PARA LA VIOLENCIA DE GÉNERO, 2015).

Los balances y análisis de los organismos referidos, así como probablemente una más que plausible búsqueda de rendimiento electoral, condujeron al Grupo Parlamentario Popular a presentar una proposición no de ley a la Mesa del Congreso el 21 de septiembre de 2016 relativa a mejorar y actualizar la LO 1/2004 con el objeto de impulsar un Pacto de Estado contra la Violencia de Género. Seguramente también impulsó la presentación de dicha iniciativa la delantera que había tomado el Grupo Parlamentario Socialista, que había presentado una proposición no de ley el día 12 de septiembre de 2016 en la que proponía promover un pacto político, social e institucional que recuperase el consenso de la LO 1/2004.

Si los detonantes que condujeron a la aprobación de la LO 1/2004 se han establecido en la presión de las organizaciones de mujeres junto a muertes de víctimas de violencia machista tristemente célebres, como los casos de Ana Orantes o Svetlana, las causas de esta nueva ola reformista de la Ley Integral seguramente haya que buscarlas, de un lado, en un intento por parte del partido en el gobierno de conseguir un protagonismo en la lucha contra la violencia machista del que no había gozado hasta el momento y, por qué no, también como la tentativa de desviar la atención de la opinión pública hacia cuestiones alejadas de la corrupción en el sector público, sin que la presión de determinadas activistas feministas haya resultado ajena al proceso.

La iniciativa presentada por el Grupo Popular tenía objetivos muy concretos más allá de promover el referido Pacto de Estado contra la Violencia de Género, planteando la modificación de la LO 1/2004 en tres aspectos: incluir un nuevo título que visibilizara otras formas de violencia sobre la mujer por razón de género, incluir un segundo nuevo título referido a la recogida de datos y el impulso a la investigación en este campo y, en último término, incluir un precepto específico en el Título I de la LO 1/2004 –relativo a las medidas de sensibilización, detección y prevención- que visibilice la colaboración de la sociedad civil en las acciones de concienciación pública, orientadas a la detección, prevención temprana y a la creación de una conciencia social de rechazo a la violencia de género.

Finalmente, ambas proposiciones se tramitaron como una iniciativa única que fue aprobada por unanimidad en el pleno del Congreso el 23 de noviembre de 2016. La misma resulta más ambiciosa y bastante menos circunscrita a la inclusión de algunas modificaciones puntuales en la Ley integral como inicialmente pretendía el

Grupo Parlamentario Popular. Contempla como principal medida promover la suscripción de un Pacto de Estado en materia de Violencia de Género por las distintas administraciones que impulse políticas para la erradicación de la violencia sobre la mujer como una verdadera política de Estado, recuperando el espíritu de consenso de la LO 1/2004. Concreta como medidas a adoptar algunas claramente orientadas a la tutela de las víctimas, así como a la especialización profesional o a la prevención de la victimización. Sin embargo, es en el plano de las sugeridas reformas legislativas donde se observa el sesgo claramente punitivista de la proyectada reforma.

Con el objeto de articular dicho Pacto, la proposición sugería la creación de una Subcomisión en el seno de la Comisión de Igualdad del Congreso antes del fin de 2016 que debía elaborar un informe de análisis de la situación y de determinación de las acciones y reformas legislativas a emprender, y que a la postre se constituyó a inicios de 2017. Finalmente, el día 24 de julio de 2017, la Subcomisión creada al efecto, una vez habían comparecido ante ella 66 expertos, aprobó por unanimidad el informe contemplando 213 medidas que debían incluirse en el Pacto de Estado, así como una dotación de 100 millones de euros a invertir en distintas administraciones durante un período de 5 años para luchar contra la violencia de género. Dicho informe fue aprobado por la Comisión de Igualdad el 28 de julio, si bien en esta ocasión con las abstenciones de los miembros del Grupo Parlamentario Unidos Podemos y de algunos integrantes del Grupo Mixto, quienes nuevamente volvieron a abstenerse cuando el pleno del Congreso ratificó dicho informe, cosa que hizo por mayoría –contando con 265 votos a favor y 65 abstenciones- el 28 de septiembre de 2017.

El referido informe prevé la adopción de medidas en el plano asistencial, legislativo, de protección y de asistencia a las víctimas, que recibirán atención aunque no denuncien, pero continúa suponiendo un endurecimiento de las medidas de carácter penal. El documento responde a las aportaciones de los comparecientes y recoge las medidas y recomendaciones acordadas por los grupos parlamentarios de acuerdo con los siguientes ejes de actuación: sensibilización y prevención; mejora de la respuesta institucional; perfeccionamiento de la asistencia, ayuda y protección de las víctimas, asistencia y protección de los menores; impulso de la formación de los distintos agentes; seguimiento estadístico; recomendaciones a las administraciones públicas y otras instituciones; visualización y atención de otras formas de violencia contra las mujeres; compromiso económico y seguimiento del pacto.

Distribuidas en los distintos ejes, aunque fundamentalmente en el relativo a la mejora institucional, se incluyen medidas como la relativa a la ampliación del concepto de violencia de género de la LO 1/2004, pero también orientadas a suprimir la aplicación de las atenuantes de confesión y reparación del daño en los supuestos de violencia de género, a generalizar y automatizar al máximo posible la

aplicación de la agravante 22.4 CP, a ampliar las conductas delictivas previstas en el delito de *stalking*, introducir una agravante de género en el delito de acoso sexual del art. 184 CP, extender la pena accesoria de privación de tenencia y porte de armas más allá de delito de lesiones, extender la posible imposición de la medida de libertad vigilada a todos los delitos relacionados con la violencia de género, establecer consecuencias para los sucesivos quebrantamientos de órdenes de alejamiento, excluir la relevancia del consentimiento de la víctima en la valoración de los casos de quebrantamiento de condena o medida cautelar de prohibición de aproximación, o contemplar una nueva pena privativa de derechos y medida cautelar de prohibición de comunicarse a través de redes sociales cuando el hecho se comete a través de nuevas tecnologías.

Junto a las medidas legislativas jurídico-penales sustantivas, en el ámbito procesal penal se prevé la necesidad de reforzar la legislación para declarar la absoluta prohibición de la mediación en casos de violencia de género o para evitar los espacios de impunidad para los maltratadores derivados de las disposiciones vigentes en relación con el derecho de dispensa del deber de declarar.

Pese al sesgo claramente punitivista de las medidas incluidas en el informe, ninguno de los grupos parlamentarios ha presentado en la subcomisión votos particulares tendentes a reducir la intervención penal incisiva de oficio en tales manifestaciones de la violencia que conlleva la reforma, que además se vehicula a través de la modificación de la LO 1/2004, sin perjuicio de que se apunte a la necesidad de aprobar otras normas integrales protectoras de distintos tipos de víctimas. La única voz crítica surgida hasta el momento, deducida de los votos particulares presentados por el Grupo Parlamentario Unidos Podemos, sin discutir la orientación abiertamente punitivista del Pacto, plantea que la LO 1/2004 puede considerarse una norma superada.

Paralelamente al proceso en el Congreso, el 21 de diciembre de 2016 se constituyó en el seno de la Comisión de Igualdad del Senado una Ponencia para el estudio y evaluación en materia de violencia de género de los aspectos de prevención, protección y reparación a las víctimas, análisis de la estrategia para alcanzar e implementar un Pacto de Estado contra la Violencia de Género y examen de la LO 1/2004. La misma se creó fruto de sendas mociones presentadas por los Grupos Parlamentarios Unidos Podemos-En Comú Podem-Marea, en primer lugar, y Popular, con carácter posterior. También contó con la comparecencia de varios expertos y elaboró un informe proponiendo la adopción de 265 medidas, que se aprobó por la Comisión de Igualdad del Senado el 28 de julio de 2017 y fue finalmente ratificado por unanimidad en el pleno del Senado del 13 de septiembre de 2017.

Las medidas propuestas, si bien inciden más que las incorporadas en el informe de la Subcomisión del Congreso en el apoyo a las víctimas y la coordinación con

las Comunidades Autónomas para elaborar programas de asistencia y protocolos de actuación, resultan muy semejantes a las sugeridas en aquel en lo que se refiere a las modificaciones propuestas de la Ley integral, y las demás incidentes en la represión penal de la violencia de género. Abundan en el diseño de una política criminal de corte marcadamente punitivista en este ámbito. Entre ellas destaca, por ejemplo, la supresión del elemento subjetivo para la aplicación de los delitos que constituyen manifestación del Derecho penal sexuado o la necesidad de modificar la agravante de reincidencia para que quepan en ella los supuestos en que el mismo hombre cometa distintos delitos contra la misma mujer, admitiéndose pues la reincidencia heterogénea en el contexto de la violencia de género.

Una vez aprobados por ambas Cámaras sendos informes, se remitieron al gobierno para que no más allá de dos meses después los sometiese a acuerdo de las Comunidades Autónomas, Ayuntamientos, partidos políticos, Administración de Justicia y asociaciones sindicales, empresariales y civiles, de manera que las propuestas que supongan modificación de textos legales deben someterse a las Cortes Generales para su tramitación en un plazo no superior a seis meses. Finalmente, el 27 de diciembre de 2017, en el marco de una sesión de la Conferencia Sectorial de Igualdad, se firmó entre los referidos agentes el Pacto de Estado en materia de Violencia de Género y se acordó adoptar ya durante este 2018 un conjunto de 26 medidas de carácter urgente. Está previsto que el Pacto tenga una duración temporal de 5 años y que su cumplimiento se someta al seguimiento de una Comisión mixta Congreso-Senado.

Dado que el recurso preferente al Derecho penal en el ámbito de la violencia de género emprendido por la LO 1/2004 y abundado en posteriores reformas penales parece ser la estrategia política en cuyo mantenimiento se va a persistir tras la adopción del Pacto de Estado, que persigue sobre todo una adaptación de algunos de los contenidos de esta ley, analicemos a continuación la conveniencia de mantener la vigencia de esta norma.

Como conclusión provisional, puede avanzarse que parece que tanto argumentos basados en la ausencia de fundamento ideológico para su pervivencia, cuanto en la falta de sustento en Derecho internacional, como finalmente derivados de los problemas aplicativos y de los déficits aproximativos de los que adolecía la Ley integral agudizados mediante la aprobación de posteriores reformas penales, abogarían por la adecuación de suprimir los Títulos IV –tutela penal- y V –tutela judicial-, este último al menos en lo referido a las medidas de protección y seguridad de las víctimas, de dicha norma. Ello sin perjuicio de considerar que los demás aspectos regulados en el mencionado Título V, así la creación de los Juzgados de violencia sobre la mujer y la determinación de su competencia y la institución del Fiscal contra la violencia sobre la mujer, puesto que se refieren a la planta y competencia judicial y a la estructura del Ministerio Fiscal, hallarían mejor acomodo jurídico si

fuesen regulados en la Ley Orgánica del Poder Judicial, la Lecrim y la Ley del Estatuto del Ministerio Fiscal, respectivamente. Procedo en las páginas que siguen a desarrollar los argumentos aquí expuestos.

2. Ausencia de sustento ideológico de la LO 1/2004

En primer lugar, se ha indicado en el anterior párrafo que el edificio jurídico construido mediante la LO 1/2004 se halla actualmente huérfano de basamento ideológico, en referencia fundamentalmente a la evolución del pensamiento feminista contemporáneo.

En efecto, las políticas de arresto obligatorio (*mandatory arrest policies*) y de persecución obligatoria (*no drop policies*) al modo de las articuladas mediante la LO 1/2004 para luchar contra la violencia de género fueron sobre todo consecuencia del feminismo radical hegemónico en la década de los ochenta en Estados Unidos. Constituyendo expresión del feminismo de la dominación, surgió como reacción al de la igualdad, esto es, al feminismo liberal propio de Simone de BEAUVOIR en Francia, o de las más contemporáneas Betty FRIEDAN o Gloria STEINEM en USA (HACKETT y HASLANGER, 2006; COSTA, 2010), así como al de la diferencia, para el que la mera alteración de las reglas formales no era suficiente para posibilitar la igualdad de hombres y mujeres. Para el feminismo radical, representado por voces como la de Catherine MACKINNON en el ámbito de la teoría legal o Sandra CASEY y Mary KING en el del pensamiento filosófico feminista, la cuestión central no es si las mujeres son o no iguales a los hombres, sino que lo que resulta esencial es tomar consciencia de que la referencia al modelo del varón constituye en sí misma la manifestación de la opresión (MACKINNON, 1987). Se debe a este la creación de conceptos como el de violencia de género mismo, basado en la dominación del género femenino por parte del masculino que la estructura patriarcal social apoya, y la articulación de mecanismos legislativos en virtud de los cuales lo que hasta el momento había constituido una cuestión privada, la violencia padecida por las mujeres a manos de sus parejas, pasa a convertirse en una cuestión de Derecho público (VALCÁRCEL, 2008; VARELA, 2016).

Fue también esta manifestación del feminismo de segunda ola la que se tradujo en el feminismo institucional que accedió a las Conferencias Mundiales de la Mujer auspiciadas por Naciones Unidas, de las que surgieron los textos normativos emitidos por aquella organización internacional para luchar contra la violencia de género (HENRY, 2012).

