

LA MUJER: ¿SUJETO U OBJETO DEL DERECHO PENAL?*

UNA APROXIMACIÓN A LA SITUACIÓN DE LA MUJER EN ESPAÑA EN NUESTROS DÍAS

Juana María GONZÁLEZ MORENO*

I. INTRODUCCIÓN

El presente artículo, tal como reza su título, pretende sólo describir la situación de la mujer en España actualmente, centrándose en el ámbito jurídico-y dentro de éste en el ámbito jurídico penal-, aunque no exclusivamente, dado que, como ciudadanos del mundo, no se nos escapan otros aspectos como el económico y social a poco que echemos una ojeada a nuestro alrededor.

Puede decirse que la realidad española al igual que la realidad de otros países¹ revela diversas y distintas formas de violencia contra la mujer, tan diversas y dis-

* Licenciada en Derecho, Diplomada en Criminología y Doctorando en Filosofía del Derecho, Moral y Política. Universidad de Granada(España).

¹ Conforme a los datos contenidos en la "Plataforma para la Acción", documento de Naciones Unidas para la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Septiembre de 1995, Pekín-China) en el apartado de violencia contra la mujer en algunos países en el decenio de 1990 se recoge que en USA, 1 de cada cinco mujeres adultas ha sido violada; en el Perú, el 70% de los delitos denunciados a la policía son golpizas dadas a las mujeres por sus maridos; en Noruega, el 25% de las pacientes de los servicios de ginecología han sufrido abuso sexual de sus parejas; y en el barrio marginal más grande de Bangkok, Tailandia, el 50% de las mujeres casadas reciben golpes con regularidad.

En Colombia, según datos del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses (Centro de Referencia sobre Violencia, Boletín de septiembre de 1995), en el 92% de los delitos sexuales, las víctimas fueron mujeres, y por otra parte, el 49,7% de quienes solicitaron atención médica a consecuencia de riñas fueron mujeres. En el 77% de los casos, los agresores fueron hombres.

tintas que tal vez lo único que tengan en común sea el sujeto que en todos los casos la soporta: LA MUJER.

La *victimización*² de la mujer aparece pues como el fenómeno más universal aunque no siempre se presente de forma patente, a lo que haremos referencia más adelante. Si como dice Simone de Beauvoir, "no se nace mujer sino que se llega a serlo", habría que preguntarse aun en nuestros días si vale más "no serlo" pues ser mujer constituye un factor de riesgo.

Por otra parte, se observa que quienes hablan acerca de la victimización de la mujer son fundamentalmente las mujeres, si bien históricamente los que han hablado de la feminidad³ han sido los hombres. Habrá que permitir entonces que tanto hombres como mujeres sean interlocutores en este tema, pero sobre todo prestar atención al *cómo se habla* ya que, en palabras de Carlos Mario González Restrepo,

"sugerir que porque los hombres han hablado de la feminidad, la verdad del asunto se ha tergiversado y se ha escapado, y que es a las mujeres a las que les toca enunciarla es algo, en términos de

En España, según la estadística policial, las denuncias presentadas en 1991 por malos tratos a mujeres fueron en total 17.089, de las cuales 7.277 se debieron a la suma de malos tratos físicos y psíquicos. El total de denuncias por delitos contra la libertad sexual era de 3.481, aunque se estima que existía una elevada cifra negra.

Como otra forma de violencia contra la mujer habría que destacar el desempleo, que afecta mucho más a la mujer que al hombre. Según datos de la publicación *La mujer, en cifras*, de 1991, editada por el Instituto de la Mujer, si la proporción total de parados respecto a la población activa es del 16,26%, en el caso de las mujeres tal proporción se eleva al 24,16%, mientras que para los hombres es del 11,98%. Y la evolución de la tasa de desempleo no presenta indicios de reducir esa distancia sino de aumentarla.

- 2 Suscribo en este punto la tesis de Carlos Mario GONZÁLEZ RESTREPO, "El amor en la feria de las ilusiones"; Revista de la Universidad de Antioquia n° 234, págs. 58 a 76, quien sostiene que "al victimizar e inocular a la mujer y al hacer victimario y culpable al hombre... (se está refiriendo al discurso de Florence THOMAS, "Amor, sexualidad y erotismo femenino", Revista N° 23 de la Universidad Nacional de Bogotá, "la por siempre inarmónica relación de los sexos en la deriva de la pura rivalidad imaginaria". Quiero decir que la victimización de la mujer, en mi opinión, es un hecho, aunque no hay que culpar al hombre y exaltar a la mujer sin más.
- 3 Señalamos aquí la delimitación que Carlos Mario GONZÁLEZ RESTREPO hace en torno a los siguientes juegos de conceptos: Hombre-Mujer; Masculino-Femenino; Macho-Hembra, que él considera tres parejas de opuestos con determinaciones diferentes, que hacen referencia a triple identidad: la biológica, la histórico-social y la sexual, que "en la vida concreta de cada uno se anudan, sea resistiéndose o reforzándose entre ellas, pero que no permite establecer, por principio, sinonimias tales como macho=hombre=masculino o hembra=mujer=femenino" (Revista de la Universidad de Antioquia N° 234 pág. 67)

racionalidad, tan traído de los pelos como afirmar que, por principio, tiene que estar más cerca a la verdad de qué es el cáncer alguien que lo padece que un citólogo que investiga esta enfermedad sin ser víctima de ella".

En esta cita, el autor toma como punto de partida para su análisis la proliferación de discursos sobre el amor que está teniendo lugar en nuestra época. En esta "cruzada del amor" están implicados pedagogos, sexólogos, consejeros matrimoniales y psicólogos que exaltan el amor y lo erigen en pretexto para volver sobre el tema de lo femenino y lo masculino. Critica este tipo de discursos (un ejemplo de los cuales lo constituye según él, el ya citado artículo de la profesora Florence Thomas), al ser enteramente totalitario puesto que reparte aprobaciones o desaprobaciones en función de esencias que definen conjuntos absolutos y cerrados: todos los hombres, todas las mujeres, pregonando las virtudes de la mujer, en tanto que a los hombres sólo les quedaría una salida: *ser como la mujer*.

Rechazamos los discursos totalitarios que, si bien exaltan a la mujer, incurren en el mismo sexismo que se trata de erradicar en los hombres. Y por lo que se refiere al concepto de "feminidad" utilizado por aquel profesor, podemos decir que la cuestión no es el sujeto que hable acerca de la feminidad (la mujer o el hombre) sino que lo que está en juego es una postura epistemológica que tiene como presupuesto la neutralidad (derivada de su abstracción) de la Ciencia jurídica y del método de observación y que resulta muy criticable: el hombre o los hombres se colocan como observadores imparciales de ese objeto que se presenta a sus ojos: la mujer; pero la Ciencia no es totalmente objetiva ni el observador imparcial; éste último ni siquiera puede desprenderse de sus prejuicios, de todo el acervo cultural en que se ha formado y que él ha interiorizado definitivamente.

De lo que se trata es de conseguir que las mujeres como sujetos hablen de sí mismas, de sus experiencias, conscientes de sus propios prejuicios, de los valores en que se han formado. La visión que de sí mismas expresen las mujeres será diferente en todo caso de la que relaten los hombres, quienes no tienen esas vivencias como mujeres.

En cuanto al término "*feminidad*," constituye una abstracción con pretensión de neutralidad, pretensión que por sí misma ya es ideológica. Sin embargo, no existe la feminidad; existen mujeres concretas y sus problemas. Existen las mujeres.

Reproducimos a continuación las palabras de Amelia Valcárcel⁴ que resumen la postura que se quiere defender desde aquí. Para esta autora,

“(…)el discurso del otro que nos nombra y nos declara *Lo Otro* nos lleva a preguntarnos por ese otro que nombra, a ver en ese otro el misterio que sobre nosotras se arroja(…)El que habla, el que nos nombra, es el dueño de la semilla que está presto a dejarla con el útero neutro del genérico femenino. Es un discurso genérico heterónimo que no ofrece del *vosotras* paso si no es hacia el neutro *nosotros*, un neutro sólo aparente, con el que las mujeres intentamos vanamente redimirnos de nuestra condición genérica sin alcanzar nunca la masculina”.

Sobre el tema de cuál sea la esencia femenina-si realmente pudiéramos hablar de dicha esencia-, la misma autora nos dice que

“la genericidad deconstruida que nos libera de la estereotipia debe ser, sin embargo, construida para la buena acción social. Eso significa que debemos poder hablar en nombre de las mujeres e inevitablemente atribuir características a tal colectivo. Pero: ¿cuáles? Creo que aquí puede sugerirse otro límite: ni esencialismo ni naturalismo (...) Las mujeres comparten la característica de *la mujer*, esto es, de una designación, por un lado, y, por otro, comparten una gama finita de formas de estar en el mundo, una fenomenología, pero nunca una esencia”.

La forma de estar en el mundo dependerá de si se detenta un “poder genérico” o una “sumisión genérica”, pero esto ya es otra cuestión sobre la que hablaremos más adelante.

Resumimos lo dicho: *se pretende desde estas páginas no hacer una exaltación de la mujer; sí prestar atención a la mujer como sujeto que habla de si mismo, de sus experiencias. Y precisamente en este sentido, la Historia, que la construyen hombres y mujeres que deciden unirse para formar una sociedad, muestra cómo los sujetos parlantes fueron hombres mientras que las mujeres fueron invisibles, nunca hablaron de si mismas y si lo hicieron fue en contadas ocasiones⁵. Unido a lo anterior está el hecho de que la vivencia*

4 VALCÁRCEL, Amelia: *Sexo y Filosofía. Sobre mujer y poder*. Ed. Anthropos, 1991, págs. 109,110 y 158,159.

5 Recordemos aquí que el acceso de la mujer a la educación tuvo lugar en las postrimerías del S. XIX y obedeciendo a ciertos motivos de peso cuales eran educar a la mujer en valores tales como la obediencia, la paciencia, la dulzura... para el desempeño de sus importantes roles: esposa y madre perfecta.

histórica de la mujer ha sido como víctima, y aún hoy la mayoría de las víctimas son las mujeres.

