

121/2013

10 diciembre de 2013

*Catalina Ruiz-Rico Ruiz**

LA IGUALDAD DE GÉNERO EN LAS
FUERZAS ARMADAS DESDE UNA
PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL

[Visitar la WEB](#)

[Recibir BOLETÍN ELECTRÓNICO](#)

LA IGUALDAD DE GÉNERO EN LAS FUERZAS ARMADAS DESDE UNA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL

Resumen:

La perspectiva de género en las Fuerzas Armadas se verifica mediante un proceso de equiparación con la Administración General del Estado aunque con el riesgo de traslación de sus lagunas y deficiencias. La problemática de la discriminación sexual y la conciliación de la vida laboral y familiar reflejan las singularidades de la Institución militar en base al criterio de disponibilidad permanente. El acoso sexual, el abuso de poder por razón de género constituyen figuras sin tipificación en la esfera militar que exigen una respuesta jurídica. Los retos actuales que plantea la igualdad de género en las Fuerzas Armadas implican su adaptación a la fenomenología de la realidad social.

Abstract:

The gender perspective in the Armed Forces is verified through a matching process with the Central Government but with the risk of translation of its gaps and deficiencies. The issue of sexual discrimination and reconciling work and family life reflects the peculiarities of the military institution on the basis of permanent availability criterion. Sexual harassment, abuse of power by gender are figures without typing in the military that require a legal response. The current challenges that gender equality in the armed forces involves adaptation to the phenomenology of social reality.

Palabras clave:

Igualdad de género, discriminación sexual, conciliación de la vida laboral y familiar, acoso sexual, abuso de poder por razón de género.

Keywords: Gender equality, sexual discrimination, reconciliation of work and family life, sexual harassment, abuse of power by gender.

***NOTA:** Las ideas contenidas en los **Documentos de Opinión** son de responsabilidad de sus autores, sin que reflejen, necesariamente, el pensamiento del IEEE o del Ministerio de Defensa.

INTRODUCCIÓN

El desarrollo constitucional de la igualdad de género en las Fuerzas Armadas representa un factor clave de su modernización y profesionalización, significando una progresión superior a otros sectores de la Administración y respecto a otros países de nuestro entorno. La perspectiva constitucional de género como estrategia jurídica en la esfera militar, contribuye a la corrección de desigualdades entre hombres y mujeres adaptándose paralelamente a la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, BOE de 23 de marzo de 2007.

El análisis de la igualdad de género en las Fuerzas Armadas y su aplicación a las misiones en el exterior se verifica desde un prisma constitucional a través de sus avances jurídicos pero también de las deficiencias legales. Para su investigación se ha vertebrado este estudio en torno a la problemática derivada de la discriminación sexual, el derecho constitucional a conciliar la vida laboral y familiar, el acoso sexual y el abuso de poder por razón de género.

EVOLUCIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD EN EL ÁMBITO DE LAS FUERZAS ARMADAS

La traslación de la perspectiva de género al marco de las Fuerzas Armadas presenta una consolidada legitimidad internacional y constitucional, fundamentándose en la aceptación de los derechos de las mujeres como auténticos derechos humanos derivados de la dignidad. En este sentido, destaca la Resolución 47/2 sobre incorporación de una perspectiva de género en todas las políticas y programas del sistema de las Naciones Unidas, reafirmando esta estrategia aceptada a nivel mundial para promover la igualdad entre los géneros.

El proceso de feminización de las Fuerzas Armadas españolas iniciado a través del Real Decreto Ley 1/1988, de 22 de febrero, BOE 23 de febrero de 1988, responde a diversos factores como la proyección constitucional de la igualdad en este ámbito y la integración en estructuras militares internacionales. La proliferación de normas y medidas de igualdad así como la uniformización con otros Estados ha derivado en la eliminación de las restricciones de las mujeres en el acceso al Ejército, facultando su ingreso en todos los cuerpos con idénticas tareas, formación, responsabilidades, salario y régimen disciplinario. A raíz de la Ley 17/1999, de 18 de mayo, de Régimen del Personal de las Fuerzas Armadas, BOE de 19 de mayo de 1999, se inicia la equiparación jurídica entre ambos sexos alcanzando en la actualidad el personal femenino la cifra de 12.3%, si bien con un estancamiento posterior imputable a la situación de crisis económica.