Pese a que en España el pensamiento feminista, salvo algunas excepciones, así las representadas por autoras como Carolina MELONI (2012) o Beatriz GIMENO (2009), parece anclado en esta segunda ola, lo cierto es que internacionalmente a partir de los años 90 el pensamiento académico feminista y, con él, la teoría legal

feminista, ha evolucionado a lo que se conoce como feminismo de tercera ola, empleando la terminología de Rebecca WALKER (1992). Constituye este un conjunto de posicionamientos diversos –esencialmente conformados por el feminismo postmoderno y el postcolonial–, todavía en evolución, que surgen como respuesta al esencialismo de género centrado en la mujer blanca occidental de clase media propio del feminismo de segunda ola (HARRIS, 1989-90; MELONI, 2012). Rompen con la suficiencia de la condición de ser mujer para explicar la opresión o las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, con la idea misma de mujer, con la de la diferencia binaria de género y con la idea de patriarcado mismo. El concepto de mujer deja de ser el centro al que dirigir todas las referencias; en lugar de hablar de mujeres, que son sujetos creados específicamente a partir de un género binómico, se emplean conceptos más comprensivos, como el “sujeto excéntrico” de DE LAURETIS (2000), el “sujeto postcolonial” de SPIVAK (2010), el “cyborg” de HARAWAY (1995) o los “nómadas” y “figuraciones” de BRAIDOTTI (2000 y 2005). Al mismo tiempo cuestionan la heterosexualidad como horizonte de sentido y la propia diferencia entre género como concepto culturalmente creado sobre la base del sexo, determinado biológicamente. Para estas feministas tanto sexo como género se construyen culturalmente, de ahí que en palabras de Judith BUTLER, el género sea performativo y, por tanto, no necesariamente binómico (BUTLER, 2007 y 2010).

Junto a la crítica basada en el binomio sexo-género y la idea de la opresión edificada sobre la diferencia binaria de géneros, el feminismo de tercera ola está integrado también por el feminismo postcolonial que reacciona contra el etnocentrismo y orientalismo propios del feminismo de segunda ola. Asume así la crítica contra el feminismo blanco hegemónico preconizado por aquellas autoras que se habían sentido rechazadas o no reconocidas en los discursos emancipadores de occidente, que asume un discurso paternalista hacia las mujeres del tercer mundo que las infantiliza, como describieran acertadísimamente MOHANTY (2008 a y b) o SPYVAK (2010), y que tiende a “otrizar” a quienes no son occidentales.

En lugar de al patriarcado, las feministas de tercera ola sitúan en el centro del sistema a la interseccionalidad, concepto cuya creación ha sido atribuida precisamente a una jurista integrada en la teoría legal feminista negra, Kimberle CRENSHAW, cuando a inicios de los años 90 identificó la doble discriminación que sufrían las afroamericanas por ser mujeres y negras (CRENSHAW, 1989 y 1991; NASH, 2004-05; BURGESS-PROCTOR, 2006; CARBADO et al., 2013, CHO et al., 2013; GORDON, 2016). El mismo hace referencia a que los procesos de subordinación que sufren los individuos en la sociedad postmoderna no se basan solamente en el sistema binómico género-sexo, sino también en variables como la raza o la clase social. Partiendo de la interseccionalidad como paradigma que sirve también para explicar la violencia de género, la violencia contra las mujeres deja de expli-

carse exclusivamente sobre la base del género, deja de ser transversal, y pasa a comprenderse a partir de la tríada sexo, raza y clase social y, en consecuencia, las soluciones normativas articuladas para luchar contra esta realidad deben atender también a la interacción de dichos factores de subordinación (BOGRAD, 1999; NASH, 2004-05; SOKOLOFF y DUPONT, 2005; NIXON y HUMPHREYS, 2010; ARNOLD y AKE, 2013).

El feminismo de tercera ola reclama, en lo que al abordaje de la violencia de género se refiere, la adopción de un programa político-criminal diverso al asumido por el feminismo de segunda ola, que confiera voz a las mujeres marginalizadas, que impulse el activismo que sitúa en el centro a las mujeres que están en los márgenes, que forme a profesionales culturalmente capacitados en los servicios de asistencia a mujeres maltratadas, implementando estrategias de amplio espectro orientadas a acabar con todas las desigualdades –no solo las de género- (SOKOLOFF y DUPONT, 2005; NASH, 2004-05; MERRY, 2006; FINIGAN, 2010; MIR-HOSSEINI, 2011). Conforme al mismo deben asimismo deconstruirse algunos estereotipos sobre las mujeres maltratadas –por ejemplo, que son siempre vulnerables y les falta decisión-, adoptando mecanismos alternativos para abordar esta realidad que vayan más allá de la justicia retributiva –por ejemplo, recurriendo a mecanismos de justicia restaurativa- (SOKOLOFF y DUPONT, 2005; ARNOLD y AKE, 2013).

3. Ausencia de apoyo internacional de la LO 1/2004

Junto al cambio de paradigma en el pensamiento feminista contemporáneo, del patriarcado a la interseccionalidad, se ha operado también un cambio de paradigma en el abordaje internacional de la violencia de género que socava las bases sobre las cuales se ha sustentado el programa político-criminal establecido por la LO 1/2004.

El Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica de 2011 –también conocido como Convenio de Estambul-, al que precisamente ha apelado el legislador español para justificar su persistencia en la asunción de una política criminal punitivista en este campo, actúa esa modificación del prisma desde el que se articula la lucha internacional contra la violencia de género (SIMONOV, 2014). La misma ha transitado desde un abordaje criminocéntrico, centrado en la articulación de medidas normativas instrumentales dirigidas sobre todo a la persecución de conductas relacionadas con la violencia de género –como las propuestas en la Recomendación Rec (2002) 5 del Comité de Ministros del Consejo de Europa sobre protección de mujeres contra la violencia-, al abordaje victimocéntrico. Este, basado en aproximaciones a determinadas realidades criminales ya antes ensayadas por el Consejo de Europa, como la trata de seres humanos –mediante el Convenio de Varsovia de 2005- o el abuso y la explotación sexual de los menores –a través del Convenio de Lanzarote

de 2007-, constituye un abordaje más completo, centrado en la salvaguarda de los derechos de las víctimas, que se articula a través de lo que se conoce como política 3P. En su virtud, tal como los propios considerandos y el articulado del Convenio de Estambul ponen de manifiesto, la erradicación de la violencia de género, que a la postre constituye el principal objetivo perseguido con la aprobación del documento, pasa no solamente por la persecución de determinadas conductas a las que se debe dotar de relevancia penal, sino sobre todo por la prevención y, todavía en mayor medida si cabe, por la protección de los derechos de las víctimas.

Resulta coherente con la asunción de esta aproximación holística la propia estructura del Convenio de Estambul. El articulado del mismo, más allá de iniciarse con un Capítulo I en el que se contienen los objetivos, definiciones, derecho a la igualdad y prohibición de la discriminación, y establecer la operatividad del principio de diligencia debida a los estados parte para actuar contra estas formas de violencia, prosigue con la introducción de un Capítulo II en el que se establece ya tanto la necesidad del diseño de políticas integradas cuanto la obligación de recoger datos y facilitar la investigación que permita conocer la realidad sobre la que deben actuar tales políticas.

Una vez sentada la necesidad del abordaje holístico del fenómeno, la primera de las P a cuya regulación se endereza el convenio es la de la prevención, a la que dedica completamente el Capítulo III. En el mismo se establecen obligaciones generales de los Estados Parte en punto a la adopción de medidas necesarias para promover cambios de comportamiento socioculturales que permitan la erradicación de prejuicios, costumbres o tradiciones o de otras prácticas basadas en la inferioridad de las mujeres o en su papel estereotipado. Estas pasan por la realización de campañas de sensibilización, actuaciones en el ámbito educativo, formación de los profesionales, diseño de programas de tratamiento e intervención con maltratadores y participación del sector privado y los medios de comunicación en el diseño de tales políticas.

La segunda P a cuya regulación se dedica el Convenio de Estambul es la referida a la protección de las víctimas; aspecto al que dedica la mayor parte de su articulado. Específicamente se refiere a la protección y apoyo a las víctimas como rúbrica el Capítulo IV. En él se establece la necesidad de los Estados de proteger a las víctimas contra cualquier forma de violencia contra la mujer, incluidas las más modernas manifestaciones de la misma, mediante instrumentos integrados y coordinados, sin vincular la prestación de apoyo a las víctimas a la presentación de denuncia, además de reconocérseles el derecho a la información, a gozar de servicios de apoyo generales y especializados, así como de refugios, y de líneas de atención que funcionen las 24 h., reconociendo las especialidades del apoyo que debe prestarse a víctimas de la violencia sexual y menores. Junto a dichas disposiciones, la mayor parte de las contenidas en el Capítulo VI, sobre investigación,

procedimientos, derecho procesal y medidas de protección, constituyen igualmente medidas de protección de la víctima, aunque en el ámbito del procedimiento penal. También las disposiciones contenidas en el Capítulo VII, sobre migración y asilo, contienen disposiciones protectoras para las víctimas de violencia de género y doméstica que sean mujeres inmigrantes. Entre ellas se reconoce la necesidad de que se las dote de un permiso de residencia, de que se reconozca la violencia contra las mujeres como una forma de persecución que pueda dar lugar al reconocimiento de la condición de refugiado, así como de que se aplique el principio de no devolución a las mujeres víctimas de violencia necesitadas de protección, con independencia de su condición y lugar de residencia.

Finalmente, el Convenio de Estambul dedica a la P de persecución, la más directamente relacionada con el establecimiento de una política criminal punitivista en materia de violencia de género, la mayor parte de disposiciones contenidas en el Capítulo V –Derecho material-. En él, sin embargo, se incluyen también disposiciones relativas a la posibilidad de las víctimas de acudir a medidas de protección de carácter civil, así como al derecho que les asiste de obtener una indemnización, bien del autor del delito, bien pública.

De lo indicado cabe concluir que las disposiciones del Convenio de Estambul se centran más en aspectos como la protección a las víctimas y la prevención de la violencia contra las mujeres que en la persecución de las conductas delictivas. Respecto de la persecución, con ser cierto que el Convenio aboga por alentar a la denuncia de estas conductas tanto a testigos –art. 27- como a profesionales –art. 28-, se aleja de la asunción de modelos de arresto y persecución obligatorios al permitir, primero, que algunas de las conductas relacionadas con la violencia contra la mujer consideradas más leves –formas leves de violencia psicológica- no ganen relevancia penal, pudiendo ser sancionadas de otro modo, y después, al no imponer la persecución de oficio de los delitos de violencia contra la mujer que se consideren más graves, pese a advertir que en estos casos resulta deseable que la perseguibilidad de estas conductas no dependa enteramente de la denuncia o demanda de la víctima –art. 55-.

4. Problemas aplicativos de la LO 1/2004

Más allá de los argumentos procedentes del ámbito internacional, académico o normativo, referidos hasta el momento, que conducen a poner en tela de juicio la adecuación de la pervivencia de la LO 1/2004 y del programa político-criminal que encarna, también razones deducidas internamente, derivadas tanto de los problemas aplicativos como de los déficits aproximativos de la propia norma y de la evolución normativa posterior en España, permiten abundar en el cuestionamiento de la necesaria pervivencia de esta norma.

4.1. *El modelo de Derecho penal sexuado*

Comenzando con el primero de los problemas aplicativos que ha evidenciado la LO 1/2004, se ha puesto de manifiesto cómo el programa punitivo que la misma instauró, sobre todo basado en el recurso al Derecho penal, y sancionando además de manera más grave las manifestaciones de la violencia de género que otras formas de comportamientos violentos únicamente en supuestos de escasa gravedad, no ha sido influyente allende de nuestras fronteras, además de haber supuesto que precisamente en este aspecto se centraran la mayor parte de los problemas aplicativos de una norma cuya constitucionalidad no ha dejado de discutirse desde el momento en que se aprobó.

Aunque la aprobación de la LO 1/2004 constituyó en su momento un hito en España, el influjo que esta ha tenido más allá de nuestras fronteras ha sido más bien escaso. Y es que, pese a que ciertos países de América del Sur se siguen aproximando a la cuestión de la violencia de género a través de leyes integrales ya de segunda generación (MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, 2015), centradas en la violencia de género ya no enmascarada tras la violencia familiar, como hacían las originarias, el sistema de abordaje de este fenómeno a través de una ley integral venía ya siendo adoptado en dicho continente de manera contemporánea a la aprobación de la LO 1/2004, aunque quizá de manera menos depurada conceptualmente (VILLACAMPA ESTIARTE, 2008). Tras la aprobación de esta norma en España, la mayor parte de países europeos han seguido abordando la cuestión de la violencia de género mediante la combinación de un conjunto de medidas jurídico-penales, civiles, administrativas, laborales y de tipo asistencial, sin recurrir a leyes integrales de corte claramente punitivista como la española y sin que, además, ningún otro país occidental haya seguido los pasos de Suecia o España, asumiendo un modelo de Derecho penal sexuado.