Para describir la situación de la mujer en nuestros días podemos aventurar, en principio, la hipótesis de que, en consonancia con la desigualdad social y política de los sexos, existe aplicación desigual y discriminatoria del Derecho(y dentro de éste del Derecho Penal) con respecto a la mujer. La experiencia vital de las mujeres es más como objeto que como sujeto del Derecho⁶. Su realidad, de pobreza y discriminación auténticas, es diferente de la del hombre. Si esto es así, cabe esperar que también la afectación de las normas a hombres y mujeres sea en algún punto diferente⁷.

Por ello, qué signifique *ser sujeto* y ante todo, *ser sujeto de Derecho(s)*⁸, así como dilucidar en qué situaciones lo sea (o deba serlo) la mujer, se tornan cuestiones fundamentales.

Antes que nada, es preciso poner de manifiesto cuáles son las fuentes de la violencia, es decir, los factores que contribuyen a la victimización de la mujer.

II. LAS FUENTES DE LA VIOLENCIA

La violencia contra la mujer comienza con la propia redacción de las normas: la utilización de un término y no otro, el orden de la frase incluso, el encabezamiento de éstas...en definitiva, el lenguaje, pueden servir a una concepción sexista,

6 La Historia de la Humanidad ofrece numerosos ejemplos en este sentido. Baste con recordar el tratamiento que recibían en la Grecia antigua las niñas o los esclavos y mujeres en la vieja Roma, cuyo status no difería del de las “cosas”.

Nuestro presente aún ofrece ejemplos de la misma índole(véase China).

7 Esta tesis de la consonancia entre desigualdad social y política -desigualdad jurídica se encuentra en STANG DAHL, Tove: *Derecho de la Mujer. Una introducción a la jurisprudencia feminista*. Universitets Forlaget. As. 1987. 2ª edición, 1988.

8 Cuando aludimos al término “sujeto de derecho” no estamos acogiendo el significado que le dieron los revolucionarios burgueses, constreñido a una dimensión formal, sino que queremos referirnos a las dimensiones jurídica y política, cuya conjunción se hace especialmente necesaria en el tratamiento de la mujer en nuestros días. En este sentido camina el discurso de la profesora Ana Rubio en torno a la igualdad - vgr. RUBIO CASTRO, Ana: “Igualdad y diferencia. ¿Dos principios jurídicos?”, en *Derechos y Libertades*, Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, nº 4, 1995, págs. 259 a 277. -, coincidiendo con Dworkin- Los derechos en serio, si bien es verdad que supera el análisis de éste al tomar en consideración el principio de la diferencia que supone un reconocimiento de la diversidad evitando que sea factor de desigualdad, y la aceptación de la naturaleza prescriptiva de la igualdad (hombres y mujeres deben ser iguales en derechos- terreno éste, el del DEBER-SER que nos recuerda el discurso de Ferrajoli, por cierto-).

discriminatoria de la mujer. Quiere decirse que las normas sí tienen sexo⁹, y esto se refleja en todos los momentos de la vida de la norma. La violencia impregna no sólo sus contenidos sino también la forma y el procedimiento jurídicos.

Tal como sostiene GARCÍA AMADO

“en la medida en que el Derecho moderno se articula como derecho general y abstracto y cifra su racionalidad en unos procedimientos que buscan asegurar, en el mayor grado posible, la neutralidad de sus operadores y la imparcialidad de sus decisiones, es fácil suponer (...) que esos valores y procedimientos jurídicos serán tildados también de eminentemente masculinos y perjudiciales para el ser y la situación de las mujeres. Así, para Grbich lo que modernamente se llama derecho no es más que “la experiencia masculina de la autoridad” y sirve fundamentalmente para el mantenimiento y reproducción de esa supremacía masculina. Y lo que la teoría del Derecho vendría haciendo sería ocultar esa parcialidad del derecho, dándole una apariencia de neutralidad e inclusión igualitaria de ambos sexos bajo la generalidad de la norma”.

Este autor se refiere tanto a los contenidos de las normas que pueden ser discriminatorios, como al sistema jurídico, que sirve a la dominación del hombre, aunque predique la igualdad de los sexos. Y ello porque, en palabras de K. MacKinnon, “el derecho, *estructuralmente*, adopta el punto de vista masculino”. Según ella, “en el Estado liberal la regla de derecho-neutral, abstracta, elevada y que todo lo impregna-institucionaliza el poder de los hombres sobre las mujeres y, al mismo tiempo, institucionaliza el poder en su forma masculina”.

Se critica desde este punto de vista la organización jerárquica del derecho, el carácter dialéctico o de enfrentamiento en los procesos jurídicos o la preferencia que se otorga a la racionalidad, la objetividad, la neutralidad, imparcialidad - afines al modo de ser masculino- sobre los valores afines a lo femenino.

Puede pensarse que en el ámbito jurídico-penal también tiene reflejo todo lo dicho respecto del ámbito jurídico en general. La discriminación arranca del tenor de la ley, pasa por la definición del “interés jurídico tutelado”, por la descripción de la conducta punible, por la descripción de las circunstancias modificativas de la responsabilidad, por la determinación de las consecuencias jurídicas que conlleva

9 GARCÍA AMADO, Juan Antonio: “¿Tienen sexo las normas? Temas y problemas de la teoría feminista del Derecho”. Anuario de Filosofía del Derecho IX, 1995. Págs. 13 a 42.

el ilícito penal- esto es, por todo el proceso de creación de la norma¹⁰, que funciona de modo selectivo y discriminatorio- y llega hasta la aplicación policial, judicial, militar y penitenciaria de la norma penal.

Incluso iría más allá de dicha aplicación si, tal como opina la profesora Elena Larrauri, la aplicación “objetiva” del Derecho realmente reproduce la versión social dominante, lo que significa adentrarnos en las arenas movedizas del “control social informal”.

Pero vayamos por partes, analizando primero la norma(penal) y su aplicación; y, en segundo lugar, los citados mecanismos del control social informal. El análisis del conjunto se dirige a constatar la VIOLENCIA, con mayúsculas, que soporta la mujer en las puertas del 2000 y en un país -España- que se dice “desarrollado”.

1. LOS TIPOS PENALES COMO TIPOS VICTIMIZADORES: ABORTO, DELITOS CONTRA LA LIBERTAD SEXUAL Y VIOLENCIA DOMÉSTICA EN EL NUEVO CÓDIGO PENAL DE 1995

Comenzamos diciendo que la mayoría de las normas se redactan en términos masculinos. La dicción de casi todos los tipos comienza con los términos “el que..”; en pocos delitos se dice “la mujer que...” lo que significa que desde ahí mismo se está escondiendo la visibilidad pública de las mujeres.

También puede decirse que las normas tienen sexo porque el concepto de “daño” que desencadena la actuación de la norma se ha definido desde parámetros masculinos pues la distinción entre daños producidos en la esfera pública y daños producidos en la esfera privada sólo se ha producido recientemente (Ley de divorcio de 1981, reforma del Código Penal de 1983 que introdujo el maltrato a familiares...). “Daños” por definición eran sólo los que se producían en la esfera pública-masculina- y el Derecho Penal no era el medio adecuado para solucionar los conflictos en la esfera privada¹¹. Puesto que el Derecho no intervenía, se consagraba el poder del hombre sobre la mujer en esta última esfera.

10 Podríamos citar infinidad de casos en cada uno de los niveles en que se va produciendo la actuación de los mecanismos selectivos. Recordemos sólo el caso de la agravante de desprecio de sexo en el nivel de las circunstancias modificativas de responsabilidad criminal.

11 La distinción aquí recogida fue señalada por la profesora E. Larrauri en una conferencia pronunciada en la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada, en abril de 1997, sobre la “jurisprudencia feminista”. Sin embargo, distinción semejante puede descubrirse en la obra de K. Mac Kinnon y, concretamente, en la diatriba que dirige contra la regulación o mejor dicho, no regulación del aborto por el Estado en USA, consagrando de ese modo no la autonomía en la esfera privada sino el poder de los hombres sobre las mujeres en dicha esfera (K. Mac. Kinnon: Hacia una jurisprudencia feminista, Ed. Cátedra, 1989).

La reforma española de los tipos penales a raíz de la promulgación y posterior entrada en vigor del Nuevo Código Penal de 1995 no ha disminuido- y menos eliminado- la violencia que, contra la mujer, se dispensa desde la misma norma.

Podemos estar contentos de que algunos tipos penales, paradigmas de discriminación y victimización femenina, tales como el adulterio y el "uxoricidio por honor", que parecían más bien inspirados en las comedias de Calderón de la Barca, no figuren ya en nuestro Código. Recordemos también aquí la agravante de desprecio de sexo que consagraba la fragilidad de la mujer y que estaba construida sobre el desprecio del respeto que por razón del sexo mereciese el ofendido. Fue suprimida en la reforma de 1983 por exigencia constitucional dado que el art. 14 de la C.E. consagraba la igualdad ante la ley. Durante muchos años, se justificó tan caballeresca agravante como reconocimiento del especial respeto y consideración debidos a la mujer "por lo que simboliza y representa en la esfera y en el hogar familiar" (Sentencia de 9 de noviembre de 1935). En otras sentencias predominaba el punto de vista físico (debilidad del sexo femenino) sobre el moral (respeto a la mujer) lo que acercaba la agravante al abuso de fuerza o superioridad, incluso a la alevosía. Y la doctrina¹² ha considerado: de una parte, que la consideración del desprecio del sexo como agravante entraña tácita afirmación de inferioridad de la mujer frente al hombre, lo que resulta incompatible con las precisiones constitucionales al respecto; de otra, que si el fundamento de la agravante se hacía residir, no en la inferioridad femenina, sino en la diferencia de fuerza física, podían reconducirse tales supuestos al ámbito del abuso de superioridad.

