

Fecha de recepción: 31/01/2014

Fecha de aceptación: 06/04/2014

LA POSIBILIDAD DE AUTOR FEMENINO EN LA VIOLENCIA DOMÉSTICA¹

POSSIBILITY OF THE WOMAN BEING ACTIVE SUBJECT OF THE DOMESTIC VIOLENCE

Mtro. Héctor Julián Cristóbal Luengo

Ministerio del Interior de España

torhec.hector@gmail.com

España

RESUMEN

Las cotas de delincuencia femenina han sido, a lo largo de la historia, mucho menores que las masculinas. Resulta sencillo acceder a estudios sobre la delincuencia masculina, siendo, sin embargo, más complicado encontrar investigaciones sobre mujeres delincuentes, y más, aún, desde la perspectiva de género. Ante ello, surge la dificultad de discernir si los factores de riesgo/protección que influyen en la conducta antijurídica de los hombres van a ser los mismos que inciden en la delincuencia femenina. Es por ello interesante una reflexión sobre la posibilidad de que sea la mujer el sujeto activo de la delincuencia que tiene lugar en el ámbito familiar, hecho, que si bien, ajeno a la intencionalidad de la última reforma del Código Penal en la materia –Ley Orgánica 1/2004, *de violencia de género*–, se encontraba ya prevista en el articulado del Código, donde el legislador nunca desdeñó la posibilidad de que todas las conductas relativas al maltrato pudieran tener un autor femenino. Seguimos manteniendo una sociedad desigual en la que, si bien en un camino descendente, la mujer sigue sometida al hombre, a lo que colabora un conjunto de estereotipos y de roles que sitúan a la mujer en el epicentro de un mayor control social y de la tradicional dominación masculina. Esta desigualdad de género se traslada incluso al interior de las cárceles, espacios que no dejan de ser un reflejo de la sociedad y en la que estas desigualdades, incluso se acrecientan.

PALABRAS CLAVE: Género, Desigualdad, Violencia doméstica, Persona especialmente vulnerable.

¹ Artículo realizado en el seno del Grupo de investigación GiDeCo-UCJC, para la obtención del grado de Doctor, bajo la dirección del Prof. Dr. A. Sánchez-Bayón (UCJC) y la codirección del Prof. Dr. Carlos Pérez Vaquero (UVa).

ABSTRACT

The proportions of the female delinquency had always been, throughout history, of a lesser extent than the masculine. It is easy to have access to studies about masculine delinquency; however, it is far more complicated to find investigations about female delinquents, and even more, from the gender perspective. Considering that, appears the difficulty of discerning if the risk/protection factors that have influence in the illegal behavior of the men are the same that influence in the female delinquency. It is because of this reason that it would be interesting to make a reflexion about the possibility of the woman being an active subject of the delinquency that takes place within the familiar sphere, a fact that, although it is unconnected to the purpose of the last reform of the Penal Code about the topic –Organic Law 1/2004, of gender violence–, it was taken into account in the articles of the Code, where the legislator never dismissed the possibility of a female author behind all the maltreat behaviors. We are still maintaining an unequal society in which, although in a lesser proportion, women are still submitted to men, a fact that is contributed by a series of stereotypes and roles that place women in the epicenter of a greater social control and the traditional male dominance. This gender inequality is even transferred to the inside of prisons, spaces that are a reflection of the society and where these inequalities are even increased.

KEY WORDS: Gender, Inequality, Domestic violence, Especially vulnerable person.

VIOLENCIA DOMÉSTICA VERSUS VIOLENCIA DE GÉNERO

El estudio de un problema tan grave como la violencia que tiene lugar en el seno de las familias puede hacerse desde cualquiera de los dos aspectos en los que ésta puede desdoblarse, la violencia doméstica, y la violencia de género. La segunda de ellas tiene como punto de inflexión la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, la cual enriquece la materia con la creación del término *género*, aplicable a una especie dentro del género de violencia intrafamiliar, y se encarga, además, de aclarar en su artículo 1, que “la presente Ley tiene por objeto actuar contra la violencia que, como manifestación de la discriminación, la situación de desigualdad y las relaciones de poder de los hombres sobre las mujeres, se ejercen sobre estas...”. Dicha afirmación cercena la posibilidad de la aplicación de la “ley de la violencia de género” a cualquier otra víctima que no sea mujer y que además mantenga o haya mantenido una relación sentimental con el actor varón. Fuentes Soriano, O. (2009) afirma que “solo regula las agresiones que por razón de género padece la mujer en el ámbito doméstico”.