La normalización de la igualdad de género en las Fuerzas Armadas deriva de la aplicación de la Constitución y de los principios constitucionales (artículo 8 C.E), a través de la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar, BOE 20 noviembre de 2007 y de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, BOE de 23 de marzo de 2007. Entre los fines de ambas destacan la equiparación legal de los miembros de las Fuerzas Armadas con el personal de la Administración general del Estado en materia de igualdad, la conciliación de la vida laboral y familiar y prevención de la violencia de género con las adaptaciones necesarias a este ámbito (artículo 66 LOIEMH), procurando la efectividad del principio de igualdad en el régimen de acceso, formación, ascensos, destinos, situación administrativa del personal de las Fuerzas Armadas (artículo 65 LOIEMH), aunque en términos desprovistos de coercibilidad.

Con posterioridad, la Ley Orgánica de Derechos y Deberes de los Miembros de las Fuerzas Armadas, de 27 de julio de 2011, BOMD 29 de julio de 2011, ha regulado vertientes diversas del derecho de igualdad como la protección jurídica contra el acoso sexual, permisos y licencias, con las singularidades de la disponibilidad permanente en su ejercicio; constituyendo el Observatorio Militar de Igualdad destinado a analizar los problemas del entorno familiar del personal de las Fuerzas Armadas, las medidas de conciliación, los obstáculos al ejercicio de derechos, aunque sin facultades resolutorias de denuncias o quejas.

Sin embargo, el proceso de feminización de las Fuerzas Armadas permanece a raíz de la crisis en una fase de estancamiento sin que se haya incrementado la incorporación de mujeres en los últimos ocho años por encima del 12% ni una evolución significativa del personal militar femenino entre los cuadros de mando.

En torno a la discriminación por razón de sexo

La protección jurídica de la maternidad

La especial tutela legal de la maternidad como eje vertebrador de la discriminación por razón de sexo se ha transferido al marco de las Fuerzas Armadas por influencia de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres, BOE de 23 de marzo de 2007, de la normativa laboral y del sector público. Su desarrollo jurídico superior a otras vertientes de discriminación sexual como la conciliación de la vida laboral y familiar, se manifiesta en la regulación militar aplicable.

En particular, la Ley 39/2007, de 19 de noviembre, de la Carrera Militar, BOE 20 de noviembre de 2007, establece una defensa del personal femenino en situaciones de

embarazo, parto y postparto implementada por otras disposiciones como el Real Decreto 456/2011, de 1 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de destinos del personal militar profesional, BOE de 5 de abril de 2011. En base a este último se regula la asignación de un puesto adecuado a las circunstancias del estado de gestación con preferencia en su unidad de destino durante el embarazo por prescripción facultativa, sin que suponga pérdida del destino; y también la reducción de la jornada laboral con motivo del período de lactancia de un hijo menor de doce meses, con asignación de un nuevo puesto (artículos 26 y 28).

Sin embargo, la protección de la maternidad en la esfera militar no se verifica mediante el reconocimiento de derechos exigibles sino facultativos por parte de los órganos encargados de ejecutarlos. Aunque ciertas disposiciones como el Real Decreto 293/2009, de 6 de marzo, por el que se aprueban las medidas de protección de la maternidad en el ámbito de la enseñanza en las Fuerzas Armadas, BOE de 14 de abril de 2009, establecen medidas vinculantes de protección de la maternidad en el ámbito de la enseñanza en las Fuerzas Armadas. En particular, aquéllas a las que pueden acogerse las alumnas de la enseñanza de formación y las militares profesionales alumnas cuando por razones derivadas de su estado de embarazo, parto o posparto no puedan desarrollar en condiciones de igualdad los cursos (artículo 1), ni realizar las pruebas de selección previas. En estos supuestos, se reconocen además ciertos derechos adyacentes como el de reserva de plaza en la siguiente convocatoria del mismo curso, de exención de nuevas pruebas inicial, a no causar baja en el centro docente militar de formación correspondiente, de poder fijar su residencia fuera del centro, a superar las pruebas en fechas alternativas, y a la adaptación del régimen de vacaciones, permisos y licencias, entre otros.

De igual modo, el Real Decreto 35/2010, de 15 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de ingreso y promoción y de ordenación de la enseñanza de formación en las Fuerzas Armadas, BOE de 16 de enero de 2010, dispone la posibilidad de un puesto compatible con el estado de gestación y la reserva de destino en caso de baja por embarazo.