Sin embargo, tenemos aún hoy una agravante de sexo (art. 22,4 del NCP). En general, las agravantes están configuradas de modo neutral pero su aplicación perjudica a un sexo (veremos más adelante cómo se realiza tal aplicación a propósito de la circunstancia de alevosía).

En el nivel de los *tipos penales en concreto* (análisis de parte especial) subsisten determinados tipos en los que, si bien la violencia no se manifiesta de forma expresa, sí lo hace de forma soterrada-más grave si cabe-. Descubrimos así la violencia en la solución dada al problema del aborto, a las conductas que atentan contra la libertad sexual, a la violencia doméstica y al infanticidio.

12 QUINTERO OLIVARES, G y MUÑOZ CONDE, F: La reforma penal de 1983, Ediciones Destino, Barcelona, 1983, pág. 94.

A) Aborto.

El artículo 145 del Nuevo Código Penal de 1995 regula el aborto consentido como norma penal en blanco, en cuanto castiga el aborto realizado por la propia mujer o con su consentimiento "fuera de los casos permitidos por la ley". Luego a esta "ley" habrá que acudir para saber cuándo el aborto está permitido.

No obstante, esta ley no existe: el Proyecto de Ley Orgánica de regulación de la interrupción voluntaria del embarazo, presentado por el Gobierno socialista y publicado en el Boletín Oficial de las Cortes Generales de 25 de julio de 1995, no prosperó debido a la disolución anticipada de las Cámaras y la convocatoria de elecciones generales, frustrándose de ese modo el objetivo de regular extramuros del Código Penal los supuestos de no punibilidad de la interrupción voluntaria del embarazo.

La Disposición Derogatoria Primera del NCP de 1995 mantiene la vigencia del artículo 417 bis del Antiguo Código Penal (ACP, en adelante) y en consecuencia, se siguió manteniendo el sistema de indicaciones para los casos de aborto consentido.

En aquella pretensión de regulación en ley separada se cree ver una manifestación de una tendencia patente en el NCP: la "tendencia a la desdramatización o a la simplificación de los tipos penales" que más han caracterizado al Derecho Penal nuclear. Esta opinión es la que sostiene Muñoz Conde, quien considera también muestras de esta tendencia la desaparición, como tipicidades autónomas, entre los delitos contra la vida, de los delitos de parricidio e infanticidio; y la desaparición de la violación como tipo autónomo entre los delitos contra la libertad sexual.

En todo caso, la pretensión citada significaría un avance notable en relación con el modelo tradicional de regulación de los abortos permitidos legalmente, al regularse el aborto consentido fuera del Derecho Penal y tratarlo en una ley en que se contemplen los aspectos sanitarios, sociales, por un lado, y por otro, el derecho de la mujer a una maternidad libre y voluntariamente asumida.

Pero por el momento, habrá que "conformarse" con el sistema de indicaciones vigente que consiste en la prohibición del aborto salvo determinadas excepciones ("indicaciones" terapéutica, ética y eugenésica) sobre la base del enjuiciamiento de un tercero-el médico.¹³ Este sistema, sin embargo, ampara un porcentaje mínimo de embarazos interrumpidos. No son los más frecuentes.

13 MUÑOZ CONDE, Francisco: "Principios inspiradores del Nuevo Código Penal". Revista Tapia, octubre de 1997, págs. 52 y 53.

Una evaluación precisa de la vigencia hasta hoy en España del sistema de indicaciones, desde su introducción en el Código Penal mediante Ley Órgánica 9/85 (Ley que dio lugar a la redacción del artículo 417 bis del ACP) arroja los siguientes datos:

1º) La mayoría de los abortos son ilegales. Se registra:

- un elevado índice de "turismo abortivo" (esto es, traslado a países con leyes más justas y permisivas);
- un elevado índice de abortos en clínicas privadas atendidas por profesionales que son objetores de la Seguridad Social pero que no dudan en llevar abortos en sus consultas privadas; y también que,
- las mujeres más pobres realizan prácticas autoabortivas o se auxilian de aficionados, poniendo en peligro su vida o salud, por lo que tienen que acudir a establecimientos sanitarios públicos para salvar la vida; entonces, son denunciadas por el personal sanitario (pues la denuncia es preceptiva siempre que hay indicios de responsabilidad criminal para éstos). El Derecho Penal se cebará en ellas por su doble condición de víctimas: la de ser mujer y la de ser pobre.

2º) La suerte que corrieron aquéllas cuyo caso coincidió con las indicaciones tampoco fue buena porque la protección de la norma es aparente:

- la legalidad de la interrupción voluntaria del embarazo dependerá de los dictámenes médicos, de su realización en determinados centros y, en el supuesto de violación, de previa denuncia (si bien aquí, el NCP-95 ya posibilita la querrela por parte del Ministerio Fiscal).
- los profesionales sanitarios habrán de informar a las solicitantes sobre sus consecuencias. La información de las consecuencias psicológicas y sociales reviste matiz disuasorio y desequilibrador del sistema emocional de la embarazada, vulnerable por su situación.
- propicia la persecución penal ocasional, aleatoria y arbitraria en función de las actitudes personales sobre el tema, de policías, fiscales y jueces de turno.

En consecuencia: si lo que se quiere proteger-esto es, el bien jurídico protegido-es el "nasciturus", no resulta realmente así ya que las interrupciones del embarazo no dejan de producirse.

La ley sólo garantiza una mayor clandestinidad del aborto y un tratamiento despiadado para las mujeres que, al sufrimiento que el mismo conlleva tienen que sumar el verse tratadas como criminales porque un aborto conforme a la ley podría ser investigado siempre, con el consiguiente efecto devastador para la intimidad y la dignidad de la mujer afectada.

Además, se obstaculiza el ejercicio del derecho de autonomía procreativa, que engarza con el derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad del art. 10 de la C.E., y que la Constitución reconoce tanto al hombre como a la mujer.

A juicio de la Asociación Profesional de la Magistratura (de tinte conservador) las indicaciones del art. 417 bis acogen suficientemente las situaciones-límite, y la indicación socio-económica, la cuarta que se quería introducir, sería reconducible sin más a la justificación por vía del estado de necesidad. Sin embargo, y como hemos demostrado anteriormente, las indicaciones son insuficientes. Por otra parte, la virtualidad del estado de necesidad para justificar conductas abortivas es dudosa cuando, tal como hacen los Tribunales, lo que prima es la vida o salud de la madre y no su libertad.

Por tanto, el sistema de indicaciones, aunque parece reconocer el derecho a la maternidad libre y deseada, cercena su ejercicio con las propias indicaciones ya que la mujer se ve obligada a reducir su elección en los términos señalados en la ley, lo que implica un reconocimiento simbólico de la autoridad del Estado (de los hombres precisamente) sobre el cuerpo de las mujeres, la esfera de la sexualidad y la reproducción y, en consecuencia, la negación de la competencia, de la consciencia y de la responsabilidad de la mujer.

B) Delitos contra la libertad sexual.

Nuestra actual regulación de estos delitos mantiene como bien jurídico protegido el que ya se introdujera en la reforma del Código Penal de 1989 que supuso: la libertad sexual. Esta reforma supuso un tránsito significativo desde la protección del honor, concebido este en un sentido "patrimonialista" hacia la protección de la libertad sexual, concepto más amplio y ajustado a la nueva realidad social y constitucional.

El Nuevo Código Penal vuelve a reformar el Título de los delitos contra la libertad sexual, no en cuanto al bien jurídico protegido sino en cuanto a las conductas típicas reguladas.

Los artículos 178 a 180 recogen ahora lo que se denominan agresiones sexuales y los artículos 181 a 183, los denominados abusos sexuales. Estos últimos consisten en ataques a la libertad sexual realizados sin violencia ni intimidación. Si hay violencia o intimidación, el abuso sexual se convierte en agresión sexual con distintas variedades según las circunstancias.

Por lo que se refiere al abuso sexual simple (sin acceso carnal, introducción o penetración), tiene tres manifestaciones:

1ª) cuando el ataque a la libertad sexual se consume sin consentimiento de la víctima.

2ª) cuando se consideran no consentidos los abusos sexuales sobre menores de 12 años o sobre personas que se hallen privadas de sentido o abusando de su trastorno mental.

3ª) cuando el ataque a la libertad sexual tiene lugar con el consentimiento de la víctima (ésta mayor de 12 años, no privada de sentido o sin trastorno mental alguno), obtenido al prevalerse el culpable de una situación de superioridad manifiesta que coarte la libertad de la víctima.

La situación de superioridad supone un estado anímico de prevalencia sobre la víctima que viene a viciar el consentimiento prestado.

La jurisprudencia considera que esta superioridad no debe destacarse del parentesco por ser causa autónoma de agravación en los abusos sexuales no simples sino agravados del artículo 182, 1º, es decir, cuando el ataque termina con el acceso carnal, introducción de objetos o penetración anal o bucal.

Como ejemplo de "situación de superioridad" la jurisprudencia ha considerado el caso del padre que atacó la libertad sexual de su hija con actos graves que, sin embargo, no culminaron con las formas del art. 182, aunque el consentimiento prestado por la niña es claro que venía mediatizado por todo cuanto suponía la relación de parentesco.

