Desde el punto de vista de las medidas tomadas por éstas, hay que reseñar algunos progresos durante este año, si bien es necesario poner de manifiesto que se ha logrado un mayor avance en los terrenos en los que ya había una mayor disponibilidad.

Es el caso del Ministerio del Interior, que ha suscrito un convenio con el Instituto de la Mujer para realizar una serie de experiencias-piloto de formación de las Fuerzas de Seguridad del Estado sobre estos temas, con la finalidad de incorporar estos supuestos a la enseñanza reglada de dichos Cuerpos de Seguridad, o el de algunas Comunidades Autónomas o Administraciones Locales que, como la vasca, ha incorporado una serie de medidas concretas en su Plan de Acción para la Mujer sobre estos aspectos y ha puesto en marcha un programa de formación de la Policía Local, o la Diputación Foral de Álava que, tras las elaboración de un estudio sobre la mujer y la marginación en Álava, ha realizado una campaña de difusión sobre los malos tratos a las mujeres en los núcleos de población más importantes de dicha provincia.

Para terminar, quisiera parafrasear algunas de las palabras que pronuncié en el Senado en la presentación del Informe y que resumen la disyuntiva ante la que en este problema nos encontramos, tanto las Instituciones públicas como los ciudadanos de este país: "en realidad cuando se habla de este problema sólo se está planteando una alternativa: la elección entre la tolerancia social de la violencia en el ámbito en el que socializan todos los seres humanos, la familia, o su erradicación. Esto es lo que convierte la tragedia cotidiana de estas mujeres y de los menores a su cargo en un problema social, en un problema político".

Lucía Urceiay
Ex-Senadora y Coordinadora
de la Ponencia sobre Malos Tratos a
Mujeres de la Comisión de
Derechos Humanos del Senado

LA MUJER ESPAÑOLA Y EL DERECHO

LOS TEXTOS LEGALES Y SU APLICACIÓN POR LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Antecedentes

Es imprescindible al hablar de la aplicación de la Ley a las mujeres españolas, deslindar dos períodos que vienen separados por la instauración de la democracia en España y la promulgación de la Constitución de 1978, ya que, el Legislador al elaborar las leyes que rigen la vida cotidiana de los ciudadanos, proyecta en aquéllas los principios morales y sociales imperantes en el grupo social dominante del que emanan los poderes públicos.

No vamos a hablar aquí de la legislación vigente en el período comprendido desde 1939 hasta la consolidación de la democracia por no ser objeto de este estudio, aunque es de todos conocido que la legislación que durante 40 años ha regido la vida de las mujeres españolas respondía a unos esquemas de familia patriarcal en la que la mujer quedaba sometida a la autoridad del padre o del marido, quedando seriamente restringida su capacidad jurídica en el ámbito civil, comercial y laboral.

Igualmente los tipos delictivos contenidos en el Código Penal y que afectaban específicamente a las mujeres, respondían al concepto que de la mujer marcaba el modelo social imperante. Así por ejemplo, la diferencia entre adulterio y amancebamiento. Figuras penales por otra parte censurables en cualquier sociedad evolucionada. Los delitos no en vano denominados contra la "honestidad" y el aborto "honoris causa".

Durante muchos años, desde diferentes sectores sociales y muy concretamente desde el ejercicio profesional, las mujeres abogadas demandamos insistentemente la modificación de la legislación española en base al principio de no discriminación en razón de sexo, principio recogido en la Carta de Naciones Unidas, organización de la que España es miembro desde la década de los 50.

La Constitución de 1978 y la consagración del principio de igualdad ante la Ley

Aprobada por las Cortes y ratificada en referendum la Constitución española de 1978, los principios en ella recogidos pasaron a informar el ordenamiento jurídico español, debiendo adecuarse a aquéllos la normativa legal aplicable a las mujeres.

En efecto, el principio de respeto a la ley contenido en el artículo 9, los derechos de la persona (art. 10) y el principio de igualdad ante la ley (art. 14), la plena igualdad jurídica de los cónyuges (art. 32) y la tutela de las libertades y derechos por los tribunales (art. 53), enmarcaron teóricamente una nueva situación jurídica de la mujer con plenitud de derechos e igualdad entre los sexos.

La disposición derogatoria de la Constitución en su punto 3, estableció la derogación en cuantas disposiciones se opusieron a lo establecido en la Constitución, no obstante lo cual, la interpretación efectuada por los jueces, sobre qué leyes en vigor contradecían principios constitucionales y por tanto no aplicables, fue, en los años posteriores a 1978, altamente dudosa en lo referente al principio de no discriminación en razón de sexo, dándose la circunstancia de que la mayor parte de los órganos judiciales omitieron aplicar principios constitucionales a casos concretos mientras no fueron reformados los diferentes códigos legales.