Pero también el riesgo de discriminación por maternidad se intensifica en el ámbito de la salud conforme a las directrices de las Naciones Unidas, recomendando programas de salud con orientación de género. Este criterio se ha desarrollado en las Fuerzas Armadas mediante una normativa de prevención de riesgos laborales a través del Real Decreto 1755/2007, de 28 de diciembre, de prevención de riesgos laborales del personal militar de las Fuerzas Armadas y de la organización de los servicios de prevención del Ministerio de Defensa, BOE de 18 de enero de 2008, regulando la asignación de un puesto compatible con el estado de gestación y la elaboración de una Guía de Salud de la Mujer.

Conciliación de la vida laboral y familiar

La pretensión de normalizar la conciliación de la vida laboral y familiar en el ámbito de las Fuerzas Armadas se desarrolla a través de la equiparación con el régimen del personal de la Administración general del Estado, aunque paralelamente, las deficiencias conciliatorias de esta última trascienden a la normativa militar por asimilación jurídica.

En efecto, la normativa sobre conciliación en el ámbito de las Fuerzas Armadas presenta como denominador común su adaptación a los permisos previstos por la Administración General del Estado como resulta de la reducción de jornada por lactancia, a través de la asignación de un puesto distinto durante su ejercicio y la cesión de esta licencia al padre condicionada a que tenga derecho al mismo régimen de disfrute. Aunque en el supuesto de reducción de jornada para la atención a familiar de primer grado por enfermedad muy grave, se incorpora la posibilidad singular de reducir hasta el cincuenta por ciento y sin afectar a las retribuciones. Al respecto, también el párrafo tercero de la norma Sexta.1, Anexo II, de la Orden Ministerial 121/2006, de 4 de octubre, BOD de 9 de octubre de 2006, por la que se aprueban las normas sobre jornada y horario de trabajo, vacaciones, permisos y licencias de los Militares Profesionales de las Fuerzas señala que con carácter general, se exonerará al militar de la realización de guardias, servicios, maniobras o actividades análogas que interfieran con el disfrute de la reducción de jornada y cuando las necesidades del servicio no lo impidan.

También en la referida disposición se regulan medidas de flexibilidad horaria en una hora diaria para los militares que tengan a su cargo personas mayores, hijos menores de doce años, personas con discapacidad, un familiar con enfermedad grave hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, y en el supuesto de que tengan hijos con discapacidad un máximo de dos horas de flexibilidad horaria diaria a fin de conciliar los horarios de los propios centros de trabajo con los de los centros educativos de aquéllos.

No obstante, desde una perspectiva constitucional, parece relevante que la normativa de las Fuerzas Armadas introduzca una cláusula abierta de concesión de flexibilidad horaria en un máximo de dos horas por motivos directamente relacionados con la conciliación de la vida personal, familiar y profesional, así como en los casos de familias monoparentales. En términos comparativos respecto a los permisos regulados por convenios colectivos y respecto a la Administración general del Estado, la especial referencia a las unidades monoparentales, confiere un plus de protección jurídica a este colectivo en base a sus especiales necesidades conciliatorias.

Entre las singularidades de la conciliación en las Fuerzas Armadas respecto de la Administración resulta destacable la atención a las circunstancias familiares en la baremación de los destinos del concurso de méritos, como el cuidado de hijos o el cuidado de un familiar hasta segundo grado inclusive de consanguinidad o afinidad siempre que, por razones de edad, accidente, enfermedad o discapacidad no pueda valerse por sí mismo y no desempeñe actividad retribuida (artículo 10 Real Decreto 456/2011, de 1 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de destinos del personal militar profesional, BOE de 5 de abril de 2011).

Otras particulares causas de conciliación en la esfera militar se basan en el aplazamiento de la incorporación a operaciones nacionales o multinacionales fuera del territorio nacional y en la posibilidad de posponer la incorporación a una operación internacional cuando esté pendiente un proceso de divorcio en el que se dirima la custodia de los hijos, en supuestos de embarazo de alto riesgo del cónyuge, por fallecimiento de la pareja o por un desahucio. También la continua movilidad geográfica del personal militar determina la adopción de específicas medidas conciliatorias previniendo la escolarización de los hijos por traslado de residencia.