Este modelo es precisamente el que ha centrado en España todo el debate acerca de la constitucionalidad de la LO 1/2004 y ha generado enconadas disputas interpretativas sobre el grado de automaticidad en su aplicación, pese a haber limitado sus manifestaciones únicamente a las formas más leves de la violencia de género – sin incluir, por ejemplo, la violencia habitual en el ámbito familiar, los delitos contra la vida, los delitos contra la libertad sexual, contra la libertad ambulatoria o los mismos delitos de coacciones o amenazas graves-. En tal sentido, tras el dictado de las sentencias del Tribunal Constitucional que mantuvieron la constitucionalidad de disposiciones como las del 153.1, 171.4, 172.2 y 148.4 CP en la redacción que confirió a estos preceptos la LO 1/2004 al precio de dictar sentencias interpretativas encubiertas, la posición mayoritaria de la doctrina ha consistido, conforme a la lógica del principio de conservación de las normas, en mantener interpretaciones que hagan conciliable la literalidad de tales preceptos con la Constitución. Dichas exégesis han requerido a menudo la concurrencia bien de elementos objetivos o

subjetivos bien de ambos que añadir a los tipos de los delitos que constituyen manifestaciones del Derecho penal sexuado que se añaden a los elementos explícitamente integrados en la descripción de la conducta típica y a las caracterizaciones de sujeto activo y pasivo que parecen deducirse de los tipos (vid. BOLDOVA PASAMAR Y RUEDA MARTÍN, 2006; VILLACAMPA ESTIARTE, 2007; RAMÓN RIBAS, 2008 y 2010; LARRAURI PIJOAN, 2009; OLAIZOLA NOGALES, 2010; RUEDA MARTÍN, 2012; GUINARTE CABADA, 2013). Sin embargo, frente a la opción restrictiva en la interpretación de estos tipos procedente de la academia, basada preferentemente en limitaciones de carácter objetivo, la línea restrictiva que se ha impuesto en la jurisprudencia requiere de la concurrencia de algún elemento subjetivo expresivo del componente de género de la violencia aplicada, acarreado los correspondientes problemas probatorios (HERNÁNDEZ HIDALGO, 2015).

Pero es que, además de haber resultado extremadamente conflictivo en su aplicación, el modelo de Derecho penal sexuado parece haberse convertido en superfluo incluso para España. Al respecto, no debe olvidarse que había constituido una solicitud constante de la doctrina crítica con la inclusión de manifestaciones de Derecho penal sexuado al Derecho interno español que el incremento de injusto que podía acompañar a tales manifestaciones de la violencia se calificara mediante la adecuada previsión de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, defendiéndose que tal demanda podía articularse precisamente a través de la inclusión del género como causa de discriminación en la agravante contenida en el art. 22.4 CP (ACALE SÁNCHEZ, 2006; COMAS D'ARGEMIR, 2006). Precisamente eso es lo que se hizo mediante la reforma operada al Código Penal por la LO 1/2015, en virtud de la cual se ha incorporado en la circunstancia agravante de discriminación del art. 22.4 CP, junto a la ya prevista discriminación por razón de sexo, la discriminación por razón de género. Con esto, el juego aplicativo de dicha circunstancia agravante –mediante la que cabría calificar los casos de discriminación no sólo ya por razón de sexo-género binómico, sino también los de aquellos sujetos que no resultan clasificables conforme a la lógica binómica del sexo, como trabajadores sexuales, travestis, *drug queens* y otros disidentes (MAQUEDA ABREU, 2016)- con la mixta de parentesco, serviría por sí solo para sancionar más gravemente y de forma transversal cualquier supuesto de violencia de género sin necesidad de prever tipos cualificados por dicha causa, convirtiendo en innecesarias tanto las manifestaciones de Derecho penal sexuado que persisten en España como el propio Título IV –tutela penal- de la LO 1/2004.

4.2. *Ausencia de efectividad de la LO 1/2004*

A la ausencia de influjo de la LO 1/2004 en punto a establecer una estrategia normativa transversal para abordar la violencia de género en otros países, se añade

la ausencia de confirmación empírica sobre la eficacia de la ley en punto a reducir la violencia de género.

Dado que su principal objetivo es luchar contra la violencia de género, tras varios años de vigencia de dicho instrumento, el mantenimiento del modelo de aproximación que adopta debería pasar por la verificación de su efectividad en punto a conseguir el objetivo marcado. En tal sentido, debe subrayarse que, pese a que la norma que nos ocupa ha sido una de las más evaluadas de cuantas se han aprobado en el ámbito jurídico-penal, los análisis existentes se limitan a operar con datos sobre criminalidad oficial, policiales y judiciales, pero no sobre datos relativos a victimización. Según el último de los informes emitidos por el Observatorio Estatal de Violencia sobre la Mujer, que ha elaborado una estadística acumulada de denuncias entre los años 2007 y 2014 a partir de los informes trimestrales que elabora el Consejo General del Poder Judicial, podemos constatar que, si bien la aprobación de la ley supuso un incremento de las denuncias por violencia de género, que llegó a su punto álgido en 2008 -142.125 denuncias-, tras ese año su número ha ido disminuyendo paulatinamente, produciéndose los descensos más acusados en el año 2009 y 2012. Una tendencia que se invierte con los datos registrados de denuncias interpuestas durante el último año 2014, pues, con 126.742 denuncias, vuelve a aumentar el número, registrando un 1,5% más que en el año 2013.

Sin embargo, el referido descenso tras los años inmediatamente posteriores a la aprobación de la ley, más allá de sugerir la posibilidad de que la misma no esté siendo tan eficiente como inicialmente apareció para hacer aflorar este tipo de violencia, no nos ofrece información acerca del número de víctimas de este fenómeno.

Desgraciadamente resulta imposible acudir con dicho objetivo a las encuestas de victimización realizadas sobre este particular, puesto que, aunque en España se han efectuado varias encuestas de victimización dedicadas exclusivamente a analizar la entidad de la violencia contra la mujer, las tres primeras por el Instituto de la Mujer (Macroencuestas de los años 1999, 2002 y 2006) y las dos últimas por el Observatorio Estatal de Violencia sobre la Mujer (Macroencuestas de 2011 y 2015), al no emplear todas las misma metodología, no aportan datos comparables.

Atendida la imposibilidad de determinar la eficacia de la ley en la reducción de la victimización por padecimiento de violencia, al no poder efectuarse una comparativa longitudinal de los datos, puede servir como indicador de la eficacia de esta norma el número de muertes violentas de mujeres a manos de sus parejas o exparejas, que sí resulta fácilmente constatable que no han disminuido con la aprobación de la Ley. En tal sentido, según datos del Boletín estadístico Anual en Violencia de Género de 2016, si bien pasamos de los 72 feminicidios de 2004 a los 57 de 2005, coincidiendo con la entrada en vigor de la Ley, esta cantidad observó un ascenso constante en los años 2006, 2007 y 2008 (69, 71 y 76 muertes respectivamente), se

redujo a 56 en 2009 volviendo a escalar a 73 en 2010, y entre 2011 y 2014 observa una disminución gradual (61 casos en 2011, 52 en 2012, 54 en 2013 y 2014) pero no achacable a esta norma, incrementándose de nuevo el número de feminicidios en 2015, en que se elevaron a 60.

5. Déficit aproximativos de la LO 1/2004

Además de los problemas aplicativos de los que adolece esta norma hasta ahora evidenciados, la LO 1/2004 se aprobó ya adoleciendo de una serie de déficits aproximativos a los que, quizá con excepción del primero de los que se indicarán, no parece que ni la reforma penal que se proyecta surgirá del Pacto de Estado contra la violencia de género ni reformas jurídico-penales introducidas con posterioridad al año 2004, en especial la operada por LO 1/2015, le hayan puesto o vayan a ponerle remedio.

Tales déficits aproximativos atienden, de un lado, a la disparidad producida entre la rúbrica de la norma y su ámbito aplicativo real, por causa del estrecho concepto de violencia de género que la misma contempla, de otro, a la sectorialización de la protección de los derechos victimales que la norma introdujo en el sistema de justicia español y, finalmente, a la adopción de una perspectiva claramente punitivista en la lucha contra la violencia de género que va más allá de las ya referidas manifestaciones del Derecho penal sexuado.

5.1. *Discordancia entre la rúbrica de la LO 1/2004 y su ámbito aplicativo real*

Como se ha indicado, se observa que se produce una falta de concordancia entre la rúbrica de la Ley integral y el ámbito aplicativo correspondiente a la misma deducido de su articulado. Si bien la LO 1/2004 se aprobó con el objetivo declarado de luchar contra la violencia de género, según reza la exposición de motivos, entendida esta como una manifestación de la desigualdad existente en nuestra sociedad entre hombres y mujeres, dirigida contra las mujeres por el mismo hecho de serlo, el artículo 1.1. de la norma, al establecer su ámbito aplicativo, limita su campo operativo a la violencia que se produce en la pareja. Declara el precepto que la norma se dirige a actuar contra “la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejerce sobre estas por parte de quienes sean o hayan sido sus cónyuges o de quienes estén o hayan estado ligados a ellas por relaciones similares de afectividad, aun sin convivencia”.

En definitiva, la LO 1/2004 conduce a una confusión denunciada en la doctrina entre la violencia de género contra la que declara reaccionar y la violencia familiar dirigida contra las mujeres por su pareja o expareja, que es en la que realmente incide (LAURENZO COPELLO, 2005; VILLACAMPA ESTIARTE, 2008; RAMÓN RIBAS,

2008; DE LA CUESTA AGUADO, 2012), confirmando efectivamente que constituye una legislación elaborada sobre el modelo de la mujer maltratada por su pareja.

La estrechez del concepto de violencia de género constituye el primer déficit aproximativo de la norma. Sin embargo, pese a que en el presente se alude al concepto de violencia contra las mujeres contenido en el Convenio de Estambul y al que este diferencia conceptualmente de la violencia doméstica para justificar la necesaria ampliación del concepto de violencia de género de la LO 1/2004, lo cierto es que no era necesario esperar a la aprobación de este Convenio internacional, el primero que con fuerza vinculante incluye un concepto de violencia contra la mujer comprensivo, para confirmar que el de violencia de género contenido en la LO 1/2004 era en exceso estrecho ya en el momento en que la norma vio la luz. Ya tanto el concepto de violencia contra la mujer contenido en el art. 1 de la Declaración de Naciones Unidas sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, como el incorporado en el núm. 1 del apéndice a la Recomendación Rec (2002) 5 adoptada por el Comité de Ministros del Consejo de Europa de protección de las mujeres contra la violencia, resultaban de una amplitud semejante al que luego ha incorporado el Convenio de Estambul, en el sentido de considerar que la violencia contra las mujeres incluye todos los actos de violencia basados en el género que implican o pueden implicar daños o sufrimientos de naturaleza física, sexual, psicológica o económica, incluidas las amenazas de realizar tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, en la vida pública o privada. De ahí que para el Convenio de Estambul, lo mismo que para las anteriores disposiciones normativas internacionales referidas, la violencia contra las mujeres puede ser física, psicológica, sexual o la amenaza de estas que se produzca en cualquier ámbito, no solo el doméstico, añadiendo sin embargo este último instrumento internacional la violencia económica.

Luego, si el concepto de violencia contra las mujeres incluido en el Convenio de Estambul es prácticamente coincidente al previsto en la Declaración de Naciones Unidas y la Recomendación del Consejo de Europa, no era preciso esperar a la entrada en vigor del mismo, cual si fuese por causa de una circunstancia sobrevenida por lo que debe procederse a ampliar el concepto de violencia de género de la LO 1/2004. Existiendo referentes *soft law* en Derecho internacional que apoyaban la asunción de un concepto de violencia de género que trascendía al producido en la pareja ya antes de la aprobación de la LO 1/2004, son seguramente causas que tenían que ver con posicionamientos ideológicos tradicionalistas de un sector de operadores jurídicos en nuestro país los que explican que en España se haya jugado a la ceremonia de la confusión entre los términos “violencia de género” y “violencia familiar” durante este decenio (LAURENZO COPELLO, 2005; MAQUEDA ABREU, 2006), desviando la atención al situar el problema en el contexto y no en sus causas (AÑÓN ROIG, 2012).

Dado que el concepto de violencia contra la mujer viene ahora ya determinado por una disposición normativa vinculante en Derecho internacional, resulta comprensible que en el marco del Pacto de Estado contra la Violencia de Género se plantee la necesidad de adecuar el Derecho interno español al Derecho internacional. Sin embargo, lo que ya no parece tan adecuado es que ello pretenda hacerse precisamente modificando el articulado de una norma que ha sido la principal causante de tal confusión conceptual y que articula un sistema de protección que se caracteriza sobre todo por la incriminación de conductas y el abocamiento de la víctima al sistema de justicia penal, cuando este no parece ser el espíritu de Convenio y cuando, además, el articulado del mismo puede considerarse Derecho interno español sin necesidad de transponerlo específicamente, una vez que ha sido firmado por el Estado español y publicado oficialmente en España. Esto cuando además parece que la ampliación del concepto de violencia de género en la LO 1/2004 lo será a los solos efectos de aplicar las disposiciones preventivas y de tratamiento de datos a estas otras formas de violencia, de manera que la protección de sus víctimas debe pasar necesariamente por la aprobación de las respectivas leyes integrales de protección victimal.

No se considera, pues, necesario modificar el concepto de violencia de género incluido en la LO 1/2004 si el objetivo es continuar abundando en la lógica punitivista seguida hasta el momento por la Ley integral. Si acaso, solo se admitiría la necesidad de adaptar dicha norma a este concepto más amplio de violencia a los solos efectos de articular medidas de prevención o de carácter asistencial para con las víctimas de este fenómeno, derogando las disposiciones de carácter jurídico-penal contenidas en dicha norma.