Sin embargo, en los últimos años se han efectuado importantes trabajos legislativos que han tenido como resultado la adecuación a la Constitución de nuestros códigos. La Ley 11/1 981, de 1 3 de Mayo, que modifica el Código Civil en materia de filiación, patria potestad y el régimen económico del matrimonio. La Ley 30/1981, de 7 de Julio, que modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y determina el procedimeinto a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio. El Estatuto de los Trabajadores y la reforma parcial del Código Penal, de 25 de Junio de 1983 y la de 2 de Junio de 1989, recogen en su articulado los principios constitucionales de igualdad ante la Ley en razón de la no discriminación por razón de sexo.

Dicho lo anterior, podría deducirse que la situación legal de la mujer española ha superado la situación anterior de discriminación, no obstante lo cual, el gravísimo problema que actualmente afecta a las mujeres españolas es la interpretación y la aplicación que de la ley efectúan nuestros tribunales, detectándose —en un sector de la judicatura— un criterio que tiende a retrotraer a la mujer a situaciones anteriores a la Constitución y que le niega los derechos contenidos en nuestros cuerpos legales, bien por interpretaciones peculiares de la normativa legal o por inaplicación de la normativa legal vigente. En este último caso se corre el grave peligro de que instituciones jurídicas previstas en nuestra legislación queden vacías de contenido por una falta de aplicación y por tanto derogadas en posteriores reformas.

Haciendo un breve análisis sobre la aplicación de la Ley por los Tribunales, en primer lugar no debemos olvidar que la mujer casada que acude a éstos en demanda de reconocimientos de un derecho, es una mujer que en su mayor parte se ha socializado en un medio que le ha impedido desarrollarse debidamente para convertirse en un sujeto pleno de derecho, y si los Tribunales a estas mujeres, que ya de por sí están capitidisminuidas en el proceso, no les aplican correctamente la Ley, sufren una indefensión total.

A nuestro juicio, en la actualidad la legislación vigente se está aplicando defectuosamente a las mujeres, tanto por parte de los Tribunales Civiles y Penales como por las Magistraturas de Trabajo.

Tribunales y leyes civiles

Resulta digno de mención, en lo concerniente a la Jurisdicción Civil, la reciente Jurisprudencia del Tribunal Supremo en orden, a la interpretación del artículo 127 del Código Civil en los juicios sobre filiación, ya que la investigación de la paternidad mediante toda clase de pruebas, incluidas las biológicas, venía siendo eludida por los demandados al considerarse por los Tribunales que la práctica de estas pruebas había de ser voluntaria por parte del progenitor cuya paternidad se denunciaba, y la estimación de los Jueces por falta de pruebas tendía, en la mayoría de los casos, a rechazar la declaración de paternidad.

Pues bien, nuestro más alto Tribunal, dejando a salvo el Derecho a la intimidad.

reconocido en el artículo 18 de la Constitución, y sin considerar que la negativa a dejarse practicar las pruebas biológicas de paternidad sea equiparable a la confesión, en el conjunto de la prueba practicada se considera como presunción de paternidad la negativa.

En materia civil el núcleo más problemático lo constituyen los llamados procesos de familia, en los que la mujer se encuentra inmersa en una valoración judicial de su conducta y de sus aptitudes desde un prisma en muchos casos anticonstitucional.

En efecto, contenida la igualdad de derechos y deberes entre los cónyuges en el artículo 66 del Código Civil, difícilmente puede obtenerse de los Tribunales que concedan a la mujer la administración y la disposición sobre bienes comunes durante la sustanciación del proceso, posibilidad que está contenida en el artículo 91 del Código Civil.

Tampoco se acuerda generalmente la fijación de pensión alimenticia a la mujer que trabaja y por tanto posee ingresos propios, pese a que el artículo 97 del Código Civil prevé la fijación de pensión en base —entre otras circunstancias— a la dedicación pasada y futura a la familia, es decir: al tiempo dedicado y los gastos derivados del cuidado de los hijos comunes, con lo cual la mujer que trataba, ve reducida la cantidad que debe aportar el cónyuge para el mantenimiento de los hijos comunes y sufragar totalmente de sus ganancias el salario de una persona que colabore en las tareas caseras, o bien efectuar el doble trabajo asalariado y doméstico.

La modificación del Código Civil en materia de administración de la sociedad legal de gananciales teóricamente atribuye la gestión y disposición de los bienes comunes de forma conjunta al marido y a la mujer, aunque en la práctica, al existir un alto porcentaje de mujeres casadas que no poseen ingresos propios, son pocas las que administran y disponen realmente el patrimonio común. Este nuevo derecho de la mujer casada, contenido en el artículo 1.375, supone en el desarrollo de un proceso matrimonial que el Juez no acuerde —en muchos casos— la concesión de litis expensas, lo que siempre sucedía cuando el marido, legal y realmente, era el único administrador del patrimonio común, sin que por el nivel económico de la familia la mujer pudiera acogerse al beneficio de pobreza.

El artículo 105 que faculta a los cónyuges a salir del domicilio conyugal 30 días antes de presentar demanda de separación sin incumplir el deber de convivencia, se ha convertido en un serio peligro para las mujeres que lo interpretan literalmente y en una motivación de los Jueces para eludir la concesión de medidas provisionales previas de separación conyugal, ya que algunos Jueces raramente conceden el uso del domicilio conyugal a la mujer que sale de él por causas imperiosas y a la que previamente se le ha denegado medidas provisionales previas a disculpa de la existencia de este artículo.