Pese a estas especialidades conciliatorias de las Fuerzas Armadas, la pretensión general de equiparar su régimen jurídico con los derechos reconocidos en la Administración General del Estado plantea una problemática similar en ambas esferas. En este sentido, destaca la penalización en el ejercicio de derechos de conciliación por ser sus titulares quienes soportan el coste económico de los mismos en base a la reducción proporcional de sus retribuciones. En particular, la posibilidad de reducción de la jornada laboral en la esfera militar para atender a un menor de doce años con la merma de salario. Salvo el reconocimiento por la referida Orden Ministerial de 2006 de una reducción de hasta la mitad de la jornada laboral, sin reducción de retribuciones, por el plazo máximo de un mes para los militares que atiendan a un familiar de primer grado, por razón de enfermedad muy grave, exonerándose de guardias, servicios, maniobras o actividades análogas que interfieran con el disfrute de esta reducción.

Paralelamente, la dependencia de las necesidades del servicio para la concesión del ejercicio de derechos conciliatorios implica un riesgo de discrecionalidad en su interpretación por el responsable de la unidad. Según la normativa aplicable sólo pueden concederse los permisos “cuando las necesidades del servicio no lo impidan” y condicionado a la disponibilidad permanente de los miembros de las Fuerzas Armadas. Así resulta de la Ley 17/1999, de 18 de mayo, de régimen personal de las Fuerzas Armadas, BOE de 19 de mayo de 1999, que reconoce la disponibilidad permanente para el servicio horario y su adaptación a las necesidades operativas de las unidades (artículo 154.1). Esta última singularidad intrínseca al

funcionamiento organizativo en la esfera militar constituye según las estadísticas generales uno de los factores que, con carácter general, tiende a apartar a las mujeres del mercado laboral o profesional.

Por tanto, la minoración retributiva y la disponibilidad permanente como límite al ejercicio de derechos conciliatorios en las Fuerzas Armadas constituyen factores obstaculizadores de la conciliación. En consecuencia, la infrautilización de permisos y licencias implica el riesgo de su escasa efectividad práctica entre el personal militar de ambos sexos y también la necesidad de reequilibrar el uso de permisos para evitar la feminización de los mismos.

En relación a esta última consideración, la titularidad de los derechos conciliatorios por razones biológicas atribuida legalmente al personal femenino determina un ejercicio excesivo por las mujeres en detrimento de su uso por los hombres. Su acaparamiento por el colectivo femenino impide su ejercicio por aquéllos imposibilitando un equilibrio entre ambos sexos. En concreto, según el Observatorio Militar de Igualdad, el personal militar femenino ejercita mayoritariamente el derecho de lactancia (80,4%), la reducción de jornada por lactancia (60,2%), y el cuidado directo de menor de doce años (74, 6%), con el consiguiente riesgo de discriminación por conciliar en superior medida.

Sin embargo, la feminización de los derechos de conciliación en las Fuerzas Armadas aun suponiendo un ejercicio legítimo del derecho constitucional de igualdad genera efectos discriminatorios en sus titulares por afectar negativamente a su promoción y ascenso en la carrera militar. A esta causa se agrega también la autodiscriminación de los hombres en la utilización de permisos por razones diversas como el riesgo de perjuicios en su carrera militar y en la reputación profesional de los mismos. Aunque para el Observatorio Militar de Igualdad, determinados derechos de conciliación se ejercitan mayoritariamente por el personal masculino como los permisos por adopción o acogimiento (75%), en el supuesto de disminuidos (70%) o cuidado de familiar de segundo grado (77%).

El inmovilismo derivado de un desigual ejercicio de los derechos de conciliación por ambos sexos en el ámbito militar, plantea el ejercicio de acciones positivas destinadas a la corrección de desigualdades entre los mismos. Aunque la LOIEMH únicamente las prevé en beneficio del sexo femenino desatendiendo a la necesidad de impulsar jurídicamente los permisos conciliatorios entre los hombres como sucede en determinados sectores como las Fuerzas Armadas. En concreto, el artículo 11.1. LOIEMH dispone que los Poderes Públicos adoptarán medidas específicas en favor de las mujeres para corregir situaciones patentes de desigualdad de hecho respecto de los hombres. Sin embargo, la regulación específica en este marco prevé acciones positivas como la establecida en el Real Decreto 456/2011, de 1 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de destinos del personal militar profesional, BOE

de 5 de abril de 2011, respecto a los matrimonios con hijos menores de doce años a quienes se designe con carácter forzoso para comisiones de servicio con ausencia simultánea de domicilio, concediéndoseles la opción a permanecer en destino hasta que finalice la comisión del progenitor. De igual modo pueden calificarse como acciones positivas los servicios prestacionales para facilitar la conciliación en las Fuerzas Armadas, desarrollados mediante la creación de veinticuatro centros educativos de los que según los datos se han beneficiado más de mil trescientas familias, facilitándose el acceso a centros educación infantil para menores de tres años.