5.2. Sectorialización en la protección de los derechos victimales

Siguiendo con los déficits aproximativos, en segundo término, en el momento en que la LO 1/2004 se aprobó, los derechos victimales en el marco del procedimiento penal, internacionalmente y especialmente en España, apenas se hallaban desarrollados más allá de en diversas disposiciones protectoras de los testigos, eventualmente víctimas, contenidas en la Ley 35/95, de 11 de diciembre, de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual. En dicho contexto de vacío normativo de un estatuto protector de las víctimas, la aprobación de la LO 1/2004 supuso un paso más en la sectorialización del reconocimiento de derechos a las que lo fueran de la violencia de género, que añadir al estatuto protector reforzado del que ya gozaban las de terrorismo, actualmente articulado a través de la Ley 29/2011, de Reconocimiento y Protección Integral de las Víctimas del Terrorismo. Así, la LO 1/2004 constituye una “ley victimal” que, junto a las adoptadas para proteger a las víctimas del terrorismo, integra uno de los principales

componentes normativos sobre los que se asienta la sectorialización de los Derechos victimales en España.

Sin embargo, la pervivencia de estatutos protectores específicos para determinados tipos de víctimas no se compadece bien con los avances científicos producidos en el saber victimológico, que se aparta de la asunción de apriorismos sobre grupos de víctimas considerados como vulnerables y asume un planteamiento flexible basado en la concurrencia de factores de riesgo y de vulnerabilidad, demandando una concepción flexible de la respuesta que sitúa el foco de atención en las necesidades individuales de las víctimas (TAMARIT SUMALLA, 2015).

Tampoco resulta adecuado su mantenimiento atendiendo a la aprobación a nivel europeo de la Directiva 2012/29/UE, por la que se establecen las normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y de su traslación al Derecho interno español mediante la aprobación de la Ley 4/2015, del estatuto de la víctima del delito. Y es que a ambas normas es consustancial su carácter transversal y generalizador (DE HOYOS SANCHO, 2014), apartándose del tratamiento sectorial de las víctimas, en el sentido de establecer un estatuto protector aplicable a quienes han sufrido cualquier delito, si bien articulando un sistema en diversos grados de protección, que incluyen el básico, el reforzado para las víctimas con necesidades especiales de protección y el hiperreforzado para menores de edad o personas con discapacidad necesitadas de especial protección. Sin embargo, los referidos niveles de protección, lejos de asignarse automáticamente en función del tipo de delito padecido, deben atribuirse tras la realización de la correspondiente evaluación individual, que contempla el art. 22 de la Directiva y el 23 de la Ley 4/2015.

En el actual contexto normativo europeo e incluso interno español, la pervivencia de estatutos jurídicos específicos para determinados tipos de víctimas cuya aplicación se determine sin necesidad de pasar por la evaluación individual constituye una extrañeza que no se integra naturalmente en el sistema protector victimal general, pese a que el Pacto de Estado contra la Violencia de Género pretenda persistir en el empleo de tal estrategia mediante la aprobación de una ley integral de protección de las víctimas de la trata de seres humanos para la explotación sexual. Pero es que, además, la pervivencia de estatutos protectores específicos, como el referido a las víctimas de violencia de género por las medidas contenidas en el Capítulo V del Título V –medidas judiciales de protección y de seguridad de las víctimas- LO 1/2004, introduce una innecesaria complejidad normativa. Implica el mantenimiento de cuerpos jurídicos diversos que paralelamente contemplan derechos victimales cuyos contenidos deben adicionarse para conformar el estatuto jurídico de determinadas víctimas, lo que a la postre precisamente entraña el riesgo de dilución de tales estatutos por ausencia de sistematicidad de las normas que los contemplan. De ahí que, de futuro, sería deseable precisamente la desaparición del

articulado de la LO 1/2004 que incorpora medidas de protección específicas para las víctimas de violencia de género, junto a su previsión, si procede, bien en la Ley de Enjuiciamiento Criminal bien en la Ley del Estatuto de la Víctima.

En concreto, a estas víctimas, como a cualquier otra, podrán aplicárseles las medidas de protección tendentes a evitar el contacto víctima-infractor en dependencias en que se desarrollen las diversas fases del procedimiento penal (art. 20 Ley 4/2015), a conjugar los riesgos sobre todo de victimización secundaria y de afectación a la dignidad de la víctima que podrían provenir de su paso por el sistema de justicia penal, en lo que podría identificarse como “victimización institucional” (art. 21 Ley 4/2015), así como las facultades relacionadas con la protección del derecho a la intimidad que contempla el art. 22 Ley 4/2015. En caso de que, tras la realización de la evaluación individual, se constatase que nos hallamos frente a una víctima necesitada de especial protección, cabría que se aplicasen las medidas de protección que tanto en fase de investigación como de enjuiciamiento prevé el art. 25 Ley 4/2015 para cualquier víctima que se considerase las requiere, a las que podrían añadirse las contempladas en el art. 26 Ley 4/2015 si las víctimas fuesen menores de edad o personas discapacitadas con necesidades especiales de protección. A estas medidas, y sin necesidad de pasar por la evaluación individual, se superponen las que ya contempla la Lecrim para las víctimas de la violencia doméstica, concretamente el posible acuerdo de la orden de protección del art. 544 ter Lecrim y, respecto de las víctimas de violencia de género, además de la referida orden, las específicamente contempladas en los arts. 63 a 67 LO 1/2004.

5.3. Aproximación preferentemente punitivista a la violencia de género por la LO 1/2004

Finalmente, el tercero de los elementos característicos más discutibles de la LO 1/2004 en su abordaje transversal de la violencia de género ha sido precisamente su ausencia real de transversalidad en la articulación de medidas jurídicas para luchar contra este fenómeno. Se ha tratado de una norma que ha acudido al Derecho penal como *prima ratio* y que, estableciendo una escala gradual de intensidad en la respuesta punitiva frente a la violencia de género, sitúa a España como ejemplo de intensidad máxima, al adoptar un modelo de Derecho penal sexuado (VILLACAMPA ESTIARTE, 2008). Esta predilección por el empleo de mecanismos jurídico-penales para erradicar la violencia de género, además de tener como principal efecto el de infantilizar a las mujeres y forzar la intervención del sistema de justicia penal incluso contra la voluntad de estas, puede considerarse una muestra de populismo y paternalismo punitivo (LAURENZO COPELLO, 2005, 2008, 2010 y 2015; ACALE SÁNCHEZ, 2006; MAQUEDA ABREU, 2006).

Al margen de cristalizar en la adopción de manifestaciones de Derecho penal sexuado, el referido punitivismo tiene diversas manifestaciones en la LO 1/2004.

Se expresa además en ulteriores reformas penales acaecidas tras la aprobación de dicha norma, como la inclusión de los delitos de *stalking* o matrimonios forzados en la ley penal española, que no hacen más que confirmar la ineficacia de tal estrategia aproximativa y el absoluto desprecio por las evidencias empíricas existentes sobre los concretos ámbitos en los que se opera a golpe de Código Penal. No parece, sin embargo, que a esta cuestión le vaya a poner remedio el Pacto de Estado contra la Violencia de Género, más allá de admitir que las víctimas de violencia de género puedan ser asistidas sin necesidad de interponer denuncia.

Entre las manifestaciones del punitivismo contempladas en la LO 1/2004 basta hacer referencia a la previsión de preceptivas medidas de alejamiento víctima-ofensor en casos de violencia de género (JAVATO MARTÍN, 2009; FARALDO CABANA, 2010), a la necesidad de acudir al sistema de justicia para obtener medidas cautelares de protección de las víctimas o a la resistencia de los operadores jurídicos a permitir que las víctimas de la violencia de género se acojan a la dispensa del deber de declarar contra el cónyuge que contempla la Lecrim (CASTILLEJO MANZANARES y SERRANO MASIP, 2013). Sin embargo, una de las más características muestras de la asunción de la política de arresto obligatorio en materia de violencia de género en España, que amenaza con dejarnos completamente aislados en relación con lo que sucede en países de nuestro entorno jurídico y que más claramente puede volverse contra las propias víctimas es la prohibición del empleo de mecanismos de justicia restaurativa en tales supuestos que introdujo la LO 1/2004, y que se ha mantenido inalterada tras la aprobación de la Ley del Estatuto de la Víctima.

Junto a esta cuestión, como dos ulteriores muestras de dicho abordaje preferentemente punitivista que pueden observarse en el devenir normativo posterior a la aprobación de la LO 1/2004, se hará también referencia a dos procesos de incriminación de conductas relacionadas con la violencia de género en la reforma penal de 2015: los del *stalking* y los matrimonios forzados.

5.3.1. *Prohibición normativa de la mediación en la LO 1/2004*

Comenzando por la primera de las manifestaciones seleccionadas del recurso al Derecho penal para luchar contra la violencia de género, la asunción en España de una política de arresto obligatorio plasmada en el necesario paso por el sistema de justicia penal para que las víctimas de estas conductas puedan obtener protección tiene una de sus manifestaciones más evidentes en la prohibición del empleo de mecanismos de justicia restaurativa en tales supuestos que se introdujo en el art. 87.ter 5 LOPJ por obra del art. 44 LO 1/2004 y que se ha mantenido inalterada tras la aprobación de la Ley del Estatuto de la Víctima.

La Ley 4/2015, si bien contiene un lacónico art. 15 en el que reconoce por primera vez en el ordenamiento español la posible aplicación de mecanismos de

justicia restaurativa en el proceso penal de adultos sin determinar los efectos que tendría en dicho proceso un eventual acuerdo reparador, sí establece los requisitos que deben cumplirse para acceder a dicho tipo de procesos, reproduciendo con bastante fidelidad lo que dispone el art. 12 Directiva 2012/29/UE, si bien refiriéndose a la posible implementación de mecanismos de justicia restaurativa salvo en aquellos casos –léase, violencia de género- en que los mismos estén prohibidos por la ley para el delito cometido (art. 15.1.e Ley 4/2015). Tal prohibición, unida a la ausencia de mecanismos de tutela civiles de las víctimas, obliga a las que quieren obtener algún tipo de reparación a recurrir necesariamente a la justicia penal retributiva, a la que se han atribuido relevantes déficits en punto a constituir una respuesta adecuada a los supuestos de violencia de género.

Sin desconocer que la articulación de mecanismos de justicia restaurativa en el marco del procedimiento penal debería desarrollarse normativamente, para que su asunción resultase verosímil, mucho más allá de lo escasamente dispuesto en los arts. 15 Ley 4/2015 y 37 RD 1109/2015, además de que debería atenderse a las especialidades de los casos de violencia de género para diseñar programas restaurativos complementarios al proceso penal formal en tales supuestos, debe tenerse en cuenta que el empeñamiento normativo en España en mantener la prohibición *in totum* de la aplicación de mecanismos de justicia restaurativa choca claramente con la opinión cada vez más evidenciada por la propia academia en nuestro país. La misma está deviniendo gradualmente más proclive a que se permita el empleo de este tipo de mecanismos en estos supuestos cuando pueda garantizarse la igualdad de las partes que intervienen en el proceso (vid. CARMENA CASTRILLO, 2005; LARRAURI PIJOAN, 2007; ESQUINAS VALVERDE, 2008; GUARDIOLA LAGO, 2009; CASTILLEJO MANZANARES et al., 2011; ALONSO SALGADO y TORRADO TARRÍO, 2011; VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, 2013; FERNÁNDEZ LÓPEZ, 2015; HERNÁNDEZ HIDALGO, 2017).

Pero no solo eso, sino que la referida prohibición normativa resulta contraria al programa político-criminal para luchar contra la violencia de género derivado del feminismo de tercera ola, a las propias disposiciones del Derecho internacional o a los ordenamientos jurídicos que admiten dicha posibilidad. Internacionalmente, el empleo de mecanismos de justicia restaurativa en supuestos de violencia de género no se prohíbe. En concreto, no se refiere a los supuestos de mediación en casos de violencia de género ni doméstica la Directiva 2012/29/UE, que, sin embargo, sí obliga a los Estados miembros a tomar medidas que aseguren que las víctimas que escojan participar en procesos de justicia restaurativa tengan acceso a servicios que la provean seguros y competentes. Sí se refiere específicamente a ella el Convenio de Estambul, que establece en su art. 48 la prohibición de los modos alternativos de resolución de conflictos en las formas de violencia incluidas en el Convenio sólo cuando estos se imponen obligatoriamente. Esto es, partiendo de la voluntariedad

de los mecanismos de justicia restaurativa, el Convenio se limita a prohibir que estas formas de resolución de conflictos se impongan contra la voluntad de la víctima, por el incremento de sentimientos de vergüenza, indefensión y vulnerabilidad que el forzamiento a intervenir en estos procesos podría tener para las víctimas.

Además, algunos países de la Europa occidental contemplan normativamente desde hace años la introducción de mecanismos de justicia restaurativa a estos supuestos. El primer país en admitir legalmente el recurso a mecanismos de justicia restaurativa incluyendo la violencia de género en el ámbito de la pareja fue Austria en 2000, con la correspondiente modificación de su Código Procesal Penal. En segundo término fue Finlandia, donde ya en 2006 entró en vigor una ley específica de mediación en casos penales y algunos casos civiles. En Grecia la mediación en casos de violencia de género en la pareja fue introducida en 2007 como resultado de la adaptación de la legislación interna a las decisiones UE. En otros, pese a que la normativa en materia de justicia restaurativa se aprobó recientemente, también se admite su implementación en supuestos de violencia de género. En Gran Bretaña, hasta la aprobación de la *Crime and Courts Act* de 2013, que la introduce en la justicia penal de adultos facultando a los tribunales a derivar los casos cuando las partes estén de acuerdo, la justicia restaurativa en este campo se había venido implementando sobre bases no legales. En Holanda, el Código de Procedimiento Penal permite acudir a la mediación cuando indica que la oficina del Ministerio Fiscal debe proveer lo necesario para que la policía informe lo antes posible tanto a víctima como a ofensor de la posibilidad de acudir a la mediación. En Dinamarca la regulación resulta mucho más extensa, puesto que en 2010 se aprobó una ley que regulaba la mediación complementaria a los procedimientos penales ante los tribunales.