En este sentido, en 1 983 se presentó ante el Juez Decano de Madrid un escrito, firmado por más de 100 Abogados denunciando la falta de aplicación del artículo 104 del Código Civil, que contiene las medidas provisionales urgentes, sin que hasta la fecha los Juzgados de Familia de Madrid concedan de forma habitual este derecho.

El problema que más gravemente afecta a las mujeres viene derivado del defectuoso y lento funcionamiento de los Tribunales españoles.

La situación a la que han llegado los organismos judiciales, atentatoria en muchos casos contra el Estado de Derecho, genera en los sectores más desprotegidos —como son las mujeres— verdaderas situaciones de angustia y que se perciben claramente en aquellos casos en los que las medidas a tomar han de ser urgentes:

— Separación provisional.

— Atribución del uso del domicilio conyugal y salida del mismo del cónyuge.

— Efectuosidad en el cobro de los alimentos fijados en sentencia.

Tribunales y leyes penales

Intimamente relacionados con los procesos de familia se producen actos delictivos, generalmente juzgados por los Juzga-

dos de Distrito, de Institución y por las Audiencias con suma benevolencia.

Existe un doble fenómeno en la tipificación de conductas delictivas que atañen a las mujeres, a saber: los Juzgados de Distrito se atribuyen competencias que son propias de los Juzgados de Instrucción, quienes hacen dejación de competencias elevando a falta un gran número de conductas delictivas.

Así, los malos tratos de obra producidos por el marido, difícilmente vienen siendo objeto de diligencias en Juzgados de Instrucción, aunque las lesiones tarden en curar más de 15 días, por no hablar de las defectuosa instrucción de diligencias que ocasionan en muchos casos la absolución por falta de pruebas, y en la mayor parte de las ocasiones, la utilización eficaz del argumento de que existiendo un proceso de separación no cabe la instrucción de diligencias penales.

La nueva regulación de los malos tratos de obra denominados violencia física en el artículo 425 del Código Penal, reformado recientemente por la Ley 3/1989, de 21 de Junio, introduce una expectativa de mayor protección jurídica a los sujetos receptores de las conductas agresivas dentro de la familia: mujeres e hijos mayoritariamente.

Sin embargo y dada la proximidad temporal de la reforma, carecemos de datos para saber qué interpretación van a dar nuestros Tribunales al hecho de la *habitual/dad,* pues exige el Código Penal, para elevar a la categoría de delito, conductas enjuiciadas hasta ahora como faltas.

Dado el ámbito en el que se producen las agresiones conyugales, es frecuente que por presiones familiares o incluso amenazas del agresor, las denuncias sobre malos tratos se retiren formalmente e incluso que se produzca el decaimiento de la acción por inasistencia a juicio de la denunciante.

El artículo 325 bis del Código Penal que dice: "el que con violencia o intimidación intentare que un denunciante aparte o se retracte de su denuncia, o desista de la acción... será castigado con prisión menor" es otro de los preceptos legales inaplicados, ya que, nunca se investiga el oficio y cuando se esgrime por una mujer contra su esposo, son los Juzgados de Distrito los que asumen competencias que les son ajenas.

Como conclusión de lo expuesto anteriormente, queda decir que en la actualidad la legislación española aplicable a la mujer en base a los principios contenidos en la Constitución, ha eliminado de los códigos las discriminaciones existentes anteriormente.

Sin embargo, la aplicación que de la Ley hacen los Tribunales de Justicia es en ocasiones, más frecuentes que las deseables, inconstitucional y discriminatoria, y ante ello no queda otra salida que la denuncia permanente y la utilización que todas las vías de recurso al alcance de los ciudadanos, ya que, no podemos olvidar que, al igual que las mujeres somos producto de un tiempo y un medio social que nos ha marcado los roles que ahora estamos rompiendo, los jueces también son producto del mismo medio.

La reforma que ha generado más expectativas de las contenidas en la Ley 3/89, de 23 de Junio, es la referente al artículo 487 del Código Penal, que tipifica como abandono de familia no sólo el abandono de los deberes económicos para la familia, sino el impago de las prestaciones económicas establecidas por convenio o resolución judicial.

Hasta este momento las conductas contempladas en dicho artículo por omisión de los Tribunales de Justicia han quedado, salvo excepciones, en la más absoluta impunidad.

El destino de cualquier denuncia o querella interpuesta por abandono derivado de la dejación de los deberes asistenciales, ha sido generalmente el archivo, remitiendo al proceso de familia cualquier reclamación al respecto.

En este caso igualmente, carecemos de datos relativos a la aplicación que de este precepto van a hacer los Tribunales.

¿Actuará de oficio el Fiscal en el caso de que las prestaciones adeudadas sean para los hijos menores?

¿El testimonio deducido por el Juez Civil dará lugar a unas diligencias que se instruirán con la diligencia precisa para que