Desde esta perspectiva, sin acciones positivas en favor de ambos sexos se imposibilita el derecho y el deber de corresponsabilidad familiar regulado en el artículo 44 LOIEHM como objeto de los derechos de conciliación. La finalidad de fomento de la corresponsabilidad prevista en esta disposición permite cuestionar la legalidad de los permisos y licencias que dificulten su ejercicio y establezcan un trato desigual entre ambos sexos. En particular, el régimen jurídico de los permisos de maternidad y paternidad con una diferencia excesiva en cuanto a su duración (dieciséis semanas y trece días, respectivamente) plantea incluso su constitucionalidad, al margen de su inadaptación a la LOIEMH en materia de corresponsabilidad.

Paradójicamente, la regulación y aplicación de los derechos de conciliación puede producir consecuencias discriminatorias en base a las desigualdades sin justificación objetiva o razonable y las restricciones en su ejercicio y aplicación. Por este motivo, resulta obligado no ignorar la dimensión constitucional de los permisos y licencias en el ámbito de las Fuerzas Armadas, como reconoce el Tribunal Constitucional a propósito de los derechos de conciliación en el campo laboral. La admisión de un derecho fundamental a no ser discriminado por circunstancias familiares y personales en base a la STC de 14 de marzo de 2011 constituye un punto de inflexión extrapolable a todos los sectores profesionales. La Jurisprudencia constitucional reconoce que la denegación del derecho a conciliar únicamente puede fundamentarse en una imposibilidad organizativa acreditada sin que resulte suficiente la alegación de las necesidades organizativas de la empresa. En la esfera militar, la denegación de permisos por el Jefe de la Unidad del Centro del Órgano al margen del Consejo del personal que debe ser oído en el régimen de permisos y vacaciones, no puede permanecer ajena a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional.

El criterio de ponderación de bienes jurídicos o derechos protegibles como la igualdad y la libertad empresarial fundamenta las decisiones del Tribunal Constitucional, planteando su extrapolación a la esfera militar. Las singularidades de las Fuerzas Armadas no excluyen completamente su ponderabilidad con el derecho fundamental a no ser discriminado por circunstancias familiares y personales. En concreto, la disponibilidad permanente no puede

interpretarse sistemáticamente como un criterio interpretativo restrictivo del derecho constitucional a conciliar la vida laboral y familiar, obligando la ponderación a un equilibrio necesario entre ambos.

Pero también la disponibilidad militar permanente ha de ponderarse con las obligaciones personales y de conciliación de la vida laboral y familiar reguladas por la OM 2006 al referirse a los permisos por el tiempo indispensable para el cumplimiento de un deber inexcusable de carácter público o personal y los relacionados con la conciliación de la vida familiar y profesional. Según esta normativa se entiende como «deber inexcusable» la obligación que incumbe a una persona cuyo incumplimiento le genera una responsabilidad de índole civil, penal o administrativa, por lo que los deberes familiares y la protección del interés de menores pueden considerarse como tales.

En esta línea, la STC de 14 de marzo reconoce un nuevo derecho a la no discriminación por causas familiares y de conciliación reconociendo el deber de protección que las administraciones públicas hacia la familia y la infancia que recoge el artículo 39 de la Constitución. Ese deber de protección, dicen, "debe prevalecer y servir de orientación para la solución de cualquier duda interpretativa" ante la aplicación de una norma "que afecte a la conciliación profesional y familiar".

Violencia de género, acoso sexual y abuso de poder por razón de género

Entre las conductas atentatorias de derechos fundamentales como la igualdad, integridad física y psíquica y la libertad sexual, destacan la violencia de género, el acoso sexual o por razón de sexo y el abuso de poder sobre las mujeres. Su regulación en la esfera militar constituye aun una asignatura pendiente por la necesidad de adopción de medidas, sanciones y su tipificación para la tutela jurídica del personal femenino de las Fuerzas Armadas. La existencia de lagunas jurídicas desde una perspectiva de género en el espacio militar se manifiesta ante los referidos supuestos y la nueva fenomenología que emerge en la realidad social.