Finalmente, la persistencia en dicha prohibición del Derecho interno español resulta injustificada atendiendo a las puestas en práctica de programas específicos de mediación y *conferencing* en casos de violencia doméstica o familiar tanto en el ámbito anglosajón –Estados Unidos, Australia o Canadá (vid. PENNELL y BURFORD, 2000 y 2002; MILLS et al., 2009)-, como especialmente en países de nuestro inmediato entorno, como Austria, Finlandia, Dinamarca, Holanda, Grecia o Gran Bretaña (PELIKAN, 2000; LÜNNEMANN y WOLTHIUS, 2015), que han resultado exitosas.

Seguir manteniendo dicha prohibición en Derecho interno español, como se deriva precisamente de lo dispuesto en la medida 116 del informe elaborado por la Subcomisión para el Pacto de Estado en Materia de Violencia de Género en el Congreso, priva a las víctimas de supuestos de violencia de género cuyos casos pudieran reconducirse sobre todo a la mediación o al *conferencing* del goce de las ventajas que se han atribuido a estos procesos también en casos de violencia de

género (HOYLE, 1998; HOYLE y SANDERS, 2000; STUBBS, 2002; CURTIS-FAWLEY y DALY, 2005; BURKEMPER y BALSAM, 2007-08; PELIKAN, 2010; DROST et al., 2015). Así, favorecer un encuentro dialogado víctima-ofensor, capaz de producir condenas en este ámbito que resulten significativas para ambos, ofreciendo a las víctimas la posibilidad de ser escuchadas, confiriéndoles protagonismo en la resolución del conflicto y ofreciéndoles una solución satisfactoria en aquellos supuestos en que no se persigue la acusación formal del ofensor, además de favorecer la asunción de responsabilidad por parte de este.

5.3.2. *La incriminación del stalking en la reforma penal de 2015*

Tras la aprobación de la LO 1/2004, el recurso al Derecho penal como *prima ratio* para resolver normativamente nuevas manifestaciones de la violencia de género no ha hecho más que incrementarse, sin atender a los datos derivados de análisis empíricos efectuados sobre esta realidad ni a la existencia de programas jurídicos protectores más comprensivos adoptados en otros países de nuestro entorno jurídico, empleando como coartada la necesidad de adoptar el Derecho penal interno a las demandas internacionales de incriminación. Ejemplos de este nudo recurso al Derecho penal para afrontar nuevas manifestaciones de la violencia de género nos los brindan la introducción al Código penal español de los delitos de *stalking* y matrimonios forzados en la reforma penal de 2015. Tal proceder del legislador español no hace más que confirmar el recurso al empleo del Derecho penal *prima ratio* para luchar contra la violencia de género, que continúa siendo la estrategia que parece seguirse en el Pacto de Estado contra la Violencia de Género.

En lo que al delito de *stalking* se refiere, sin negar la necesidad de incriminar un patrón de conducta que resultaba difícilmente subsumible en delitos como el maltrato en el ámbito familiar, las amenazas, las coacciones, así como otras formas de acoso tipificadas ya en 2010, cuya incriminación viene además impuesta por el Convenio de Estambul, resulta discutible la forma en que el tipo del art. 172 ter CP se ha incorporado al texto punitivo, puesto que puede acabar resultando privilegian-te si se compara su marco punitivo con el propio de los delitos antes mencionados. Pero no solo eso, sino incluso en mayor medida es criticable que se haya ido directamente a la incriminación sin confirmar primero si nos hallábamos ante un problema social trascendente que aportase argumentos relacionados con la necesidad, más allá del merecimiento de pena, para sancionar penalmente tales conductas, como se había venido reclamando desde la academia, y sobre todo que se haya recurrido *prima ratio* al Derecho penal sin articular medidas de protección de las víctimas de estas conductas de carácter civil e incluso administrativo, como viene haciéndose en otros países de nuestro entorno jurídico.

En relación con la obligación internacional de incriminación, el art. 34 del Convenio de Estambul prevé la necesidad de incriminación de la conducta únicamente

cuando la misma sea intrínsecamente amenazadora, e incluso en este caso el artículo 78.3 del Convenio establece la posibilidad de que cualquier estado signatario del mismo se reserve la posibilidad de no sancionarla criminalmente en tanto imponga sanciones que sean efectivas, proporcionadas y disuasorias. Esto es, del redactado del Convenio se deduce que se ha pretendido preservar el principio de criminalización del *stalking*, pero permitiendo la flexibilidad en aquellos supuestos en que el sistema jurídico de un país firmante contemplara para estas conductas solo sanciones no penales.

Respecto de la ausencia de atención del Estado español a la prevalencia y trascendencia real de tales conductas al objeto de incriminarlas, si bien hubo quien defendió la adecuación en abstracto de incriminar tales conductas en el ordenamiento penal español, lo hizo, con base en el modelo de racionalidad legislativa jurídico-penal en su momento propuesto por DÍEZ RIPOLLÉS (2003), indicando que, junto al merecimiento de pena derivado de la grave afectación a la libertad de obrar que podían suponer este tipo de conductas intrusivas, la legitimidad de su incriminación se consideraba que pasaba por la constatación empírica de la grave lesividad social propia de dichos patrones de comportamiento, lo que hubiera comportado la necesidad de efectuar el correspondiente estudio empírico de impacto de estos patrones conductuales con carácter previo a su incriminación. Y precisamente esto es lo que no se ha hecho, puesto que estas conductas no han sido medidas en las encuestas sobre violencia de género efectuadas por el Instituto de la Mujer en 1999, 2002 y 2006 ni en las macroencuestas conducidas por la Delegación del Gobierno para la Violencia de Género en 2011 ó 2015.

Además de los contenidos en la encuesta elaborada por la *European Union Agency for Fundamental Rights* (FRA, 2014) en 28 Estados de la Unión, que indican que España apenas se sitúa en la media europea de prevalencia de victimización por dicho fenómeno, pues nos encontramos en una horquilla de prevalencia máxima del 19% cuando la media europea está en el 18%, los únicos datos con que se cuenta en España sobre victimización por *stalking* tras la inclusión del delito en el Código penal español son los derivados del análisis cuantitativo llevado a cabo por VILLACAMPA y PUJOLS (2017a y b).

El estudio ha consistido en una encuesta, basada en parte en el modelo de la elaborada por la FRA, a una muestra de 1.162 estudiantes universitarios compuesta por hombres y mujeres, que cursaban los grados de derecho, criminología e investigación privada en 8 universidades públicas situadas en Cataluña y la Comunidad Valenciana. En este se midió tanto la autopercepción de la victimización (víctimas auto-identificadas) cuanto la tasa de victimización determinada por los investigadores (víctimas hetero-identificadas), que se identifica con la de aquellos que, pese a no reconocerse como víctimas, sí habían padecido de manera reiterada alguna o algunas de las conductas consideradas como *stalking* en el estudio.

Si bien la tasa global de victimización por tales conductas –sumando la de víctimas auto y hetero-identificadas– alcanzó el 40%, debe tenerse en cuenta que la tasa de víctimas auto-identificadas asciende tan solo al 13%, en su mayor parte porque consideraron que las conductas padecidas no tenían la suficiente entidad (VILLACAMPA y PUJOLS, 2017b).

También muestran los resultados del estudio (vid. figura 1) que, pese a que las conductas de *cyberstalking* (enviar correos electrónicos, mensajes de texto y mensajes instantáneos ofensivos o amenazadores, publicar comentarios ofensivos sobre la víctima en internet, compartir fotografías o vídeos íntimos de la misma a través de internet o teléfono móvil) son las más prevalentes, las que producen mayor grado de auto-identificación y son vividas como más intrusivas por las víctimas son las que buscan la aproximación física a estas (VILLACAMPA y PUJOLS, 2017b), que además provocaron efectos psicológicos adversos en el 86% de los casos (VILLACAMPA y PUJOLS, 2017a).

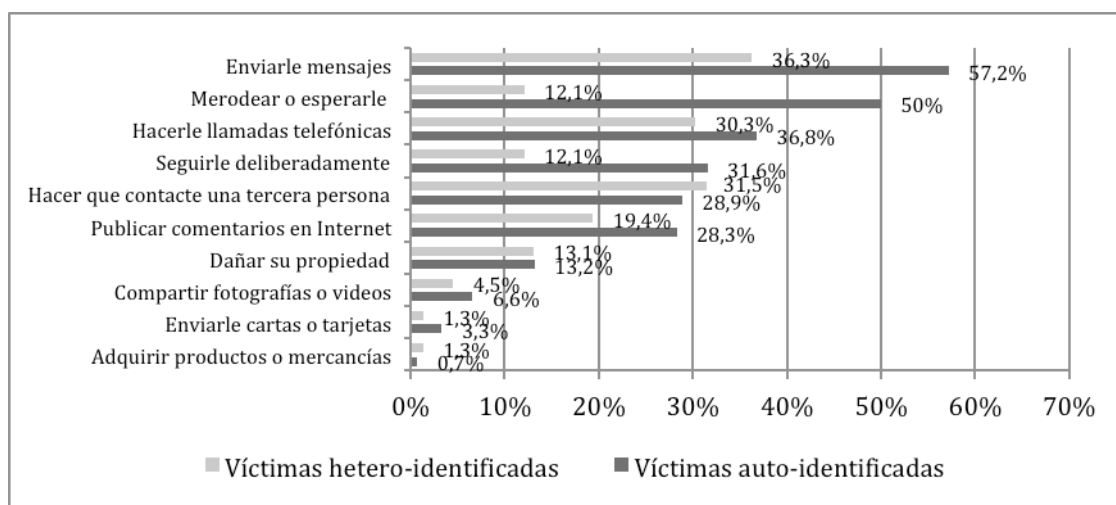


Figura 1. Conductas padecidas por las víctimas (fuente: VILLACAMPA y PUJOLS, 2017b)

Atendiendo al tipo de conducta sufrida en relación con los efectos que produce, pueden identificarse dos modelos conductuales, a los que en todo caso resultan más sensibles las mujeres (VILLACAMPA y PUJOLS, 2017a). De un lado, el acoso producido por una persona del entorno de la víctima que busca proximidad física con ella, lo que aproximaría los supuestos de *stalking* más nocivos a los procesos que se producen en el marco de las estrechas relaciones familiares o sentimentales y conduciría a confirmar la relación del *stalking* con la violencia de género producida en el seno de la pareja y la violencia familiar. De otro, el que procede de extraños, también cuando estos buscan la proximidad física a la víctima, y que permitiría relacionar los supuestos más nocivos de *stalking* con aquellos que se corresponden con el patrón del desconocido que asedia a la víctima, acordes con las primeras conceptualizaciones de este fenómeno.

Si bien tales resultados no pudieron ser tenidos en cuenta para la inclusión del delito, de *lege ferenda*, atendiendo a que en términos generales el padecimiento de conductas de *stalking* no supone una relevante afectación a las víctimas al margen de los supuestos indicados, en estrictos términos de merecimiento de pena debería valorarse la adecuación de que fueran únicamente estos casos los que alcanzasen relevancia penal, lo que debería conseguirse, más que limitando el elenco de conductas típicas, mediante una determinación más adecuada del resultado típico para evitar que el tipo quedase pronto obsoleto (VILLACAMPA y PUJOLS, 2017a). No parece, sin embargo, que la más adecuada caracterización del resultado con independencia de las conductas realizadas sea el modelo legislativo respecto del *stalking* que previsiblemente se asuma en el Pacto de Estado, que precisamente plantea ampliar las conductas típicas del 172 ter CP para incorporar las de suplantación de la personalidad.

Junto a esto, el preferible recurso a otros mecanismos de tutela de las víctimas al margen del Derecho penal, reservando la aplicación del mismo para los casos de acoso predatorio más graves, lo confirman también algunos resultados de esta investigación, que muestran cómo las víctimas denuncian escasamente los hechos como estrategia de afrontamiento (vid. figura 2), salvo en los casos más graves antes mencionados.

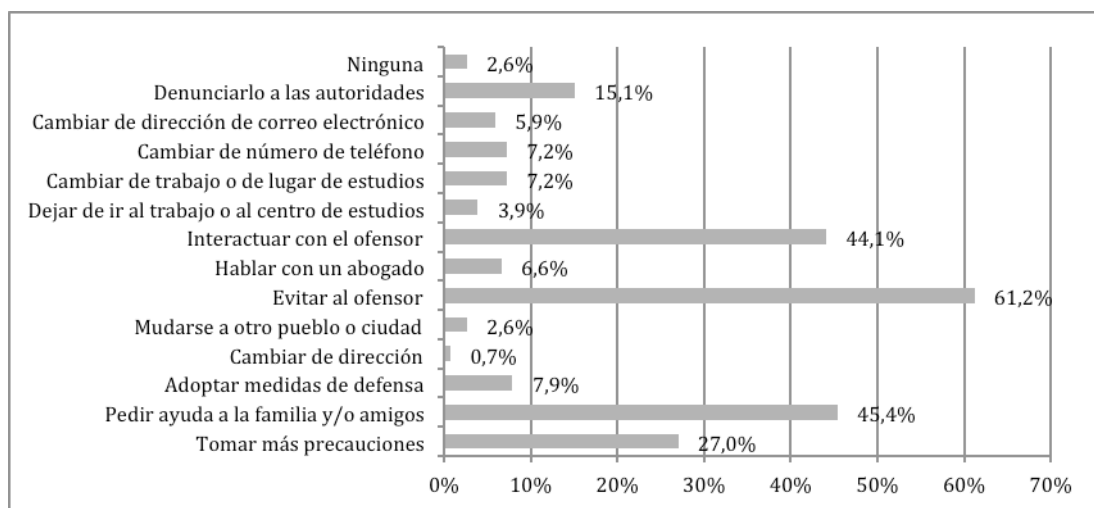


Figura 2. Estrategias de afrontamiento (fuente: Villacampa y Pujols, 2017a)

Por tanto, más allá de tales supuestos deberían articularse respuestas jurídicas no penales para proteger a las víctimas. Así lo pone de manifiesto que en este estudio los encuestados consideraron mayoritariamente que el dictado de una orden de protección de naturaleza civil constituye una reacción normativa adecuada y suficiente para neutralizar estas conductas, puesto que dicha opción reactiva fue la mayoritariamente escogida para dar solución a casos de *stalking* (un 59% de los encuestados la prefirieron) frente a otras opciones planteadas, como el archivo de

las actuaciones (31% de respuestas) o la imposición de sanciones penales (opción únicamente seleccionada en el 9% de los casos).