Por otra parte, la reforma de 1995 también ha supuesto la desaparición de la violación como tipo autónomo entre los delitos contra la libertad sexual; desaparición que podría obedecer a esa tendencia ya mencionada a la desdramatización o simplificación de los tipos penales.

La conducta antes denominada "violación" se convierte en dos tipos cualificados, uno de agresión (art. 179) y otro de abusos sexuales (art. 182) en caso de no mediar violencia ni intimidación. Pero la pena con que se conminan resulta menor que la prevista en los tipos resultantes de la reforma de 1989, en consonancia con la rebaja de la pena máxima que se opera en 1995, fijada en los veinte años (art. 136 del NCP).

Se simplifica la regulación de la materia aunque "a costa de perder un concepto jurídico también asumido social y lingüísticamente", a juicio de Muñoz Conde.

Asimismo, resulta cuestionable la equiparación en el tipo agravado de comportamientos de distinta gravedad y trascendencia como el acceso carnal, la introducción de objetos y la penetración anal o bucal.

En todo caso, parece una contradicción la desaparición del delito de violación y la creación al mismo tiempo de un delito de acoso sexual (art. 184) que en el fondo es una tentativa de agresión sexual, exigiendo no sólo el prevalimiento de una situación de superioridad laboral, docente o análoga, sino el anuncio expreso o tácito de causar a la víctima un mal relacionado con las legítimas expectativas que pueda tener en el ámbito de dicha relación. Para Muñoz Conde "el ingrediente simbólico de satisfacción de reivindicaciones feministas ha pesado, sin duda, más que la necesidad de colmar una laguna de punibilidad que, en todo caso, no existía en relación con el supuesto de hecho previsto en el art. 184, pues ya el propio art. 171 castiga la amenaza condicional incluso con más pena que la prevista para el acoso sexual".

Por tanto, la reforma de 1995 ha dado motivos para que se la critique más que se la alabe, sobre todo por la falta de criterio del legislador. Sólo dos estipulaciones contenidas en las Disposiciones comunes a todos los delitos contra la libertad sexual (art. 191) han merecido nota positiva, la primera relativa a la posibilidad de denuncia tanto por parte de la persona agraviada como de su representante, y la posibilidad de querrela del Ministerio Fiscal (lo que significa que estos delitos dejan de ser privados); y la segunda, relativa al perdón del ofendido o de su representante legal; perdón que no extinguirá la acción penal.

C) Violencia doméstica.

El Nuevo Código Penal de 1995 ha querido castigar una modalidad específica de maltrato continuado a personas que están ligadas con el autor por relaciones familiares, afectivas o legales. Del tenor del art. 153 se deduce que lo conminado es la violencia física que se produzca habitualmente en la relación familiar- no se refiere ya a la familia como institución-; hace una enumeración de sujetos muy detallada pero suscita numerosos problemas, algunos de los cuales pasamos a enumerar:

1º) desde el punto de vista sistemático, el tipo penal está incluido dentro del bloque de las lesiones, lo que significa que el bien jurídico protegido es la integridad física.

2º) enlazando con la nota anterior: la violencia psíquica no se contempla. La conducta típica la integra la violencia "física", excluyéndose la violencia psíquica y también la violencia moral, quizás porque son de difícil valoración y prueba. El "olvido" parece grave si tenemos en cuenta que lo lesionado por este tipo de conductas no es únicamente la integridad física sino también la libertad-seguridad de la mujer.

3º) no se requiere gravedad especial en los actos que integran el maltrato, resultando indiferente el fin con el que se ejerce. Sí ha de ser la violencia habitual, lo que se interpreta como "maltrato en más de tres ocasiones". En este punto, no parece servirse del concepto de habitualidad recogido en el artículo 94 del mismo Código, y aun en el caso de servirse del mismo, sería bien criticable. Dicho precepto exige la comisión de "tres o más delitos de los comprendidos en un mismo capítulo, en plazo no superior a cinco años, y hayan sido condenados por ello". Sobre esta dicción puede decirse por una parte que la circunstancia de la habitualidad, al formar parte del tipo, en caso de no concurrir (lo que ocurrirá la mayoría de las veces), hará atípica la conducta; y por otra, que a propósito de los cinco años que requiere la ley penal, la práctica revela que cuando las mujeres acuden a las instancias policial y judicial, han sufrido una media de diez años de vejaciones y malos tratos, de modo que el límite legal de los cinco años es de un cinismo vergonzante.

Finalmente diremos que cuando en el ámbito doméstico se produzca violación, no cabrá aplicar el tipo del art. 153 del NCP con la agravante de violación sino que habrá que estar a lo preceptuado por el art. 179 del NCP: delito de agresión sexual si se produce acceso carnal.

Otra cuestión en línea con lo anterior es la frecuencia con que se produce la violación en el ámbito doméstico; y en la mayoría de los casos la mujer no es consciente de que ha sido violada. De hecho, muchas descubren en la casa de acogida para mujeres maltratadas que han sido violadas.

D) Supresión del infanticidio.

Concluimos el recorrido por los tipos penales refiriéndonos a la supresión del infanticidio en el NCP.

El art. 410 del ACP contenía el delito de infanticidio como modalidad atenuada de parricidio, aunque de fundamentación problemática en tanto que su elemento definidor era el "ánimo de ocultar la deshonra de la madre", que suponía una disminución extraordinaria de la responsabilidad criminal, acogiendo a una concepción patrimonialista de honor.

El Nuevo Código Penal suprime esta figura y, en consecuencia, la mujer que mate al hijo tendrá que ser juzgada conforme al tipo del homicidio. Algunos autores critican, no obstante, esa supresión y defienden el mantenimiento de la figura no para salvaguardar el honor de la madre sino para el caso de situaciones psicológicas muy negativas o de mujeres que no hayan podido abortar, y en este sentido lo han recogido ya algunas legislaciones europeas. En España sólo IU ha sido partidaria de introducir un tipo de ese tenor, si bien su iniciativa no ha prosperado.

En opinión de Muñoz Conde, como ya dijimos más arriba, la supresión del infanticidio es manifestación de una tendencia patente en nuestro Nuevo Código Penal hacia la desdramatización de las situaciones o hacia su simplificación, admisible en el caso del infanticidio pero no en el del asesinato, al que elimina como tipicidad autónoma.

CONCLUSIÓN: *al discriminarse y subordinarse a la mujer de cualquiera de las formas, se está ejerciendo violencia sobre ella, y esto ocurre en todos los momentos, desde la formación y modificación de las leyes, hasta su aplicación por los jueces (e incluso más allá, como veremos).*

2. LA APLICACIÓN JUDICIAL DE LAS LEYES

Veamos qué ocurre en este ámbito sirviéndonos del caso de las mujeres maltratadas que matan a sus maridos finalmente, a las cuales en escasas ocasiones se les aplica la circunstancia de legítima defensa, pero sí la circunstancia de alevosía.

Para la profesora Elena Larrauri, el trato judicial dispensado a estas mujeres constituye una aplicación masculina del Derecho Penal porque:

1º) los Tribunales afirman el "ánimo de matar" por la zona del cuerpo afectada y el arma utilizada. Se añaden las malas relaciones conyugales o el hecho de que la mujer había sido víctima de palizas.

Quiere decirse que el "el historial de malos tratos" juega de forma distinta para el hombre que para la mujer.

2º) los Tribunales aplican la alevosía por la "forma cautelosa y taimada" en que la mujer realizó la acción, lo que hace que estas sentencias, con penas de hecho más altas para las mujeres, se conviertan en medidas ejemplarizantes.

Ahora bien: la alevosía sólo tiene sentido cuando existe alternativa entre realizar el hecho o realizarlo en forma tal que se asegure su ejecución; alternativa que no está al alcance de la mujer.

3º) los Tribunales rechazan la aplicación de la legítima defensa con insuficiente fundamentación:

a) o estiman la existencia de una eximente de trastorno mental transitorio con la consiguiente atenuación o exención de la pena, relegándose entonces la problemática al ámbito de la patología individual.

b) o bien estiman que falta la actualidad en la agresión, lo que equivale a condenar a la mujer maltratada a "una muerte a plazos".

La tendencia tradicional ha sido tratar los problemas de la mujer-el problema de la desigualdad en definitiva- en términos de patología individual. En USA durante los años 70 y 80, se trató simplemente con drogas la depresión que padecía una mayoría de mujeres. De hecho, la recesión económica de aquellos años había colocado a las mujeres- más que a los hombres- en una posición económica vulnerable y en peligro de volverse deprimidas y consumidoras de "bienestar"(drogas). Pero con independencia de los motivos económicos, la propia naturaleza del rol femenino, esencialmente doméstico y subordinado, reconfirmada por las instancias de control social, llevó- y lleva aún hoy, creo yo, si consideramos el buen número de amas de casa que aún consumen antidepresivos - a las mujeres a ser las mayores beneficiarias del "cuidado de la salud". Entre aquéllas instancias, también hay que incluir la profesión médica, ya que, en palabras de la Betsy Ettore, "la relación entre las mujeres y la profesión médica puede verse históricamente como una relación de control social"¹⁴

No queremos abandonar el tema de la violencia doméstica sin mencionar una noticia aparecida en el periódico IDEAL de Granada el 10 de noviembre de este año cuyo titular decía así: "Las mujeres víctimas de malos tratos conyugales culpan a los jueces de no prevenir las muertes". Al margen del carácter sensacionalista que viene impregnando las páginas de los diarios en nuestros días, creemos que al menos en algo este titular refleja el sentir de muchas mujeres-aunque no todas hayan hablado, que esto es otra cuestión: el miedo a denunciar al esposo o compañero sentimental que las maltrata. Las mujeres agredidas se sienten desprotegidas y lamentan que, además de ser víctimas de agresiones, tengan que esconderse para salvar su vida y la de sus hijos mientras que los agresores como mucho, son arrestados un par de días o condenados a pagar una multa. Los jueces escasamente aplican la medida cautelar de destierro que permite establecer distancias entre agresor y víctima; y la patria potestad sobre los hijos sigue siendo compartida en nuestro sistema jurídico, por lo que los padres "siempre acaban localizando"el nuevo domicilio.