Respecto de la violencia de género, la Ley 39/2007 de la Carrera Militar prácticamente reproduce las soluciones establecidas por la Administración General del Estado, con ciertas especialidades. En concreto, cabe mencionar el derecho a reducción jornada con disminución de retribuciones básicas, la exoneración de guardias, servicios, maniobras, y un derecho preferente a ocupar destino cuando cese en el suyo por ser víctima de violencia de género (artículo 101.3 Ley Carrera Militar y artículo 27 Reglamento de Destino). Sin embargo, a diferencia de ciertas administraciones, aun no se ha elaborado para el personal femenino militar un protocolo de violencia de género.

En relación al acoso sexual, la LOIEMH lo define como el comportamiento verbal o físico de naturaleza sexual que atenta contra la dignidad y crea un entorno intimidatorio, degradante u ofensivo. En el plano militar la necesidad de regular esta conducta se manifestó en la Resolución del Parlamento Europeo de 2004 sobre la prevención del acoso sexual en el ejército, recomendando a los Estados miembros la creación de Comités de coordinación y de asesoramiento de mujeres en las Fuerzas Armadas para la protección del derecho a la libertad sexual ante el riesgo de indefensión.

En la esfera nacional, ante la problemática derivada del acoso sexual se prevé su tipificación en el Anteproyecto de Ley Orgánica de Código Penal Militar, cifrándose en sesenta y dos casos durante los últimos diez años. Según el Informe del Consejo General del Poder Judicial a esta reforma se considera correcta la inclusión de delitos como los atentados contra la libertad o identidad sexual o el acoso sexual y profesional de un superior con relación a su subordinado, ambos militares, o el trato degradante, maltrato de obra o atentado contra la libertad sexual entre militares de igual rango perpetrados en lugares afectos a las Fuerzas Armadas o a la Guardia Civil; los atentados contra la libertad sexual de un militar a su superior.

Por tanto, la actual laguna legal existente en el Código Penal militar en materia de acoso sexual tiende a subsanarse y permitirá conocer su alcance real en la esfera militar donde sigue siendo cifra negra. A este desconocimiento contribuye la ausencia de sanciones disciplinarias cuando no alcanza la condición de delito, razón por la cual el futuro Anteproyecto de Ley Orgánica de Régimen Disciplinario de las Fuerzas Armadas regulará como tales los actos que afecten a la libertad sexual de las personas o impliquen acoso tanto sexual y por razón de sexo como profesional u otros que, de cualquier modo y de forma reiterada, atenten contra la intimidad, la dignidad personal o en el trabajo, o supongan discriminación por razón de sexo.

A la ausencia de previsión legal del acoso sexual se suma la falta de publicidad de las sentencias de los tribunales militares, obstaculizando la visibilización de este problema y la imposibilidad de cifrar las víctimas de acoso sexual en las Fuerzas Armadas. Así únicamente puede conocerse que en la última década los tribunales castrenses han dictado veinticinco condenas por abuso de autoridad o trato degradante, mientras que la Fiscalía togada ha intervenido en ochenta y seis procedimientos o diligencias por este delito desde 2010, sin especificar los supuestos de acoso sexual.

El prevalimiento en la relación jerárquica realizado con fines sexuales constituye un abuso de poder tipificado en el Anteproyecto de Código Penal militar considerando como delito

atentar contra la libertad e indemnidad sexual de un subordinado y los actos de acoso tanto sexual como por razón de sexo (artículos 47 y 48).

Tampoco el abuso de poder por razón de género encuentra acomodo en la legislación militar ni en la próxima normativa disciplinaria que sólo prevé las extralimitaciones en el ejercicio de la autoridad o mando que no irroguen un perjuicio grave, los actos que supongan vejación o menosprecio y el abuso de su posición de superioridad jerárquica, en relación con sus subordinados militares o civiles, nacionales o extranjeros.

Las relaciones jerárquicas y la disciplina militar implican un riesgo latente de abuso de poder y de su impunidad por la dependencia de los subordinados a un informe personal de calificación (IPEC), que evalúa periódicamente a los militares y del que dependen los ascensos, destinos o prórroga del contrato. La amenaza de calificaciones adversas puede presionar a quienes soportan abusos de autoridad y en particular a las mujeres víctimas de vejaciones o tratos degradantes por razón de sexo.

Sin embargo, el abuso de poder por razón de género en las Fuerzas Armadas como en la Administración del Estado no presenta sustantividad jurídica por carecer de una regulación específica. En la esfera militar la exigencia de un régimen sancionador para los abusos de autoridad por razón de sexo contribuiría a evitar la impunidad de estas actuaciones y simultáneamente a la perceptibilidad por el personal femenino de las vejaciones y tratos degradantes con una causa sexual.