La violencia doméstica, en cuanto *resto* de posibilidades de violencia intrafamiliar desde el punto de vista del autor y la víctima, sería la única que mantenga la posibilidad de que el autor del maltrato fuese de sexo femenino, y las víctimas, cualquiera de los miembros del clan familiar que con aquella convivan. Vamos por ello a describirla como toda violencia desplegada por cualquiera de las personas recogidas en el artículo 173.2 del Código Penal, contra cualquiera de las personas que el mismo precepto indica, cuya relación podrá ser tanto de dependencia (hijos frente a los padres), como estar definida legalmente (*v. gr.* tutor frente al

declarado incapaz). En esta segunda opción, será además, donde tenga cabida la violencia que se produzca en las relaciones homosexuales, tanto entre hombres como entre mujeres, al ser tajante –según hemos visto- la Ley Orgánica citada en su exigencia del sexo masculino del agresor y del femenino de la víctima de las agresiones.

MUJER SUJETO ACTIVO DE LA VIOLENCIA DOMÉSTICA

Es por ello interesante una reflexión sobre la posibilidad (estadísticamente minoritaria, pero no por ello inconcebible) de que sea la mujer el sujeto activo de los malos tratos, posibilidad, que si bien, según se ha visto, ajena a la intencionalidad de la última reforma del texto punitivo en la materia, se encontraba ya prevista en el articulado del Código Penal, donde el legislador nunca desdeñó la posibilidad de que todas las conductas relativas al maltrato pudieran tener como parte actora a la mujer, aunque, ciertamente, dicha opción fue siempre interpretada como minoritaria, hecho que va a hacerse extensivo a los programas para agresores suministrados en los centros penitenciarios, los cuales tienen un destinatario eminentemente masculino.

EL ARTÍCULO 153 DEL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL

La situación actual del delito en estudio, será la que se recoge en el artículo 153 del Código Penal, el cual diferencia en sus apartados 1 y 2 los dos tipos delictivos referidos, acuñando distintas penas “cuando la ofendida sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia, o persona especialmente vulnerable que conviva con el autor” –pena de prisión de seis meses a un año–; y cuando “la víctima del delito... fuere alguna de las personas a que se refiere el artículo 173.2, exceptuadas las personas contempladas en el apartado anterior de este artículo” –pena de prisión de tres meses a un año–. Por ello, si bien con carácter general el propósito de la Ley Orgánica 1/2004 es hacer frente a la violencia que sufren las mujeres de manos de su pareja masculina, no se adivina fácilmente el fin último pretendido, ya que si bien por un lado la Ley abre su articulado con el concepto de violencia de género, ha incorporado, sin embargo, la referencia vista a las personas especialmente vulnerables que convivan con el autor, en las que no va a haber exigencias relativas al sexo y a la relación existente entre ambas partes, y ello, para hacer frente a las posibles declaraciones de inconstitucionalidad de la Ley Orgánica en estudio, por no atender a los principios constitucionales de igualdad ante la ley, de culpabilidad, y presunción de inocencia. Aun así, la protección brindada a ambos colectivos no es en absoluto la misma, ya que en el caso de la “ofendida que sea o haya sido esposa, o mujer que esté o haya estado ligada a él por una análoga relación de afectividad aun sin convivencia”, va a tratarse de una afirmación *iuris et de iure*, mientras que en el caso de la “persona especialmente vulnerable que conviva con el autor”, va serlo *iuris tantum*, debiendo en estos últimos casos probarse tanto la especial vulnerabilidad de la víctima, como la convivencia. Ello devolvía el peligro de la posible denuncia de inconstitucionalidad de la Ley Orgánica que incluyó la reforma del tipo en el Código, lo que obligó al Tribunal Constitucional a dictar la Sentencia 59/2008, de 14 de mayo –ante cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo Penal número 4 de Murcia, de 29

de julio de 2005–, sentencia interpretativa, en la que el Tribunal concluye el ajuste constitucional del precepto, al recoger que “...Con ello, queda notablemente reducida la objeción sustancial del Auto a la norma en cuestión, relativa a que se castigan más las agresiones del hombre a la mujer que es o fue su pareja (artículo 153.1) que cualesquiera otras agresiones en el seno de tales relaciones y significativamente las agresiones de la mujer al hombre. Así, si respecto de las agresiones a personas especialmente vulnerables no hay restricción alguna en el sexo del sujeto activo, resultará que la misma pena que se asigna a las agresiones del varón hacia quien es, o fue su pareja femenina (pena del artículo 153.1) será la que merezcan las demás agresiones en el seno de la pareja o entre quienes lo fueron cuando el agredido o la agredida sea una persona especialmente vulnerable que conviva con el autor o la autora de la agresión”.