Además, que la opción por la respuesta jurídico-penal exclusiva al *stalking* al modo español no ha sido la mayoritariamente escogida en los ordenamientos de nuestro entorno jurídico lo pone de manifiesto un rápido recorrido por las legislaciones comparadas, fundamentalmente europeas. En Derecho comparado se tiende a articular medidas de protección civiles o administrativas ante estas conductas de las que carece el sistema español. En España, la adopción de órdenes de alejamiento a las víctimas de violencia de género, de violencia familiar o de delitos contenidas en los arts. 544 bis y ter Lecrim requieren de la incoación de diligencias penales. Por el contrario, países como Gran Bretaña, Dinamarca, Holanda, Austria, Alemania, Italia o Portugal amplían el abanico de la previsión de medidas de tutela victimales a medidas de naturaleza civil e incluso administrativa. Estos, o bien contemplan órdenes de protección a las víctimas a adoptar por los jueces de familia –como las *civil injunctions* o las *protection order* inglesas o las medidas de protección civiles que contemplan la Ley de Protección Civil contra Actos de Violencia y Acoso alemana o la Segunda Ley de Protección contra la violencia austríaca-, o bien prevén que, en situaciones de urgencia, sea la propia policía la que adopte este tipo de disposiciones por períodos poco dilatados de tiempo, con lo que en estos casos dichas órdenes serían de tipo administrativo.

Conforme sucede en tales países, de *lege ferenda* sería deseable que también en España se articulasen medidas semejantes.

5.3.3. La tipificación de los matrimonios forzados en 2015

Finalmente, también la reacción normativa contra el fenómeno de los matrimonios forzados se ha producido en España a puro golpe de Código Penal, mediante la doble inclusión de un tipo específico de coacciones en el art. 172 bis CP y la referencia expresa a que la trata puede tener por finalidad la explotación de la víctima en el delito de trata de seres humanos, mediante la inclusión de un apartado e) en el art. 177 bis.1 CP (IGAREDA, 2015 a y b; IGAREDA et al., 2016; TORRES ROSELL, 2015; TRAPERO BARREALES, 2016).

El mandato incriminador de tal fenómeno se halla más claramente establecido en el Convenio de Estambul que en el caso del *stalking*, puesto que el art. 37 del mismo se refiere a la necesidad de incriminar dos conductas. La primera consistente en forzar a otro, mediante el empleo de fuerza física o psicológica, a contraer matrimonio, entendiéndose que la misma se perfecciona cuando una de las partes consiente en contraer gracias al empleo de tales medios comisivos. La segunda, la consistente en seducir a una persona para que viaje al extranjero, empleando un pretexto o inventándose una razón (como visitar un familiar enfermo) con la intención de hacerla contraer matrimonio contra su voluntad.

En punto al alegado cumplimiento de este mandato internacional en Derecho penal español, al que, por cierto, no se refiere la exposición de motivos de la LO 1/2015, sin perjuicio de que puedan considerarse adecuadas las modificaciones introducidas en el delito de trata de seres humanos, nada obligaba a prever un delito como el contemplado en el art. 172 bis CP. Este último, además de tener un indeseado efecto privilegiante en relación con la subsunción de estas conductas delictivas entre los tradicionales delitos de lesiones, mal trato en el ámbito familiar, coacciones o amenazas o incluso trata de seres humanos, conforme a los que ya cabía incriminar este fenómeno, tiene un efecto claramente simbólico y criminalizador de otras culturas, a las que se pretende hacer responder como intrínsecamente victimizadoras de las mujeres, adoptando una visión manifiestamente orientalista y negadora del respeto para las culturas no occidentales que demanda el feminismo postcolonial (MAQUEDA ABREU, 2013; CANO PAÑOS, 2015; IGAREDA, 2015 a y b; TORRES ROSELL, 2015).

Resulta, pues, de todo punto compartible la que ya puede considerarse opinión mayoritaria en la academia (baste citar a DE LA CUESTA AGUADO, 2015; IGAREDA, 2015 a y b; MAQUEDA ABREU, 2015 o TRAPERO BARREALES, 2016), que considera el art. 172 bis CP constituye un precepto innecesario además de una muestra de Derecho penal simbólico. Esto no solo porque recurre a una incriminación superflua como herramienta pedagógica para hacer visible el fenómeno a los operadores jurídicos, sino precisamente porque constituye una reforma extremadamente ideológica, que persigue culpabilizar a determinadas culturas por la concepción que tienen del matrimonio y del consentimiento en la institución matrimonial.

El nudo recurso al Derecho penal para gestionar tales conflictos preconizada por el Estado español desoye, en primer término, el mandato internacional de abordaje holístico y victimocéntrico que puede deducirse del Convenio de Estambul. Pero es que, además, lejos de resolver el problema a cuya solución se orienta, corre el riesgo de agudizarlo, al abandonar a su suerte a quienes sufren estos procesos de victimización, al ponerlos ante la tesitura de tener que recurrir al sistema de justicia penal, con el consiguiente procesamiento en ocasiones de sus familiares más próximos, como requisito imprescindible para obtener tutela institucional.

Una aproximación holística al fenómeno del matrimonio forzado hubiese requerido, partiendo del modelo de racionalidad legislativa referido al hilo del análisis sobre la incriminación del delito de *stalking*, conocer, en primer lugar, si nos hallamos efectivamente ante un problema social trascendente que se esté produciendo en nuestra comunidad, así como aprehender sus dinámicas antes de decidir qué estrategia jurídica resulta más adecuado emprender para abordarlo.

Sin embargo, nuevamente aquí se ha obviado atender a los resultados arrojados por investigaciones empíricas sobre esta realidad que desaconsejan el empleo de la nuda respuesta penal en estos supuestos.

Efectivamente, aun cuando el estudio se haya llevado a cabo con posterioridad a la incriminación de tales conductas en el Código Penal español y esté todavía en curso, en el marco del proyecto de investigación competitivo sobre formas contemporáneas de violencia de género en cuyo contexto se ha confeccionado este trabajo, se ha elaborado un estudio cuantitativo sobre el matrimonio forzado en España cuyo principal objetivo consistía en determinar la extensión de este fenómeno en este país. Para ello se diseñó un cuestionario *online* que se remitió a un total de 518 entidades de tipo asistencial y educativo, que eventualmente podrían haber entrado en contacto con víctimas de esta realidad, obteniéndose 150 respuestas de entidades cuyo ámbito de actividad se halla reflejado en la figura 3, que han constituido la base para elaborar los resultados que aquí se presentan.

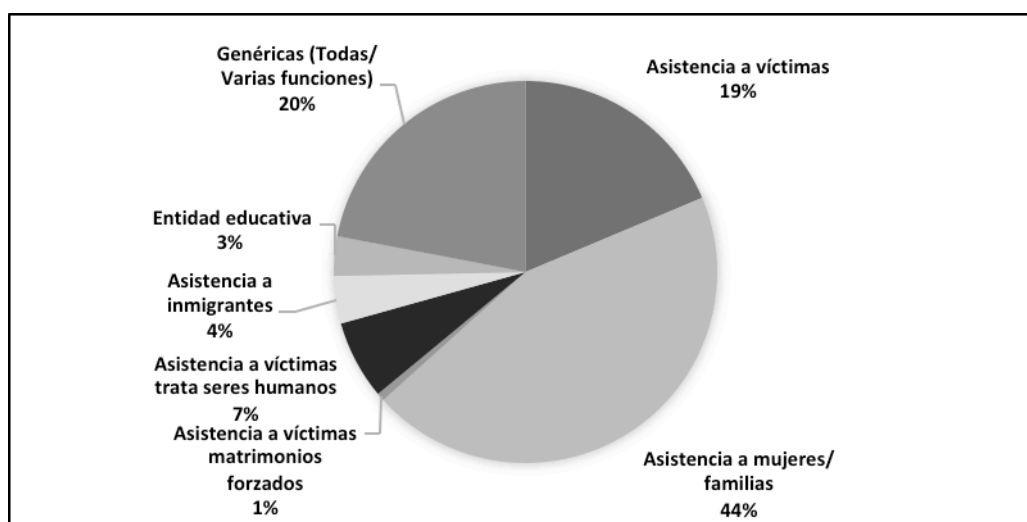


Figura 3. **Ámbito de actividad de las entidades**

Dicho análisis ha permitido hasta el momento confirmar que el matrimonio forzado constituye una realidad también en España, puesto que 62 de las 150 entidades que respondieron al cuestionario habían asistido a víctimas de dicho fenómeno, e incluso 43 de las entidades rellenaron 57 fichas referidas a víctimas concretas contenidas en el cuestionario.

En relación con el perfil de las víctimas, los resultados provisionales obtenidos informan acerca de que los colectivos de riesgo en punto a padecer este tipo de conductas son mujeres muy jóvenes -mayoritariamente menores de 21 años, en un 43% de los casos, e incluso menores de edad, en un 34% de los supuestos, por lo que suelen hallarse todavía generalmente a cargo de sus padres o adultos de referencia-, que acostumbran a proceder del Magreb, África Subsahariana y Asia Central, aunque en menor porcentaje sean mujeres de etnia gitana, y que mayoritariamente profesan la religión musulmana (vid figura 4).

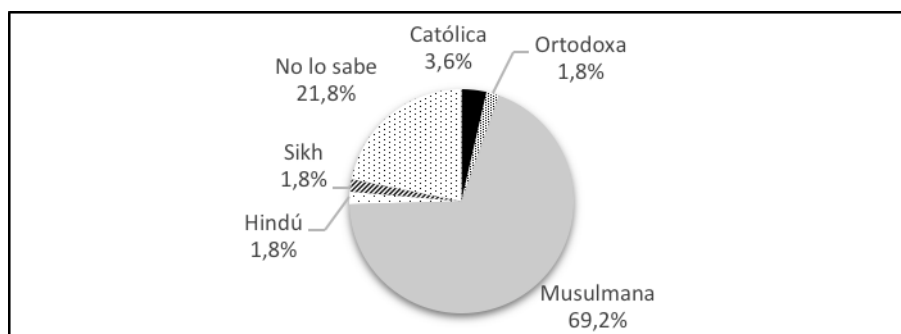


Figura 4. Religión de la víctima

Respecto de las dinámicas de esta victimización, los resultados hasta el momento obtenidos permiten constatar que los medios empleados para doblegar la voluntad de la víctima, lejos de identificarse con la violencia, la intimidación o el engaño, consisten en el empleo de presión familiar o lo que se ha identificado con el apego a la tradición o la cultura (vid. figura 5), sucediendo que además habitualmente los contrayentes se desplazan al país del que procede la familia de origen de la víctima para contraer matrimonio.

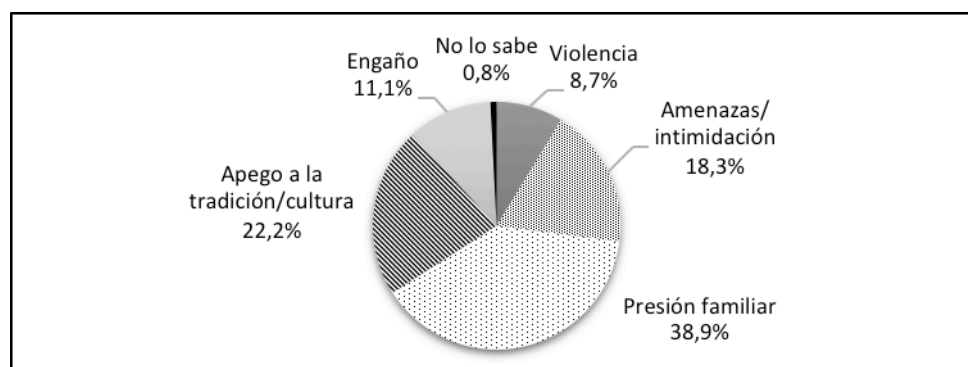


Figura 5. Medios empleados para forzar a la víctima

En definitiva, los datos apuntan a que esta es una práctica consentida si no impulsada por las familias de las víctimas, que en la mayor parte de supuestos no implica el empleo de medios comisivos que consisten en el forzamiento que requiere el tipo penal, y que, además, llegan a conocimiento de las entidades asistenciales cuando las víctimas se hallan en situación personal y familiar de cierto empoderamiento, puesto que acostumbran a ser denunciados por ellas mismas al hacerse mayores, pero raramente por sus progenitores o familiares. De ahí que, a *contrario sensu*, las mujeres que siguen unidas en matrimonio con hijos a su cargo y en situación de irregularidad residencial, no solo probablemente no denunciarán los hechos, sino que quizá ni siquiera acudirán a entidades asistenciales en busca de apoyo.