Desde una perspectiva constitucional, la protección de la igualdad en los supuestos de acoso sexual y abuso de poder por razón de género requiere garantizar la indemnidad de las mujeres que denuncian en el ámbito militar. Al respecto, el artículo 9 LOIEMH considera discriminación por razón de sexo cualquier trato adverso o efecto negativo que se produzca en una persona como consecuencia de la presentación por su parte de queja, reclamación, denuncia, demanda o recurso, de cualquier tipo, destinados a impedir su discriminación. Se reconoce de este modo la posibilidad de que la tutela de los derechos de igualdad determine consecuencias discriminatorias como sucede si se adoptan represalias o tratos adversos y negativos por presentar quejas o denuncias, revela la necesidad de un régimen sancionador que desarrolle la LOIEMH en el ámbito militar.

PERSPECTIVA DE GÉNERO DE LAS MISIONES EN EL EXTERIOR

La consolidación de la perspectiva de género en las misiones y operaciones internacionales de las Fuerzas Armadas se fundamenta en la Resolución del Consejo de las Naciones Unidas 1325 respecto de la prevención, gestión y solución de conflictos . El reconocimiento internacional de la vulnerabilidad de las mujeres y niñas en los conflictos armados y las graves consecuencias en su condición de refugiadas y desplazadas exige la adopción de una estrategia en defensa de sus derechos humanos. La participación de las mujeres en los procesos de negociación de los acuerdos de paz reclama iniciativas que garanticen la igualdad en las misiones internacionales de las Fuerzas Armadas.

En este sentido, la citada Resolución incorpora como objetivos la necesidad de fomentar la presencia de mujeres en actividades para el desarme, su participación en actividades de construcción de la paz, la protección derechos humanos de mujeres y niñas, igualdad de trato mujeres y hombres en actividades para desarme; diseñar la atención a mujeres y niñas según sus necesidades, a las iniciativas de paz de mujeres locales, con la responsabilidad de los Estados de poner fin a la impunidad por violencia sexual, persecución por motivos de género, velando por su seguridad.

Entre las prioridades de las misiones en el exterior, se incluyen la prevención de abusos sobre mujeres y niñas, de mutilaciones genitales femeninas, atención a las víctimas de la violencia sexual por personal especializado, impulsando paralelamente el liderazgo femenino en estas operaciones.

Las Fuerzas Armadas se enfrentan al reto de garantizar los derechos humanos en zonas de conflicto y postconflicto y de exportar la igualdad a latitudes predominantemente ajenas a la defensa jurídica de las mujeres. En el desarrollo de las misiones exteriores, se plantea la tutela de los principios constitucionales ex situ y la problemática de las fricciones culturales derivadas de la multiculturalidad en términos similares a los de la cooperación al desarrollo. Por esta razón, el Plan Nacional de Acción para la aplicación de la Resolución 1325 prevé la coordinación con el Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación y la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo como principal órgano ejecutor en el ámbito de la cooperación al desarrollo.

No obstante, la problemática de género también se proyecta en el seno mismo de las Fuerzas Armadas debido a la desproporción en la participación de ambos sexos, con una cifra inferior de mujeres en las misiones internacionales. Desde esta perspectiva, ha sido precisa la adopción de medidas correctoras para estimular la incorporación femenina a las operaciones en el exterior, incrementándose más de un 2,20% en las últimas fechas.

Entre las referidas iniciativas destaca el Real Decreto 456/2011, de 1 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de destinos del personal militar profesional, BOE de 5 de abril de 2011, para conciliar las parejas militares en misiones internacionales así como posponer la incorporación a operaciones internacionales cuando esté pendiente un proceso de divorcio en el que se dirima la custodia de los hijos, la asistencia sanitaria de mujeres y una unidad de género.

NUEVOS RETOS EN IGUALDAD DE GÉNERO PARA LAS FUERZAS ARMADAS

Las lagunas y deficiencias jurídicas planteadas desde la perspectiva de igualdad género en el ámbito de las Fuerzas Armadas reclaman una respuesta legal y una interpretación acorde con su categoría de derechos fundamentales. Las singularidades de la Institución militar no pueden obstaculizar mejoras en la aplicación de la igualdad al personal femenino y en particular, el criterio de disponibilidad permanente debe interpretarse en el sentido de la máxima optimización de este derecho fundamental. Especialmente en los supuestos que no impliquen una imposibilidad organizativa ni afecten al funcionamiento del servicio militar en términos analógicos a los establecidos por el Tribunal Constitucional en el marco de la libertad de empresa, sobre todo en orden al cumplimiento de deberes inexcusables de conciliación, para la protección de la familia y del interés de los menores.