MUJER AUTORA DE CONDUCTAS DELICTIVAS

Sobre la posibilidad de que el sujeto activo de las conductas violentas sea del sexo femenino, vamos a remitirnos al trabajo sobre delincuencia cometida por la mujer llevado a cabo por Stenglein, G. & Sánchez-Bayón, A. (2012). En el mismo se recoge que “recordando la idea del iceberg, dentro de la teoría de la caballerosidad, solamente una pequeña parte de la delincuencia femenina sale a la luz, por la actitud engañosa de las mujeres y su forma enmascarada. (...). En el mismo sentido, interesa el aspecto que la mujer, si delinque, solamente lo hace en su entorno familiar. Además, comete delitos menos graves, y, por una cierta caballerosidad, gozan de una comprensión de las instituciones y se les condena menos”. Dicha teoría, defendida por Pollak, O. (1950) en su obra *Criminalidad de las mujeres (The criminality of women)*, explica la delincuencia femenina desde un punto de vista sociológico, si bien con el apoyo de elementos psicobiológicos. Sostiene que las cifras de la delincuencia femenina son más elevadas de las que conocemos, a causa del comportamiento protector, y la actitud caballerosa de los hombres hacia las mujeres, lo que es aplicable tanto al sistema policial como en el ámbito de la justicia. En primer lugar, los hombres evitan denunciar las actuaciones delictivas de las mujeres, de las cuales ellos mismos son en muchas ocasiones las víctimas. La mujer se beneficia, en segundo lugar, de la benevolencia de las instituciones encargadas de perseguir las infracciones descubiertas o que se les encarga resolver. Paralelamente, los jueces son más benévolo en la imposición de las penas. Al hombre se le castiga mayoritariamente con pena privativa de libertad mientras que para la mujer se prefieren las penas alternativas a la prisión.

La opinión mayoritaria [Hagan, J. (1978); Azaola, E. (1996); Romero Mendoza, M. & Aguilera Guzmán, R. M. (2002)] de entre las muchas que han analizado el comportamiento delictivo femenino, centra su interés en la problemática del control social ejercido por el Estado sobre la mujer a través de sus distintas instancias formales.

De acuerdo con esta corriente, para entender la escasa relevancia estadística de la delincuencia femenina es esencial entender ésta como el resultado de la distinta incidencia de los controles sociales sobre el sexo femenino. Tanto el *control informal* (formado por la acción de la familia, la escuela, el trabajo o el entorno social inmediato), como el *control formal* (ejercido por las instituciones policiales, judiciales y, penitenciarias) forman un *continuum armónico* que tiene como objeto conformar

paulatinamente un estereotipo de mujer socialmente funcional, y así, las instancias referidas, inicialmente crean, y mantienen después, el papel que a la mujer le es asignado en la sociedad, lo que sentaría las bases de un rol diferenciado respecto al varón, al que se le adjudica un papel principal en la esfera pública como productor de bienes, mientras que a la mujer va a reservársele la esfera privada, en la que mantendrá su papel de sujeto reproductor biológico e ideológico, como continuación del ejercido a través de la historia. En este sentido, defiende López-Rey Arrojo, M. (1983) que la criminalidad es un fenómeno sociopolítico.

Esta teoría defiende la existencia de una expectativa del Estado y de la sociedad respecto a la mujer por la que se establece una perfecta concordancia entre la concienciación social y la actuación del Estado, en el sentido de que la actitud valorativa de la mujer nutre el tipo de control informal, y sólo cuando los sucesivos controles informales fallen, pasaría a actuar el control formal. Por ello, se interpreta que la baja tasa de criminalidad femenina sería consecuencia de una distinta proyección de los controles informales sobre la mujer, siempre en relación con el otro sexo. En este sentido se pronuncia Sánchez-Bayón, A. (2013) para quien “para poder luchar y prevenir la criminalidad femenina hay que poner a disposición unas medidas que permitan alcanzar la igualdad necesaria de las mujeres con los hombres. El modelo clásico del *rol social* sigue en vigor. El problema es que el tratamiento diferenciado por el género de sexo resulta que, en vez de dar un trato especializado –no en el sentido de una discriminación positiva ideológica– ha transformado la sociedad en una sociedad injusta y discriminatoria, donde las mujeres viven en condiciones vitales, socio-culturales, económicas, laborales, educativas, personales, etc. menos favorecedoras que los hombres. Y ese tratamiento es necesario que empiece a cambiar gracias a una política criminal europea más adecuada a la realidad social en curso”.

García Collantes, A. (2013) recoge que “aunque hoy en día se encuentra una mayor cantidad de literatura y de estudios empíricos que se focalizan en la delincuencia femenina, el tema aún no ha tenido el mismo desarrollo o no ha sido objeto de la misma atención que el de la delincuencia masculina. Las razones pueden deberse a que tradicionalmente, la participación de la mujer dentro del crimen, como en otras áreas de la vida, ha sido escasa, o también, a que, todavía en la actualidad la mayor proporción de delitos la siguen cometiendo hombres”. Afirmación en la que coinciden Chesney-Lind, M. & Pasco, L. (2004): “la Criminología ha atraído a estudiosos varones (y a algunas mujeres) que desean estudiar y comprender a los hombres que están fuera de la ley, (...). Como resultado, entre las diversas disciplinas, la Criminología es esencialmente masculina”.