Estas mujeres también creen que la Justicia es más dura con ellas: a mujeres que envenenaron a sus maridos se les impusieron condenas ejemplares mientras que a hombres que mataron a sus esposas se les impusieron unas penas cortas de prisión; algunos de ellos fueron puestos en libertad bajo fianza.

En términos cuantitativos, se calcula que en un 70% de los casos las agresiones domésticas producen lesiones menores que tardan en curar menos de diez días y

14 ETTORRE, Betsy: "Los psicotrópicos, la pasividad y la industria farmacéutica", en Nuevo Foro Penal n° 35, Bogotá. Ed. Temis, 1987.

sólo precisan tratamiento con analgésicos. No obstante, suele tratarse de "lesiones muy repetitivas".

Otro 20% de los casos exige hospitalización: por lo general, los casos de palizas con las manos u objetos contundentes.

El otro 10% está integrado por las agresiones realizadas con armas. Son los casos que saltan a los medios de comunicación porque la víctima no puede contarlos.

Ahora bien: en términos cualitativos hay que tener en cuenta que estas agresiones extremas nunca son aisladas sino que en la historia de la víctima ha habido muchas denuncias por golpes y palizas. Sin embargo, el legislador, jueces y abogados sólo tienen en cuenta el último episodio de violencia protagonizado por el sujeto.

Por tanto, si se tuvieran presentes todos los episodios de violencia protagonizados siempre por el mismo sujeto y con el mismo objeto, se podrían aplicar tipos penales como los malos tratos reiterados, contemplados en el NCP (aunque este tipo penal adolezca de algunos defectos) en lugar de condenar a los agresores a pequeñas multas en juicios de faltas.

También se reclama la aplicación del procedimiento de juicios rápidos en estos casos ya que una condena inmediata impide nuevas agresiones y además, el condenado tiene más clara la relación causa-efecto entre sus actos y la pena.

Por otra parte, en el ámbito de aplicación judicial de la norma desempeñan gran papel las presunciones. No tenemos más que recordar los fallos judiciales que absolviéron a más de un autor de agresiones (violaciones) porque, a juicio del Tribunal, el comportamiento de la víctima o su indumentaria(minifalda) habían provocado la agresión. Recordemos también el caso de un juez que absolvió del delito de estafa a una médica que utilizó una tarjeta de crédito de una enfermera que mantenía relaciones sexuales con un antiguo amante de la médica, quien se apropió por este procedimiento de medio millón de pesetas: el juez justificó la absolución en la "rivalidad biológica por un varón"; o el caso de otro juez que absolvió a un ATS que tocó y besó los pechos de una paciente de 60 años, por estimar el Magistrado que a esa edad debía ser "timbre de honor y orgullo". Otro juez se permitió rebajar la indemnización que le correspondía a una mujer por tratarse de una ama de casa.

Resulta entonces que la aplicación de la norma penal es masculina, al igual que su formación y modificación, pues se invierten los términos en perjuicio de la mujer.

Los ejemplos son numerosos y todos ellos ponen de manifiesto la necesidad de aplicar el Derecho bajo nuevos parámetros(o sea, la necesidad de una jurisprudencia"alternativa":la "jurisprudencia feminista").

En el fondo se constata el riesgo que se corre al acudir al Derecho Penal. Mas aun cuando el Derecho Penal tampoco se ha manifestado como el medio idóneo para dar soluciones materiales a los problemas de las mujeres. Así, las primeras feministas acudieron a él como si de un instrumento neutro se tratara, y en consecuencia, capaz de acoger cualquier contenido- en su caso, los derechos de las mujeres-. Pero el Derecho Penal no es un instrumento neutro sino que sirve a determinados intereses, y los operadores jurídicos se ocupan de la actuación de los mismos a través de la interpretación-aplicación de las leyes. White¹⁵ sostiene en este sentido un concepto del Derecho como una especie de retórica constitutiva en base a tres connotaciones del mismo: (1) sus recursos culturales específicos, (2) el proceso creativo que forma, en el cual el hablante se refiere tanto a las soluciones como a la forma de enfocar los problemas, y (3) por su carácter comunitario, al servir de instrumento para crear una comunidad retórica. En lo que a nosotros nos interesa, el Derecho se concibe como un producto social donde el lenguaje tiene un impacto formativo tanto en los individuos que lo usan como en los que describe. Y, respecto a la mujer, el lenguaje del ordenamiento no la favorece especialmente. Por ejemplo, en juicios por violación será la mujer la que tenga que probar que realmente hubo violación. Y junto a la idea de la mujer como provocadora sexualmente, tengamos presente que también ha tenido arraigo la idea de la mujer inhibida y privada de instinto sexual¹⁶.

La argumentación jurídica entendida como retórica constitutiva, implica asumir el trasfondo cultural del lenguaje, del conocimiento y del poder¹⁷.

3. EL CONTROL SOCIAL INFORMAL

La doctrina viene haciendo la distinción entre instancias de control social formal e instancias de control social informal.

El énfasis en el denominado "*control social*" significa la superación de las teorías que incardinaban en el individuo - concretamente en su biología o en su psicología- la explicación de su conducta y, en consecuencia, la explicación de su conducta delictiva.

15 WHITE, James B: "Law as Rhetoric, Rhetoric as Law: The Arts of Cultural and Communal Life", University of Chicago. Law Review, 1985, vol. 52, pp. 688-690, citado por Carreras, Mercedes: Aproximación a la jurisprudencia feminista, Alcalá de Henares, 1994 pág. 79.

16 DWORKIN, Andrea, Pornography, Men Possesing Women, 1981, New York, Perigee Books.

17 CARRERAS, Mercedes: Aproximación a la jurisprudencia feminista, Alcalá de Henares, 1994, pág.79.

Por "control social" se entiende las respuestas negativas suscitadas por determinados comportamientos que vulneran las normas sociales, que no cumplen las expectativas de conducta asociadas a un determinado rol social.

El control social es informal cuando las reacciones no están fijadas en un texto normativo y es formal cuando dichas reacciones están fijadas en la ley.

Entre los "mecanismos informales de control social" se cita a la familia, la educación, los medios de comunicación de masas, etc¹⁸.

Sin embargo, hay que tener en cuenta, por una parte, que la diferenciación de los dos tipos de controles no debe entenderse de forma rígida.

Siguiendo a ZVERIC/ FINDLAY,

"los mecanismos informales de control(...) no deben ser vistos necesariamente como menos formales o menos basados en las estructuras del Estado y, como contraposición, más eficientes, humanos y superiores que otras opciones de control con un mayor nivel de formalización. Las propiedades particulares de los mecanismos de control deberían ser analizadas poniendo énfasis en su estructura, sistema de valores y potencialidad en las tareas de prevención"¹⁹.

Y, por otra parte, que "control social formal" y "control social informal" vienen a sumarse en su actuación. Así por ej. en USA, la crisis de la pena privativa de libertad en los años 60 y 70 coincidió con la experimentación del control social por medio de los mecanismo informales, de modo que, más que procurarse alternativas a la prisión, se adicionaron aquéllos dos tipos de control. Asimismo, aquella crisis coincidió con una acentuación de los caracteres terroristas de la cárcel (nace entonces la cárcel de máxima seguridad).

Desde la perspectiva de la mujer que nos ocupa, podemos ver cómo un sistema (control social formal) aparentemente neutral en cuanto al género, puede ser sexista en la realidad de su aplicación, y en su vivencia (interiorización) por los propios sujetos destinatarios, de modo que las normas de aquel sistema devienen meros símbolos. Norma y realidad están dissociadas, y aunque han desaparecido de la norma todas las disposiciones claramente discriminatorias, en la vida diaria persisten las situaciones de desigualdad-discriminación en perjuicio de la mujer. *En el*

18 MIRALLES, Teresa: "El control informal" en AAVV: El pensamiento criminológico, T. I. Barcelona, 1983, págs 37 y ss.

19 ZVERIC/FINDLAY: "Para un análisis de los mecanismos informales de control social", en PC, n° 1, Barcelona, 1987, págs 21 y ss, citado por SOTOMAYOR ACOSTA, Juan Oberto, Inimputabilidad y sistema penal. Editorial Temis, Santa Fe de Bogotá, 1996, pág. 5.

En el fondo se constata el riesgo que se corre al acudir al Derecho Penal. Mas aun cuando el Derecho Penal tampoco se ha manifestado como el medio idóneo para dar soluciones materiales a los problemas de las mujeres. Así, las primeras feministas acudieron a él como si de un instrumento neutro se tratara, y en consecuencia, capaz de acoger cualquier contenido- en su caso, los derechos de las mujeres-. Pero el Derecho Penal no es un instrumento neutro sino que sirve a determinados intereses, y los operadores jurídicos se ocupan de la actuación de los mismos a través de la interpretación-aplicación de las leyes. White¹⁵ sostiene en este sentido un concepto del Derecho como una especie de retórica constitutiva en base a tres connotaciones del mismo: (1) sus recursos culturales específicos, (2) el proceso creativo que forma, en el cual el hablante se refiere tanto a las soluciones como a la forma de enfocar los problemas, y (3) por su carácter comunitario, al servir de instrumento para crear una comunidad retórica. En lo que a nosotros nos interesa, el Derecho se concibe como un producto social donde el lenguaje tiene un impacto formativo tanto en los individuos que lo usan como en los que describe. Y, respecto a la mujer, el lenguaje del ordenamiento no la favorece especialmente. Por ejemplo, en juicios por violación será la mujer la que tenga que probar que realmente hubo violación. Y junto a la idea de la mujer como provocadora sexualmente, tengamos presente que también ha tenido arraigo la idea de la mujer inhibida y privada de instinto sexual¹⁶.