La regulación de aspectos profesionales como la movilidad geográfica o funcional, la flexibilidad de la jornada o las vacaciones no pueden aplicarse por los órganos militares ignorando las circunstancias familiares y personales sin desadaptación a la Jurisprudencia Constitucional.

La reciente fenomenología social impone nuevos retos jurídicos desde una perspectiva de género para el desarrollo de la igualdad en las Fuerzas Armadas como principio transversal. Al margen de la depuración jurídica necesaria para evitar un trato desigual y discriminatorio a las uniones de hecho, parejas, unidades familiares o monoparentales, diversas de las tradicionales, por su exclusión del derecho a ejercitar permisos y licencias de conciliación.

Paralelamente, la consolidación de la corresponsabilidad familiar y de la custodia compartida en la esfera civil, laboral y administrativa exige una adaptación a los próximos cambios legislativos y a las nuevas tendencias sociales dentro de las Fuerzas Armadas. La receptividad de esta Institución a las actuales manifestaciones del derecho constitucional de igualdad, implica su colaboración en el cumplimiento legal de deberes familiares y con las decisiones judiciales de corresponsabilidad parental. Sin que las singularidades organizativas

e institucionales puedan interferir en el continuo y paradigmático proceso de apertura de las Fuerzas Armadas a la sociedad civil.

*Catalina Ruiz-Rico Ruiz**
Profesora Titular de Derecho Constitucional
Universidad de Jaén

***NOTA:** Las ideas contenidas en los *Documentos de Opinión* son de responsabilidad de sus autores, sin que reflejen, necesariamente, el pensamiento del IEEE o del Ministerio de Defensa.

Bibliografía

BARRIOS BAUDOR, Guillermo/PÉREZ CAMPOS, Ana Isabel, El principio de igualdad en las Fuerzas Armadas españolas: Una aproximación al tema desde la perspectiva de género Revista Española de Derecho Militar, núm. 94

COTINO, Lorenzo: La singularidad militar y el principio de igualdad: las posibilidades de este binomio ante las Fuerzas Armadas españolas del siglo XXI, CEC, Madrid, 2000.

CRUZ ALLI TURRILLAS, Juan: La evolución normativa en la incorporación de la mujer a las FAS, Revista Española de Derecho Militar, núm. 94 diciembre 2009.

ESTÉBANEZ ESTÉBANEZ, Pilar: La mujer en conflictos armados y guerras, Cuadernos de Estrategia, núm. 157

FERNÁNDEZ VARGAS, Valentina: El proceso de incorporación de la mujer a las Fuerzas Armadas en España. Pasado, presente y futuro, Revista Española de Derecho Militar, núm. 94 diciembre 2009.

FRUTOS BALIBREA, Lola: La igualdad y la desigualdad entre sexos en las Fuerzas Armadas Revista Española de Derecho Militar, núm. 94 diciembre 2009.

GALLARDO RODRÍGUEZ, Pilar: La mujer militar en las Fuerzas Armadas, Cuadernos de Estrategia, núm. 157

GIL RUIZ, José Luis, El género en las operaciones, Cuadernos de Estrategia, núm. 157

GÓMEZ ESCARDA, María, La mujer militar y la familia; Revista Española de Derecho Militar, núm. 94 diciembre 2009.

GÓMEZ ESCARDA, María/ SEPÚLVEDA MUÑOZ, Las mujeres militares en España (1988-2008), Instituto Universitario General Gutiérrez Mellado, UNED, 2009.

PÉREZ VILLALOBOS/ROMO AVILÉS, Igualdad y Género. Conceptos básicos para su aplicación en el ámbito de la seguridad y defensa

ROMERO LUCAS, Isabel María, Los derechos de conciliación de la vida personal, familiar y profesional del empleado público tras la ley orgánica de igualdad efectiva de mujeres y hombres. Especial referencia al personal militar, Revista Española de Derecho Militar, núm.94.

VAL CID, Consuelo, La mujer militar en las misiones de paz de la Unión Europea y las Naciones Unidas Revista Española de Derecho Militar, núm. 94 diciembre 2009.