Como el legislador español no ha tenido en cuenta estos datos, mal resuelve tales supuestos mediante el nudo recurso al Derecho penal. Si los hubiese tenido en

cuenta, probablemente habría convenido que el mero recurso al mismo no solo no es suficiente, sino que puede resultar contraproducente para las víctimas, al hacer todavía más complejo que su situación de victimización aflore.

En punto a hacer esto posible, la respuesta a esta realidad debería ser holística y victimocéntrica, y partir de la aproximación interseccional que atienda a las múltiples causas de discriminación que pueden padecer estos colectivos de mujeres, tanto para articular medidas de prevención, como de protección y persecución. En concreto, deberían diseñarse medidas de prevención que incidiesen en los grupos de riesgo identificados. Ello junto a la adopción de medidas de protección de las víctimas no necesariamente articuladas en el marco del sistema de justicia penal, que no las obliguen a escoger entre la protección institucional y romper con su comunidad de origen, sino mediante mecanismos semejantes a las *forced marriage protection orders* británicas instauradas por la *Forced Marriage (Civil Protection) Act* de 2007, que adopta el juez de familia para evitar que el matrimonio se celebre, o una vez celebrado, para proteger a la víctima, al tiempo que se facilite que las víctimas puedan gozar de permiso de residencia por razones humanitarias como sucede en el caso de la trata de seres humanos, sin necesidad de denunciar los hechos. Finalmente, sin negar la necesidad de instrumentar medidas de persecución penal de tales conductas, manteniendo la incriminación del supuesto específico de trata de seres humanos –no así el contemplado en el art. 172 bis CP-, deberían buscarse mecanismos articulables en el marco del sistema de justicia penal que no obligaran a las víctimas a escoger entre la disyuntiva de la protección y el contacto con la familia, en el marco de un sistema de justicia penal que fuese culturalmente sensible y capaz de comunicarse con estas víctimas y ofrecerles apoyo, conforme al cual, al menos en aquellos casos en los que no se haya empleado violencia o intimidación, cupiese acudir al empleo de mecanismos de justicia restaurativa que permitiesen la implicación de la comunidad de origen de la víctima en el proceso.

6. Reflexión conclusiva

Para finalizar, conforme a lo expuesto, la pervivencia de la LO 1/2004, cuanto menos la de los aspectos de la misma que inciden en el ámbito del sistema de justicia penal y en los mecanismos de protección a la víctima que pueden adoptarse en su seno, lo que se corresponde con los contenidos de sus Títulos IV –Tutela Penal- y V –Tutela Judicial-, ya no se justifica.

Tanto la evolución posterior de la teoría legal feminista en que se basó su aprobación cuanto el cambio de paradigma de abordaje producido en Derecho internacional para luchar contra la violencia de género desde el criminocentrismo al victimocentrismo, nos confirman que nos hallamos frente a una norma obsoleta. Si a ello añadimos los déficits aproximativos de los que la ley adolecía ya desde su

surgimiento, algunos de los cuales se han hecho todavía más evidentes con la evolución normativa posterior relativa a aspectos como el estatuto jurídico de la víctima del delito, la pervivencia de esta norma en lo tocante a la adaptación del sistema de justicia penal a las singularidades de la violencia de género que supuso ha dejado de tener sentido. Y es que, sin negarle el valor simbólico que en su momento tuviera, una vez se ha operado el vuelco en la consciencia social y de los operadores jurídicos acerca de esta realidad, su función puede considerarse agotada.

Toda vez que se ha conseguido que dicho cambio de mentalidad se haya producido, debería avanzarse en la previsión de un sistema integral de protección en que la persecución de las conductas delictivas no resulte la prioridad, que debe ser sustituida por la prevención y, sobre todo, por la protección de las víctimas. Debería articularse un sistema que no pase, necesariamente y aun a costa de estas, por el recurso a un Derecho penal punitivista, que en ocasiones no solo no es capaz de proteger a las víctimas, sino que las infantiliza y se vuelve contra ellas. Dicho sistema más centrado en la tutela victimal que en la persecución a toda costa puede articularse ya sobre la base de otras normas que protegen a las víctimas de delitos en general, e incluso debería arbitrarse a través de una batería de mecanismos civiles y administrativos de protección de los que se halla falto nuestro Derecho interno, y no con base en una ya obsoleta LO 1/2004, que sigue vertebrando su sistema de tutela con base en el recurso preferente al Derecho penal.

No obstante, debe lamentarse que no parece ser esa la orientación que ha seguido en los últimos años el legislador español, ni con la reforma operada en el Código Penal en 2015, ni contemporáneamente con las medidas legislativas que se plantea implementar en el marco del Pacto de Estado contra la Violencia de Género. La política criminal española actual en este ámbito sigue significando más de lo mismo: persiste en recurrir aún en mayor medida al Derecho penal, agrandando todavía más la brecha existente entre lo que la academia preconiza, con base en resultados obtenidos empleando metodología científica, y lo que la clase política, seguramente con el objetivo último de extraer el correspondiente rendimiento electoral, se propone hacer.

Bibliografía citada

- ACALE SÁNCHEZ, M., *La discriminación hacia la mujer por razón de género en el Código penal*, Reus, Madrid, 2006.
- ALONSO SALGADO, C. y TORRADO TARRÍO, C., “Violencia de género, justicia restaurativa y mediación”, en CASTILLEJO MANZANARES, R. (Dir.), *Violencia de género, justicia restaurativa y mediación*, Wolters Kluwer, Madrid, 2011, p. 567.
- AÑÓN ROIG, M. J., “Violencia de género: un concepto jurídico intrincado”, en MARTÍNEZ GARCÍA, E., *La Prevención y Erradicación de la Violencia de Género*.

- Un estudio multidisciplinar y forense*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2012, p. 31.
- ARNOLD, G. y AKE, J., “Reframing the Narrative of the Battered Women’s Movement”, *Violence Against Women*, 19 (5), 2013, p. 557.
- BOGRAD, M., “Strengthening Domestic Violence theories: Intersections of Race, Class, Sexual Orientation, and Gender”, *Journal of Marital and Family Therapy*, vol. 25, nº 3, 1999, p. 275.
- BOLDOVA PASAMAR, M.A. y RUEDA MARTÍN, M.A., “Consideraciones político-criminales en torno a la violencia de género”, en BOLDOVA PASAMAR, M.A. y RUEDA MARTÍN, M.A. (Coords.), *La reforma penal en torno a la violencia doméstica y de género*, Atelier, Barcelona, 2006, p. 13.
- BRAIDOTTI, R., *Sujetos nómades. Corporización y diferencia sexual en la teoría feminista contemporánea*, Paidós, Barcelona, Buenos Aires, México, 2000.
- BRAIDOTTI, R., *Metamorfosis. Hacia una teoría materialista del devenir*, Akal, Madrid, 2005.
- BURGESS-PROCTOR, A., “Intersections of Race, Class, Gender, and Crime. Future Directions for Feminist Criminology”, *Feminist Criminology*, vol. 1, nº 1, 2006, p. 27.
- BURKEMPER, J.B. y BALSAM, N., “Examining the use of restorative justice practices in domestic violence cases”, *Sant Luis University Public Law Review*, 27, 2007-2008, p. 121.
- BUTLER, J., *El género en disputa: el feminismo y la subversión de la identidad*, Paidós, Barcelona, Buenos Aires, México, 2007.
- BUTLER, J., *Deshacer el género*, Paidós, Barcelona, Buenos Aires, México, 2010.
- CANO PAÑOS, M.A., “Los delitos de violencia doméstica y en el ámbito familiar o asimilado y los de trata de seres humanos”, en MORILLAS CUEVA, L. (Dir.), *Estudios sobre el Código Penal reformado (Leyes Orgánicas 1/2015 y 2/2015)*, Dykinson, Madrid, 2015, p. 413.
- CARBADO, D. W., CRENSHAW, K., MAYS, V. M. y TOMLINSON, B., “Intersectionality. Mapping the Movements of a Theory”, *Du Bois Review*, 10:2 (2013), p. 303.
- CARMENA CASTRILLO, M., “Sobre por qué y para qué se hacen las leyes”, *Jueces Para la Democracia*, nº 53, 2005, p. 29.
- CASTILLEJO MANZANARES, R. y SERRANO MASIP, M., “Denuncia y dispensa del deber de declarar”, en CASTILLEJO MANZANARES, R. (Dir.), *Violencia de género y Justicia*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela, 2013, p. 549.
- CASTILLEJO MANZANARES, R., TORRADO TARRÍO, C. y ALONSO SALGADO, C., “Mediación en violencia de género”, *Revista de Mediación*, año 4, nº 7, 2011, p. 38.
- CHO, S., CRENSHAW, K. y MCCALL, L., “Toward a field of Intersectionality Studies: Theory, Applications and Praxis”, *Signs*, vol. 38, nº 4, 2013, p. 785.
- COMAS D’ARGEMIR, M., “La ley integral contra la violencia de género: nuevas vías de solución”, en BOLDOVA PASAMAR, M.A. y RUEDA MARTÍN, M.A. (Coords.), *La reforma penal en torno a la violencia doméstica y de género*, Atelier, Barcelona, 2006, p. 35.
- COSTA, M., “El debate igualdad/diferencia en los feminismos jurídicos”, *Feminismo/s*, nº 15, 2010, p. 235.

- CRENSHAW, K., “Demarginalizing the Intersection of Race and Sex: A Black Feminist Critique of Antidiscrimination Doctrine, Feminist Theory and Antiracist Politics”, *The University of Chicago Legal Forum*, vol. 1989, issue 1, Article 8, p. 140.
- CRENSHAW, K., “Mapping the Margins: Intersectionality, Identity Politics, and Violence Against Women of Color”, *Stanford Law Review*, vol. 43, nº 6, 1991, p. 1241.
- CURTIS-FAWLEY, S. y DALY, K., “Gendered violence and restorative justice. The views of victim advocates”, *Violence Against Women*, 11, 5, 2005, p. 603.
- DE HOYOS SANCHO, M., “Reflexiones sobre la Directiva 2012/29/UE, por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y su transposición al ordenamiento español”, *Revista General de Derecho Procesal*, nº 34, 2014, p. 1.
- DE LA CUESTA AGUADO, P.M., “El Concepto de “violencia de género” de la LO 1/2004 en el sistema penal: fundamento, trascendencia y efectos”, *Revista de Derecho y Proceso penal*, nº 27, 2012, p. 37.
- DE LA CUESTA AGUADO, P.M., “El delito de matrimonio forzado”, en QUINTERO OLIVARES, G. (Dir.), *Comentario a la Reforma Penal de 2015*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2015, p. 365.
- DE LAURETIS, T., *Diferencias. Etapas de un camino a través del feminismo*, Horas y Horas, Madrid, 2000.
- DÍEZ RIPOLLÉS, J.L., *La racionalidad de las leyes penales*, Trotta, Madrid, 2003.
- DROST, L, HALLER, B., HOFINGER, V., VAN DER KOOIJ, T., LÜNNEMANN, K. y WOLTHUIS, A., *Restorative Justice in Cases of Domestic Violence. Best practice examples between increasing mutual understanding and awareness of specific protection needs. (JUST/2013/JPEN/AG/4587) WS1. Comparative Report*, Directorate-General Justice, Directorate B: Criminal Justice, 2015, archivo pdf accesible en <http://www.verwey-jonker.nl/publicaties/2015/restorative-justice-in-cases-of-domestic-violence> (últ. visita 04-12-2017).
- ESQUINAS VALVERDE, P., *Mediación entre víctima y agresor en la violencia de género*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.
- FARALDO CABANA, P., “Las penas de los delitos relacionados con la violencia de género. Especial referencia a la prohibición de aproximación y su quebrantamiento”, en PUENTE ABA, L.M. (Dir.), *La respuesta penal a la violencia de género. Lecciones de diez años de experiencia de una política criminal punitivista*, Comares, Granada, 2010, p. 153.
- FERNÁNDEZ LÓPEZ, A., *La Mediación en Procesos por Violencia de Género*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2015.
- FINIGAN, M. K., “Intimate Violence, Foreign Solutions: Domestic Violence Policy and Muslim-American Women”, *Duke Forum for Law & Social Change*, 2, 2010, p. 141.
- FRA, *Violence against women: an EU Wide Survey. Main results*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2014, archivo pdf accesible en <http://fra.europa.eu/en/publication/2014/violence-against-women-eu-wide-survey-main-results-report> (últ. visita 04-12-2017).
- GIMENO, B., “¿Qué feminismo?”, *Revista Transversales*, nº 16, 2009, p. 1.
- GISBERT GRIFO, S. y MARTÍNEZ GARCÍA, E., *Género y violencia*, 2ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016.