Por ello, Stenglein, G. (2013) sostiene que incluso cuando se habla en general de delincuencia, “se está aludiendo a un hecho netamente masculino. La prevención del delito se dirige al delincuente. Pero la Política Criminal, que tiene que abarcar un amplio espectro de enfoques, tendrá que distinguir, a la hora de planificar una prevención eficaz, el sexo y la condición de los delincuentes. Por tanto, habrá que aplicar unos programas de prevención útiles para hombres, y otros que pueden ser útiles para mujeres”.

SITUACIÓN DE LA MUJER DELINCUENTE

Por todo ello, la delincuencia femenina va a ser un espejo que refleja nítidamente las tradicionales desigualdades sociales que aún perduran en la mayoría de las culturas. Las diferencias en la educación y en los procesos de socialización entre hombres y mujeres se traducen en comportamientos diferentes a lo largo de sus vidas, lo que será perfectamente extrapolable al hecho delictivo. Ello derivará así en una serie de diferencias relativas a la magnitud de la delincuencia en un sexo u otro, en cuanto a las causas de comisión del delito, en la separación de los tipos delictivos y su gravedad, en las posteriores diferencias relativas al cumplimiento de las penas en los centros penitenciarios, e incluso en las diversas posibilidades de cara a la futura reinserción en sociedad tras el cumplimiento de la condena, al integrar la exreclusa, en gran medida uno de los colectivos más vulnerables, el de la mujer con cargas familiares. Cruells López, M. & Igareda, N. (2005) mantienen la opinión de que las mujeres expresas no se ven a sí mismas capacitadas para afrontar la realidad que les espera fuera de la prisión, situación que les provoca miedo y estrés, hecho acentuado además por la carencia de información y orientación. Si además, a ello se suma la falta de experiencia laboral dentro la prisión, puesto que la escasez de medios ofrece a las mujeres aún menores posibilidades de aprender competencias básicas para acceder a los recursos sociales (información sobre los recursos existentes y sobre su funcionamiento), se dificulta y se agrava en mayor medida su deseable proceso de reinserción social y laboral.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aragoneses Martínez, S. (2006). *Tutela penal y tutela judicial frente a la violencia de género*. España: Colex. 2006.
- Azaola, E. (1996). *El delito de ser mujer*. México: Editorial Plaza y Valdés.
- Chesney-Lind, M. & Pasco, L. (2004). *The female offender: Girls, women, and crime*, 2.^a ed. EUA: Thousand Oaks. Sage Publications.
- Cruells López, M. & Igareda, N. (2005). *Mujeres, Integración y Prisión*. España: Aurea Editores.
- Fuentes Soriano, O. (2009). *El enjuiciamiento de la violencia de género*. España: Iustel.
- García Collantes, A. (2013). *Perfil y actividades de la mujer en la delincuencia organizada en España: Un estudio empírico*. Tesis doctoral. Univ. CJC.
- Hagan, J. (1978) Micro and Macro structures of delinquency causation and a power control theory of gender and delinquency, en Messner, S. F. (Ed.): *Theoretical integration in the study of deviance and crime. Problems and prospects*. EUA: State University of New York Press. 1978.
- López-Rey Arrojo, M. (1983). *La criminalidad es un fenómeno sociopolítico*, en *Criminalidad y abuso de poder*. España: Tecnos.
- Pollak, O. (1950). *The criminality of women*. EUA: University of Pennsylvania. Press.
- Romero Mendoza, M. & Aguilera Guzmán, R. M. (2002). ¿Por qué delinquen las mujeres? Parte I. Perspectivas teóricas tradicionales. *Salud Mental* n° 25 (5). México: Instituto Nacional de Psiquiatría Ramón de la Fuente Muñiz. 2002.
- Rueda Martín, M. A. (2012). *La violencia sobre la mujer en su relación de pareja con un hombre. Análisis doctrinal y jurisprudencial*. España: Reus.

- Sánchez-Bayón, A. (2013). Hacia una política criminal europea: una propuesta de servoducción con atención a la condición femenina: *Quadernos de Criminología. Revista de Criminología y Ciencias Forenses*. nº 20.
- Stenglein, G. & Sánchez-Bayón, A. (2012). *Condición femenina y delincuencia. Estudio comparado hispano-alemán y una propuesta sistémica europea*. España: Editorial Académica Española.