La argumentación jurídica entendida como retórica constitutiva, implica asumir el trasfondo cultural del lenguaje, del conocimiento y del poder¹⁷.

3. EL CONTROL SOCIAL INFORMAL

La doctrina viene haciendo la distinción entre instancias de control social formal e instancias de control social informal.

El énfasis en el denominado "*control social*" significa la superación de las teorías que incardinaban en el individuo - concretamente en su biología o en su psicología- la explicación de su conducta y, en consecuencia, la explicación de su conducta delictiva.

15 WHITE, James B: "Law as Rhetoric, Rhetoric as Law: The Arts of Cultural and Communal Life", University of Chicago. Law Review, 1985, vol. 52, pp. 688-690, citado por Carreras, Mercedes: Aproximación a la jurisprudencia feminista, Alcalá de Henares, 1994 pág. 79.

16 DWORKIN, Andrea, Pornography, Men Possesing Women, 1981, New York, Perigee Books.

17 CARRERAS, Mercedes: Aproximación a la jurisprudencia feminista, Alcalá de Henares, 1994, pág.79.

Por "control social" se entiende las respuestas negativas suscitadas por determinados comportamientos que vulneran las normas sociales, que no cumplen las expectativas de conducta asociadas a un determinado rol social.

El control social es informal cuando las reacciones no están fijadas en un texto normativo y es formal cuando dichas reacciones están fijadas en la ley.

Entre los "mecanismos informales de control social" se cita a la familia, la educación, los medios de comunicación de masas, etc¹⁸.

Sin embargo, hay que tener en cuenta, por una parte, que la diferenciación de los dos tipos de controles no debe entenderse de forma rígida.

Siguiendo a ZVERIC/ FINDLAY,

"los mecanismos informales de control(...) no deben ser vistos necesariamente como menos formales o menos basados en las estructuras del Estado y, como contraposición, más eficientes, humanos y superiores que otras opciones de control con un mayor nivel de formalización. Las propiedades particulares de los mecanismos de control deberían ser analizadas poniendo énfasis en su estructura, sistema de valores y potencialidad en las tareas de prevención"¹⁹.

Y, por otra parte, que "control social formal" y "control social informal" vienen a sumarse en su actuación. Así por ej. en USA, la crisis de la pena privativa de libertad en los años 60 y 70 coincidió con la experimentación del control social por medio de los mecanismo informales, de modo que, más que procurarse alternativas a la prisión, se adicionaron aquéllos dos tipos de control. Asimismo, aquella crisis coincidió con una acentuación de los caracteres terroristas de la cárcel (nace entonces la cárcel de máxima seguridad).

Desde la perspectiva de la mujer que nos ocupa, podemos ver cómo un sistema (control social formal) aparentemente neutral en cuanto al género, puede ser sexista en la realidad de su aplicación, y en su vivencia (interiorización) por los propios sujetos destinatarios, de modo que las normas de aquel sistema devienen meros símbolos. Norma y realidad están disociadas, y aunque han desaparecido de la norma todas las disposiciones claramente discriminatorias, en la vida diaria persisten las situaciones de desigualdad-discriminación en perjuicio de la mujer. *En el*

18 MIRALLES, Teresa: "El control informal" en AAVV: El pensamiento criminológico, T. I. Barcelona, 1983, págs 37 y ss.

19 ZVERIC/FINDLAY: "Para un análisis de los mecanismos informales de control social", en PC, n° 1, Barcelona, 1987, págs 21 y ss, citado por SOTOMAYOR ACOSTA, Juan Oberto, Inimputabilidad y sistema penal. Editorial Temis, Santa Fe de Bogotá, 1996, pág. 5.

origen de la violencia-victimización de la mujer está la escisión de los ámbitos público-privado; escisión ideológica que tiene género ya que encubre el poder masculino en lo privado. El poder actúa realmente en los dos ámbitos—como dijimos, control social formal y control social informal se suman—pese a la presunción de que en lo privado existe autonomía y en consecuencia, igualdad de los sexos. Dicha presunción lo que hace es legitimar la no intervención del Estado y, por tanto, el poder de los hombres en esa esfera. En consecuencia, habrá que estar contra el ideal de lo privado. Con K. MacKinnon²⁰ afirmamos que tal ideal

“defiende que, en la medida en que no interfiera lo público, los individuos autónomos interactúan libremente y en pie de igualdad. Se presupone que lo privado no es ya un brazo del Estado.”

En lo privado se presupone el consentimiento y no se percibe la coacción. Allí la fuerza masculina es invisible. Para las mujeres, ciertamente la medida de la intimidad ha permitido la opresión.

Cuando la ley de la intimidad restringe las intrusiones en la intimidad, prohíbe los cambios en el control de esa intimidad, reconociéndose subliminalmente el poder masculino en la familia.

Retomando nuestra descripción de los mecanismos de control social formal, desvelar la actuación selectiva y discriminatoria de estos mecanismos puede no ser suficiente cuando los estereotipos sexistas se han arraigado en los individuos. Por ello, se tiende a destacar el papel de la educación en el cambio de las expectativas sobre los diferentes “roles sexuales”. Siempre que se abordan los temas de la violencia, desigualdad, discriminación...se llega a la conclusión de que son cuestiones que deben afrontarse desde la escuela.

Pero: *¿qué es la educación? ¿qué ha sido y qué esperamos de ella?* Responder a estas preguntas exige tener en cuenta otras cuestiones fundamentales: la tensión disciplina-libertad, el papel de la familia, la formación moral y su relación con el sexo, con la violencia. (E incidir en estos puntos es ya incidir en el terreno de la prevención).

III. EL CASO DE LA MUJER DELINCUENTE O LA REDUPLICACIÓN DE LA VIOLENCIA

La mujer delincuente resulta doblemente penalizada: por ser mujer y por ser delincuente.

20 Hay que tener en cuenta, no obstante, que su postura es la de un feminismo radical y que aborda la sexualidad sólo bajo la forma de la violencia, sin estudiarla en la forma que otros autores consideran mayoritaria en la actualidad: las relaciones heterosexuales consensuadas.

Ya en 1977, las investigaciones de Davies arrojaron una serie de conclusiones en torno a la delincuencia femenina:

1º) se criminalizaban conductas referidas al ámbito público normalmente, en el cual tenía mayor preponderancia el varón.

2º) no obstante, en conductas de índole moral pública se condenaba más a la mujer que al varón.

3º) otra serie de delitos que se criminalizaban en la mujer eran los “delitos de status” porque suponían la ruptura por la mujer del papel que la sociedad le había asignado (conducta desordenada, fugas, vagabundeo, etc.)

4º) cuando la mujer delinquía por primera vez se le confinaba preventivamente en mayor medida que al varón.

5º) las instituciones judiciales estimaban mayor peligrosidad en la mujer delincuente que en su homólogo varón.

Mi aproximación a este tema²¹ me ha permitido constatar lo siguiente:

1º) *La precaria significación histórica de la criminalidad femenina.*

Del recorrido bibliográfico llevado a cabo se extrae que la delincuencia de la mujer ha sido escasamente tratada en el contexto de la delincuencia en general y por consiguiente, olvidada por la teoría como no relevante.

Además se prueba su menor actividad delictiva, y cómo los delitos o faltas cometidos por las mujeres se reducían a la prostitución, crimen femenino por excelencia.

Unido a lo anterior está la limitación histórica del acceso de la mujer a la educación hasta fines del XIX, (fecha en que se programa su incorporación a la educación con el objetivo de imbuirle determinados valores que la capacitaran como buena esposa y madre), y por consiguiente del acceso a las Universidades y a la investigación en las cátedras de Derecho Penal. La incorporación a estas últimas tendrá lugar ya avanzado el S. XX, lo que explica la escasez de estudios sobre la mujer en general, (y en consecuencia, sobre la relación mujer-Derecho Penal), siendo los hombres los protagonistas de toda la investigación.

21 Los datos que se mencionan pertenecen al trabajo de investigación *Delincuencia femenina*, 1996. La investigación tuvo carácter exploratorio y se basó en el análisis tanto del material bibliográfico disponible como de las estadísticas judiciales de los años 1982 a 1991 pertenecientes a los Juzgados de Paz, AAPP y Juzgados de lo Penal de Granada y su provincia, así como de la información suministrada por la instancia penitenciaria acerca de la población femenina reclusa en las prisiones de Granada y Jaén.

Por otro lado, muchas conductas antisociales de la mujer no eran objeto de reacción penal (por ej. el maltrato a menores) y otras, pese a ser delictivas, se quedaban en la cifra negra (por "caballerosidad" o corrupción de las instituciones).

2°) *La insuficiencia de las teorías elaboradas para dar explicación suficiente al tema de la criminalidad femenina.* Así:

A) a las teorías de Lombroso y Ferrero puede objetarse que las características físicas no son causa suficiente para generar la conducta antisocial de la mujer.

No han sabido responder porqué pese a todos los rasgos infrahumanos, desviados, de la mujer, ésta no delinque más que el hombre.