- GORDON, L., “Intersectionality, Socialist Feminism and Contemporary Activism: Musings by a Second-Wave Socialist Feminism”, *Gender & History*, vol. 28, nº 2, 2016, p. 340.
- GUARDIOLA LAGO, M.J., “La víctima de la violencia de género en el sistema de justicia y la prohibición de la mediación penal”, *Revista General de Derecho Penal*, nº 12, 2009, p. 1.
- GUINARTE CABADA, G., “Algunas cuestiones polémicas en la interpretación de los delitos de violencia de género”, en RODRÍGUEZ CALVO, M.S. y VAZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., *La violencia de género. Aspectos médico-legales y jurídico-penales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 215.
- HACKETT, E. y HASLANGER, S. (Eds.), *Theorizing feminisms*, Oxford University Press, Oxford, New York, 2006.
- HARAWAY, D., *Ciencia, cyborgs y mujeres, la reinención de la naturaleza*, Cátedra, Madrid, 1995.
- HARRIS, A.P., “Race and Essentialism in Feminist Legal Theory”, *Stanford Law Review*, 42, 1989-90, p. 581.
- HENRY, A., “Chapter 6. Waves”, en ORR, C.M., BRAITHWAITE, A. y LICHTENSTEIN, D. (Eds.), *Rethinking Women’s and Gender Studies*, Routledge, New York, 2012, p. 102.
- HERNÁNDEZ HIDALGO, P., “Análisis de la violencia de pareja bidireccional desde un punto de vista victimodogmático”, *RECPC*, 17-05 (2015), p. 1.
- HERNÁNDEZ HIDALGO, P., *Violencia de pareja: crítica victimológica a la respuesta del sistema de justicia penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.
- HOYLE, C., *Negotiating Domestic Violence. Police, Criminal Justice and Victims*, Clarendon Press, Oxford, 1998.
- HOYLE, C. y SANDERS, A.H.L., “Police Response to Domestic Violence. From Victim Choice to Victim Empowerment?”, *British Journal of Criminology*, vol. 40, 2000, p. 14.
- IGAREDA, N. (2015a), “El problema de los matrimonios forzados como violencia de género”, *Oñati Socio-Legal Series*, v. 5, n. 2, 2015, p. 613.
- IGAREDA, N. (2015b), “Matrimonios forzados: ¿otra oportunidad para el derecho penal simbólico?”, *Indret*, 1/2015, p. 1.
- IGAREDA, N., BARCONS, M., LOTTI, R. y LEYE, E., *Matrifor. Approaching forced marriages as a new form of trafficking in human beings in Europe*, European Commission, Brussels, 2016, archivo pdf accesible en <http://www.matifor.eu> (últ. visita 05-12-2017).
- JAVATO MARTÍN, A. M., “El quebrantamiento de la prohibición de acercamiento a la víctima de violencia doméstica o de género. En especial, el quebrantamiento consentido por la propia víctima. Estudio jurisprudencial”, en DE HOYOS SANCHO, M. (Coord.), *Tutela jurisdiccional frente a la violencia de género: aspectos procesales, civiles, penales y laborales*, Lex Nova, Valladolid, 2009, p. 123.
- LARRAURI PIJOAN, E., “Igualdad y violencia de género. Comentario a la STC 59/2008”, *Indret*, 1/2009, p. 1.
- LARRAURI PIJOAN, E., *Criminología crítica y violencia de género*, Trotta, Madrid, 2007.
- LAURENZO COPELLO, P., “La violencia de género en la Ley integral. Valoración político-criminal”, *RECPC* 07-08 (2005), p. 1.

- LAURENZO COPELLO, P., “La violencia de género en Derecho penal: un ejemplo de paternalismo punitivo”, en LAURENZO, P, MAQUEDA, M.L. y RUBIO, A. (Coords.), *Género, violencia y derecho*, Tirant lo Blanch. Valencia, 2008, p. 329.
- LAURENZO COPELLO, P., “Introducción. Violencia de género, ley penal y discriminación. Un balance provisional de los primeros veinte años de legislación penal sobre violencia contra las mujeres”, en LAURENZO COPELLO, P. (Coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, Dykinson, Madrid, 2010, p. 15.
- LAURENZO COPELLO, P., “¿Hacen falta figuras de género específicas para proteger mejor a las mujeres?”, *Estudios Penales y Criminológicos*, 2015, p. 783.
- LÜNNEMANN, K. y WOLTHUIS, A., *Restorative Justice in Cases of Domestic Violence. Best practice examples between increasing mutual understanding and awareness of specific protection needs. Victim Offender Mediation: Needs of victims and offenders of Intimate Partner Violence. 2n comparative report, Interviews & Focus Groups*, Directorate-General Justice, Directorate B: Criminal Justice, 2015, archivo pdf accesible en <http://www.verwey-jonker.nl/publicaties/2015/restorative-justice-in-cases-of-domestic-violence-> (últ. visita 04-12-2017).
- MACKINNON, C. A., *Feminism Unmodified. Discourses on Life and Law*, Harvard University Press, Cambridge and London, 1987.
- MAQUEDA ABREU, M. L., “La violencia de género. Entre el concepto jurídico y la realidad social”, *RECPC* 08-02 (2006), p. 1.
- MAQUEDA ABREU, M. L., “¿Es la estrategia penal una solución a la violencia contra las mujeres? Algunas respuestas desde un discurso feminista crítico”, en LAURENZO, P, MAQUEDA, M.L. y RUBIO, A. (Coords.), *Género, violencia y derecho*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008, p. 363.
- MAQUEDA ABREU, M. L., “1989-2009: Veinte años de “desencuentros” entre la ley penal y la realidad de la violencia en la pareja”, en LAURENZO COPELLO, P. (Coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, Dykinson, Madrid, 2010, p. 113.
- MAQUEDA ABREU, M. L., “El hábito de legislar sin ton ni son. Una lectura feminista de la reforma penal de 2015”, *Cuadernos de Política Criminal*, nº 118, 2016, p. 5.
- MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS, E., “España. La Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de medidas de protección integral contra la violencia de género. Balance de los diez años de vigencia de la Ley de medidas de protección integral contra la violencia de género”, en MARÍN DE ESPINOSA CEBALLOS (Dir.), E., *Régimen Jurídico de la Violencia de Género en Iberoamérica y España. Un estudio de las leyes integrales de segunda generación*, Thomson Reuters- Aranzadi, Cizur Menor, 2015, p. 159.
- MARTÍNEZ GARCÍA, E., “Reflexiones tras seis años de aplicación de la Ley”, en MARTÍNEZ GARCÍA, E. (Dir.), *La prevención y la erradicación de la Violencia de Género. Un estudio multidisciplinar y forense*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2012, p. 577.
- MELONI, C., *Las fronteras del feminismo. Teorías nómadas, mestizas y postmodernas*, Fundamentos, Madrid, 2012.

- MERRY, S.E., “Human Rights and Transnational Culture: Regulating Gender Violence Through Global Law”, *Osgoode Hall Law Journal*, vol. 44, 2006, p. 53.
- MILLS, L.G., MALEY, M. H., y SHY, Y., “Círculos de Paz and the promise of peace: restorative justice meets intimate violence”, *New York University Review of Law & Social Change*, 33 (1), 2009, p. 145.
- MINISTERIO DE SANIDAD, SERVICIOS SOCIALES E IGUALDAD-DELEGACIÓN DEL GOBIERNO PARA LA VIOLENCIA DE GÉNERO, *Reflexiones y propuestas de reforma de la Ley Orgánica 1/2004 de 28 de diciembre así como otras normas relacionadas en materia de violencia de género con motivo de la celebración del décimo aniversario de la entrada en vigor de la norma*, Madrid, 2015, archivo pdf accesible en <http://www.violenciagenero.msssi.gob.es/planActuacion/seguimientoEvaluacion> (últ. visita 04-12-2017).
- MIR-HOSSEINI, Z., “Criminalising Sexuality: Zina Laws as Violence Against Women in Muslim Contexts”, *Sur-International Journal on Human Rights*, vol. 8, nº 15, 2011, p. 7.
- MOHANTY, C.T. (2008a), “Bajo los ojos de Occidente: academia feminista y discursos coloniales”, en SUÁREZ NAVAZ, L. y HERNÁNDEZ CASTILLO, R.A (Eds.), *Descolonizando el feminismo. Teorías y prácticas desde los márgenes*, Cátedra, Madrid, 2008, p. 117.
- MOHANTY, C.T. (2008b), “De vuelta a “Bajo los ojos de Occidente”: la solidaridad feminista a través de las luchas anticapitalistas”, en SUÁREZ NAVAZ, L. y HERNÁNDEZ CASTILLO, R.A (Eds.), *Descolonizando el feminismo. Teorías y prácticas desde los márgenes*, Cátedra, Madrid, 2008, p. 407.
- NASH, J. C., “From Lavender to Purple: Privacy, Black Women, and Feminist Legal Theory”, *Cardozo Women’s Law Journal*, 11, 2004-2005, p. 303.
- NIXON, J. y HUMPHREYS, C., “Marshalling the Evidence: Using Intersectionality in the Domestic Violence Frame”, *Social Politics*, vol. 17, nº 2, 2010, p. 137.
- OLAIZOLA NOGALES, I., “Violencia de género: elementos de los tipos penales con mayor dificultad probatoria”, *Estudios Penales y Criminológicos*, 2010, p. 269.
- PELIKAN, C., *Victim offender mediation in domestic violence cases. A research report*, Vienna, 2000, archivo pdf accesible en www.restorativejustice.org (últ. visita 04-12-2017).
- PELIKAN, C., “On the efficacy of Victim-Offender-Mediation in cases of partnership violence in Austria, or: Men don’t get better, but women get stronger: Is It still true?”, *European Journal of Criminal Policy and Research*, 16, 2010, p. 49.
- PENNELL, J. y BURFORD, G., “Family group decision making: protecting children and women”, *Child Welfare*, 79, 2000, p. 131.
- PENNELL, J. y BURFORD, G., “Feminist praxis: making family group conferencing work”, en STRANG, H. y BRAITHWAITE, J. (Eds.), *Restorative Justice and Family Violence*, Cambridge University Press, Cambridge, 2002, p. 108.
- RAMÓN RIBAS, E., *Violencia de género y violencia doméstica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2008.
- RAMÓN RIBAS, E., “Las relaciones entre los delitos de violencia de género y violencia doméstica”, en PUENTE ABA (Dir.), L.M., *La respuesta penal a la violencia de género*.

- Lecciones de diez años de experiencia de una política criminal punitivista*, Comares, Granada, 2010, p. 19.
- RUBIO, A., “La Ley integral: entre el desconcierto del género y la eficacia impuesta”, en LAURENZO COPELLO, P. (Coord.), *La violencia de género en la Ley. Reflexiones sobre veinte años de experiencia en España*, Dykinson, Madrid, 2010, p. 131.
- RUEDA MARTÍN, M.A., *La violencia sobre la mujer en su relación de pareja con un hombre. Análisis doctrinal y jurisprudencial*, Reus, Madrid, 2012.
- SIMONOV, D., “Global and Regional Standards on Violence Against Women: The Evolution and Synergy of the CEDAW and Istanbul Conventions”, *Human Rights Quarterly*, vol. 36, nº 3, 2014, p. 590.
- SOKOLOFF, N. J. y DUPONT, I., “Domestic Violence at the Intersections of Race, Class, and Gender”, *Violence Against Women*, vol. 11, nº 1, 2005, p. 38.
- SPIVAK, G., *Crítica a la razón postcolonial*, Akal, Madrid, 2010.
- STUBBS, J., “Domestic violence and women’s safety: feminist challenges to restorative justice”, en STRANG, H. y BRAITHWAITE, J. (Eds.), *Restorative Justice and Family Violence*, Cambridge University Press, Cambridge, 2002, p. 42.
- TAMARIT SUMALLA, J.M., “Capítulo I. Los derechos de las víctimas”, TAMARIT SUMALLA, J.M. (Coord.), VILLACAMPA, C. y SERRANO, M., *El estatuto de las víctimas de los delitos. Comentarios a la Ley 4/2015*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 15.
- TORRES ROSELL, N., “Matrimonio forzado: aproximación fenomenológica y análisis de los procesos de incriminación”, *Estudios Penales y Criminológicos*, 2015, p. 843.
- TRAPERO BARREALES, M.A., *Matrimonios ilegales y Derecho Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016.
- VALCÁRCCEL, A., *Feminismo en el mundo global*, Ediciones Cátedra, Madrid, 2008.
- VARELA, N., *Feminismo para principiantes*, Ediciones B, Barcelona, 2016.
- VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., “Posibilidades y límites de aplicación de la mediación penal en casos de violencia de género”, en RODRÍGUEZ CALVO, M.S. y VÁZQUEZ-PORTOMEÑE SEIJAS, F., *La violencia de género. Aspectos médico-legales y jurídico-penales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 311.
- VILLACAMPA ESTIARTE, C. (2015a), “Capítulo 4. La protección de las víctimas en el proceso penal: consideraciones generales e instrumentos de protección”, TAMARIT SUMALLA, J.M. (Coord.), VILLACAMPA, C. y SERRANO, M., *El estatuto de las víctimas de los delitos. Comentarios a la Ley 4/2015*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 168.
- VILLACAMPA ESTIARTE, C. (2015b), “El delito de stalking”, en QUINTERO OLIVARES, G. (Coord.), *Comentario a la reforma penal de 2015*, Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor, 2015, p. 379.
- VILLACAMPA ESTIARTE, C. y PUJOLS PÉREZ, A. (2017a), “Stalking: efectos en las víctimas, estrategias de afrontamiento y propuestas legislativas derivadas”, *Indret*, 2/2017, p. 1.
- VILLACAMPA ESTIARTE, C. y PUJOLS PÉREZ, A. (2017b), “Prevalencia y dinámica de la victimización por stalking en población universitaria”, *REIC*, 15, 2017, p. 1.
- WALKER, R., “Becoming the Third Wave”, *Ms*, January/February, 1992, p. 39.