B) las teorías psicosociales son muy criticables. Consideran la delincuencia femenina como enfermedad, ya se explique como forma inconsciente de rebelión frente a la sociedad que la relega, como fracaso de la socialización que genera patologías en el individuo o como desviación de su rol normal (que se confunde con la desviación criminológica).

C) las teorías feministas no pueden explicar porqué las mujeres detenidas no muestran más autonomía que las demás ni son más favorables a la idea de liberación.

Cuando están en auge todas estas teorías no se ha cuestionado aún el concepto de delito, centrado en las disposiciones físicas y psicológicas del sujeto. El cambio de enfoque vendrá a desviar la atención *hacia la reacción social hacia el delito (teorías del labelling approach)*, lo que será decisivo para la comprensión de la delincuencia femenina, coincidiendo con las críticas feministas sobre el derecho y sobre su aplicación, como creador de desigualdades: "el Derecho-dirán- es una forma más de discriminación y perpetuación del papel subordinado que ocupa la mujer".

Dentro de este enfoque tiene gran relevancia la *teoría del control social*, entendido éste en el sentido ya analizado en el apartado anterior, y clasificado en control social formal, constituido por los mecanismos institucionalizados de respuesta, y en control social informal, constituido por las reacciones que no están fijadas en un texto normativo y que, al actuar de modo sutil en muchos ámbitos, pueden generar más perjuicios que las normativizadas.

En el marco de estos mecanismos de control social ha de tenerse en cuenta:

- la *ambivalencia de los sistemas de control formal en relación a la mujer*, no siempre bien ponderada (pues caballerosidad y paternalismo se suman),
- la *importancia de los sistemas de control informal en la conformación histórica de los estereotipos*, que tantas diferencias de trato han originado

(por ej. la educación de la mujer en los valores de suavidad, paciencia, compasión...).

Para entender porqué las mujeres entran menos en contacto que los hombres con el sistema penal hay que entender que el control social es uno: ofrece la imagen de un iceberg en que el Derecho Penal (control social formal) es la parte más visible, pero no la más importante ni la más eficaz.

La ley penal reproduce y refuerza la situación de dominación de un sexo sobre el otro. Hoy en día, podemos decir que han desaparecido de la ley las diferencias de trato escandalosas pero prevalece el estereotipo sobre la mujer débil, pasiva y necesitada de protección (un ej. de ello serían las indicaciones médicas en el delito de aborto).

El estereotipo prevalece en la aplicación del Derecho Penal y da otra razón de su escasa aplicación sobre las mujeres, puesto que éstas aparecen como incapaces de delinquir, y con el papel natural de víctimas.

Luego a las mujeres se aplica menos el control social formal, en ningún caso por su "naturaleza" sino porque existe un mayor control social informal, ejercido especialmente por la pareja y la familia.

Sólo cuando el control social informal falla se aplica el sistema penal, generalmente tratando a las mujeres como seres irresponsables, como menores de edad, lo que significa menos garantías y derechos, más medidas tuitivas y asegurativas.

Las medidas son especialmente tuitivas y aumentan desproporcionadamente cuando el significado simbólico del delito choca con el rol social de la mujer.

Ahora bien: no se reivindica una mayor intervención del sistema penal sobre las mujeres, pues el Derecho Penal es un mal y el peor aliado de las mujeres, sino que- conforme a la hipótesis que late en el fondo de los argumentos expresados, y que no es otra que el considerar la conceptualización de la mujer delincuente como transcripción del rol femenino en general- lo importante es un cambio en las relaciones entre los géneros y en las estructuras sociales, que implique una igualdad ante el Derecho Penal.

Por lo que se refiere a *las prisiones de mujeres occidentales*- en las que igualmente podríamos decir que se verifica la misma hipótesis enunciada-, gozan de un aspecto más agradable y cuidado que las destinadas a varones²². Las auto-

22 En Medellín (Colombia), la cárcel de mujeres El Buen Pastor se ha configurado también como un auténtico convento.

ridades se muestran orgullosas del aspecto, higiene y aparente paz social que se respira en ellas. Así por ej. en Cornton Vale, prisión escocesa de mujeres, los comisarios visitantes llegaron a manifestar que

“es mejor para las mujeres que se las mande a Cornton Vale si están embarazadas, llevan mala vida o son bebedoras fuertes. Al menos allí dispondrán de cuidados médicos y serán tratadas adecuadamente”²³.

Pero este panorama encubre en realidad una disciplina en extremo rígida. La razón de ello es sobre todo práctica: la escasez y la concentración de las cárceles de mujeres. Muchas son reclusas en áreas lejanas a sus hogares, lo que hace que la posibilidad de recibir visitas sea difícil. Y la mayoría de las cárceles son “meros acomodos” de ocasión y segunda mano, no diseñados especialmente para cubrir las necesidades de las reclusas. Así, en España, sólo en las grandes ciudades como Barcelona, Madrid, Valencia y Alcalá de Henares hay cárceles de mujeres. Normalmente, las reclusas viven dentro de las cárceles de hombres, en edificios distintos, o en apartados de un único edificio.

En Granada por ejemplo, la prisión es de hombres²⁴ y sólo hay un módulo de mujeres. En principio este módulo estaba previsto en una zona totalmente separada de la destinada a los hombres, pero cuando la prisión entró en funcionamiento, este módulo se dedicó a los internos clasificados como F.I.E.S., actualmente denominados Control Directo de Internos, especialmente peligrosos, con participación en motines, secuestros, etc. Los problemas surgen en las zonas comunes, donde conviven hombres y mujeres, tales como pasillos, polideportivo, sociocultural, comunicaciones y cocina.

Otras notas de la situación penitenciaria de la mujer en Granada en relación con el espacio, es decir, con la ubicación en un único módulo, es la mezcolanza de internas clasificadas en diferente grado (preventivas, penadas...), y también el hecho de que las sanciones que conllevan aislamiento se cumplan en el mismo módulo y en la misma celda que ocupan, no acudiendo por tanto al módulo de aislamiento, si bien hay que resaltar que la fuerza física y el resto de medios coercitivos se utilizan menos en mujeres que en hombres, quizás como consecuencia de la domesticidad a que se las somete en prisión.

23 CARLEN, Pat: Women imprisonment, Ed. Routledge & Kegan Paul, Gran Bretaña, 1983, págs. 68 y ss.

24 Los datos se han extraído del trabajo de investigación Delincuencia femenina, 1996, ya referenciado.

Por lo que se refiere a las funcionarias de prisiones en general, la misma escasez y dispersión de los establecimientos merma sus posibilidades de promoción y, con ello, su preparación para manejarse en un ámbito de trabajo tan delicado y conflictivo.

La *estigmatización* que sufre la mujer en la cárcel es doble: primero como delincuente, y segundo como mujer (¿o a la inversa?). Se considera que la mujer que va a la cárcel es “verdaderamente mala”. En palabras de los *sheriffs* visitantes de Cornton Vale,

“las mujeres que van a la cárcel se lo han ganado a pulso. Cuando se llega al punto de encarcelarlas entonces es que su maldad no tiene otro arreglo”. Es mala intrínsecamente y mala madre y mala esposa”.

Por eso, cabe pensar, como dijera Lola Aniyar de Castro, que dentro de la cárcel todo está diseñado para mantener la fidelidad al modelo de feminidad preconizado por la sociedad exterior. Se las reeduca en lo doméstico. Inclusive se les dispensa un tratamiento eminentemente infantil (pues se les recuerda constantemente qué deben hacer y no hacer).

IV. PROPUESTAS: HACIA LA CONSTRUCCIÓN DE LA MUJER-SUJETO DEL DERECHO

Todo lo expuesto hasta ahora constituye una aproximación a la situación jurídica de la mujer en España en nuestros días. Como decía Galileo que “no se puede ser enemigo de lo que es desconocido”, hemos comenzado por ahí, por *CONOCER*. Sin embargo puede hacerse alguna que otra propuesta en el ámbito jurídico y en otros ámbitos.

1. EN EL ÁMBITO JURÍDICO

De acuerdo con la teoría del Derecho feminista, es posible sostener que puesto que la teoría del Derecho contemporánea es masculina “porque tanto sus autores como sus beneficiarios son hombres”, debe procederse a:

1º) desenmascarar y analizar la estructura patriarcal que se esconde tras una teoría jurídica neutral y asexuada,

2º) “deconstruir”-en términos de Derrida- críticamente los conceptos jurídicos sexistas y “reconstruirlos”. Las más de las veces será preciso construir otros. (Esta labor que mencionamos se ha denominado “jurisprudencia constructiva”).

Aunque tengamos que reconocer que los contenidos de las normas ya no son tan manifiestamente discriminatorios como en el pasado, nuestro sistema jurídico sigue sirviendo al dominio del hombre sobre la mujer.

Y dos cuestiones siguen abiertas:

1º) cuál es la verdadera naturaleza de lo jurídico. (Para la mayoría de las autoras feministas, la esencia del Derecho es el PODER que consolida la dominación de un sexo por el otro).

2º) en qué medida el instrumental jurídico, comprometido con los intereses masculinos, puede aún utilizarse en la lucha contra el sometimiento de la mujer.

Dado aquél compromiso, se desconfía en la acción del propio Derecho.

Como alternativa se propone, en vez de un Derecho general y aparentemente neutral, un derecho casuístico y particularista; un derecho que atiende más al contexto y a las diferencias entre los sujetos que a los caracteres generales que tipifican las normas. Pero surge entonces la cuestión de si las mujeres han de recibir un trato especial del Derecho y del Estado, sobre la base de ciertas características peculiares. En la medida en que se adopte el punto de vista de la mujer, se dirá que es un Derecho no neutral, al igual que el Derecho existente. ¿Qué hacer, entonces? En todo caso, siempre movernos en una dimensión crítica.

2. EN OTROS ÁMBITOS

Si en el ámbito jurídico no hay solución definitiva, explorar otros ámbitos puede ayudarnos a formular alguna propuesta, más aún cuando la relación entre los sexos no es un problema jurídico sino más bien un problema de respeto por el otro, lo que nos remite de nuevo al tema del PODER. En este sentido, se cree que el poder está presente en todo tipo de relaciones y se pone entonces el acento en la cultura como el remedio de todos los males. No obstante, en mi opinión, *no cabe esperar de la cultura, de la educación, la solución milagrosa a los problemas de género* si tenemos en cuenta dos argumentos:

1º) *que tendríamos que preguntarnos qué ha sido, qué es y qué esperamos de la educación.* El desempeño de su papel depende a su vez de la tensión disciplina-libertad, del papel de la familia, de la formación moral y su relación con el sexo, con la violencia...

2º) *que los cambios en esas relaciones de poder entre los sexos pueden estar imbricados en cambios que atañen a la dinámica social, a las luchas por el poder y el prestigio que se desencadenan entre las clases sociales.*

Este argumento es el que sostiene el sociólogo alemán Norbert Elias,²⁵ quien ha estudiado el funcionamiento en la Historia de la relación de dominio entre los sexos con un enfoque novedoso que intenta objetivar los grados de equilibrio y de desequilibrio de poder entre los sexos en sociedades históricamente determinadas, superando los análisis basados en categorías dicotómicas y sin incardinación histórica. Ha realizado asimismo un análisis matizado de los conflictos y enfrentamientos entre los grupos sociales y los sexos.

Según él, habría "un cambiante equilibrio de poder entre los sexos" a lo largo de la Historia, y la primera vez que se dio en Occidente un cierto equilibrio de poder fue entre los hombres y las mujeres de las clases altas romanas, a finales de la República y comienzos del Imperio Romano. Determinados factores que intervinieron, a nivel estructural, en esa época son, en parte, similares a los que están presentes en las sociedades occidentales de nuestros días- no en vano defiende en *La sociedad cortesana* (FCE, Madrid, 1982) la tesis de que existe un relativo equilibrio de poder entre las mujeres y los hombres de la nobleza cortesana francesa.

La importancia que Norbert Elias concede a las clases sociales está siendo asumida cada vez más por los trabajos de muchas feministas. Nos muestra que los cambios de equilibrio de poder entre los sexos no dependen sólo de la buena o mala voluntad de los sujetos ni tampoco de la sustitución de un arbitrario cultural por otro sino que están conectados a otros cambios en la dinámica social, a luchas por el poder y el prestigio entre las clases sociales, en momentos históricos determinados.

Elias se refiere a la formación de un fondo social de conocimiento, que es en gran medida un producto sedimentado de las resistencias, de las luchas por la igualdad y por la libertad.

Por todo ello, no cabe volcar todo el peso en la cultura.

Completando este segundo argumento diremos que *las luchas por la igualdad y por la libertad hoy deben ser luchas por poder ejercer la diferencia dentro de la igualdad.* En opinión de la profesora Ana Rubio²⁶ se trataría de integrar en el principio normativo de igualdad de derechos las diferencias relevantes para las identidades colectivas e individuales.

"De este modo, la igualdad como norma y la diferencia como hecho alcanzan el equilibrio deseado. Esta fórmula reconoce la diversidad pero desea evitar que

25 VARELA, Julia y ÁLVAREZ-URIA, Fernando: "Sociología del género. Algunos modelos de análisis". Revista Archipiélago n° 30, 1997. Págs. 11 a 21.

26 RUBIO CASTRO, Ana. Nota 8.

sea factor de desigualdad, al tiempo que acepta la naturaleza prescriptiva, no descriptiva de la igualdad. Esto significa definir la igualdad como: todos los hombres y mujeres DEBEN SER iguales en derechos”.

Tras distinguir dos tipos de diferencias: diferencias naturales o culturales y diferencias económicas o sociales, Ana Rubio sostiene que

“las discriminaciones han de ser analizadas como obstáculos de orden social y cultural a la igualdad de hecho y a la libertad de los individuos, cuestión de importancia en el establecimiento de políticas democráticas de derecho. Así pues, el principio de la igualdad queda vulnerado cuando se ignoran o se eluden las diferencias entre las personas que son claves para el desarrollo de su identidad.

(...) La Diferencia/as es un término descriptivo, significa que de hecho, entre las personas, existen diferencias, que la identidad de cada persona viene dada por sus diferencias²⁷(...) Y si una diferencia como es la diferencia sexual está *de hecho*²⁸ ignorada o discriminada, como ocurre en las sociedades occidentales, significa que la igualdad no sólo es contradicha sino violada”.

En el ámbito jurídico-político también cabe predicar la interacción igualdad-diferencia para que los procesos jurídico-políticos creen las condiciones de expresión y participación de todos,

“al hacer posible la política como pasión, como proceso educativo, conjugando en armonía los derechos humanos y la soberanía popular en un único y exclusivo proceso.

(...) El valor de la interacción igualdad-diferencia nace en el seno del discurso paritario ante los límites que impiden un desarrollo paralelo en el ámbito jurídico y la realidad social”.

Luego la igualdad supone reconocer al OTRO, supone el NO-SOMETIMIENTO, el NO-DOMINIO o la NO-EXCLUSIÓN de un género por el otro, y la PARTICIPACIÓN DE TODOS en la construcción de la sociedad.

En consonancia con este significado de la igualdad se propondría un replanteamiento del viejo concepto de AUTORIDAD.

27 La cita, recogida por Ana Rubio, pertenece a Ferrajoli.

28 El subrayado es mío y quiero poner de manifiesto la disociación norma-hecho, siguiendo a Ferrajoli, a propósito de la relación Derecho(Penal)- Mujer.

Para Fina Birulés,²⁹ al haberse constreñido todos los vínculos entre los individuos a encajar bajo un único modelo de relación (la de igualdad) la única opción es considerar como injustas o ilegítimas cuantas relaciones sean de carácter asimétrico o irreflexivo.

Se hace necesaria pues una esfera pública que se constituya como espacio en que quepan diversas clases de relación.

Como característica de las relaciones de autoridad se descubre, más que la jerarquía y la obediencia, el que sólo pueden darse por medio del reconocimiento de quienes obedecen. A diferencia de las relaciones de poder, la autoridad jamás es detentada sino que es concedida por los demás.³⁰

En línea con estos argumentos, Maite Larrauri ha defendido que es diferente la obediencia a la autoridad de la obediencia al poder y que la primera no es contraria a la libertad sino una de sus condiciones de existencia. En las relaciones de poder están presentes la coacción o la persuasión. La única libertad que posibilita el poder es la desobediencia a sus imperativos. Ahora bien: la mera desobediencia la poder no permite vidas más libres sino vidas sujetas a ser la negación de lo establecido, sin posibilidad alguna de hacer surgir lo nuevo y, además, condenadas a una suerte fatal³¹.

CONCLUSIÓN

Puede decirse que toda construcción de la mujer como sujeto de Derecho (entendiendo estos términos no en el sentido formal que le dieron los revolucionarios burgueses franceses) pasa por la construcción de la igualdad (en

29 Birulés-Corral-Larrauri-Marçal-Rius “Fragmentos del discurso sobre la autoridad femenina” Revista Archipiélago, nº 30, 1997, págs. 56 a 67.

30 Puede seguirse la distinción de Luisa Muraro y de la comunidad filosófica italiana Diotima, que vincula la autoridad al orden simbólico y el poder al orden social. Si bien conceptualmente distintos, ambos elementos aparecen entrelazados en la historia del patriarcado, en cuyo seno las formas de autoridad, masculinas, han tendido a institucionalizarse en lo social y convertirse en formas de poder.

31 Recordemos que tradicionalmente los individuos que no atemperaban su comportamiento al orden social establecido eran etiquetados como peligrosos, sirviendo esa noción de peligrosidad a la preservación de aquél orden, al otorgarle al Estado poderes omnímodos de intervención sobre los individuos calificados como tales. Aquella noción se ha ampliado y por lo que respecta a América Latina, por ej., hoy abarca no tanto al marginado social como al disidente político e ideológico (Véase SOTOMAYOR ACOSTA, Inimputabilidad y sistema penal, Editorial Temis, Santa Fe de Bogotá, 1996, pág. 143.)

la diferencia) y por un nuevo concepto de autoridad para la mujer, así como por la asignación de una función fundamentalmente crítica al Derecho y a los operadores jurídicos.

Finalizamos con una cita muy reciente de Victoria Camps que resume la situación de la mujer en España hoy: *"la mujer española es igual al hombre en el ámbito de las declaraciones de principios y como sujeto de derechos civiles. Las leyes, las políticas y las medidas de discriminación positiva contribuyen a equiparar a mujeres y hombres, pero mientras las costumbres y las mentalidades sean las de siempre, las leyes y los derechos se aplicarán desigualmente. No fallan los principios, falla la educación y falla una actitud ética para actuar de la manera justa."*³² La cita, y esto es lo más significativo, se contiene en un monográfico, el número 35, publicado por la revista Temas para el Debate en octubre de este año y dedicado a la igualdad hombre-mujer íntegramente, lo que nos llevaría a preguntarnos por la razón de ser de un monográfico sobre el tema de la igualdad en fecha de octubre de 1997 y a respondernos si no será un reconocimiento de viva voz de que tal igualdad no existe.

La verdad es que son muchos los planos desde los que es necesario actuar y que requieren el compromiso por parte de todos nosotros.

32 CAMPS, Victoria: "Iguales derechos, desigual cumplimiento", en Temas para el Debate, n° 35, 1997, pág. 33.