

Revista Crítica Penal y Poder
2021, nº 21,
Octubre (pp.143-148)
Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos
Universidad de Barcelona



El patriarcado y su influencia en la Administración de Justicia

Patriarchy and its influence on the Administration of Justice

Gemma Nicolas

OSPDH y ELNA Advocades

Buenas tardes a todas y todos. Buenos días a las compañeras y compañeros que me escuchan desde Latino América. Me gustaría agradecer al comité organizador la realización de estas jornadas, y especialmente a Iñaki Anitua, que fue quien primero se puso en contacto conmigo, así como a Iñaki Rivera, a Encarna Bodelón y a Marta Monclús.

Para mí es muy importante estar aquí hoy desde un plano personal y emocional, pues me llena de satisfacción compartir estas mesas de debate con tantas compañeras, compañeros, tanta gente querida por mí. Volver a la facultad, a esta Aula Magna, donde se han realizado tantísimas cosas para conmemorar nada más y nada menos que al Observatorio del Sistema Penal y los Derechos Humanos (OSPDH) y al maestro tan querido por todas nosotras y nosotros, como es Roberto Bergalli. De hecho, puedo verlo aquí sentado, en una de estas sillas del Aula Magna, con una claridad como si hubiera sido ayer. Así se comporta la memoria con los afectos.

Cuando Roberto Bergalli publicaba el libro “Hacia una cultura de la jurisdicción: ideologías de jueces y fiscales”, tema que da pie a mi presentación de hoy, era 1999. Por aquel entonces yo empezaba la carrera de Derecho en esta misma facultad y empezaba a conocer a tantos profesores y profesoras que después fueron tan importantes en mi carrera, en mis estudios, tanto de la licenciatura de derecho, como luego del máster y del doctorado. Buscaba a esos profesores en las ofertas de las asignaturas optativas y de libre elección. A ver dónde estaban, en qué clase impartían su asignatura, cuándo Roberto Bergalli impartía criminología... Me guiaba un gran interés y afán de conocerlos, de aprender de ellos. Desde entonces y por muchos años más, Roberto Bergalli, Iñaki Rivera, Encarna Bodelón y tantos otros y tantas

otras me enseñaron muchísimo. Seguramente lo que soy, bueno y no tan bueno, lo que pienso, lo que hago, tiene mucho que ver con aquellos años y con todas estas personas.

Hoy trabajo como abogada feminista, generalmente como acusación particular o acusación popular en casos de delitos de violencia machista. Esto me coloca también en muchos jaques teóricos, porque pese a haberme formado en planteamientos abolicionistas o semi abolicionistas respecto del sistema penal, ahora me dedico a intentar que “los malos” entren en la cárcel. Con esa bicefalia, con esta esquizofrenia, convivo conmigo misma todos los días.

Lo cierto es que en mi trabajo padezco justamente esa ideología de jueces, juezas, fiscales y fiscalas, según la definió Roberto Bergalli, que podríamos calificar, desde el punto de vista desde el que hablo yo hoy, como androcéntrico. Podemos afirmar, y es algo conocido y aceptado, que el sistema penal, su derecho y sus operadores jurídicos son androcéntricos. Se ha configurado así el derecho y el sistema penal, y sus operadores jurídicos trabajan defendiendo los intereses y los derechos principalmente de los hombres. Las mujeres, como sujetas de derechos cuyos bienes jurídicos deben ser protegidos, se han incorporado al sistema como “un pegote” y digamos que el sistema no acaba de sernos útil para defender nuestros derechos y nuestros intereses. Esto, por tanto, también se traduce en los bienes jurídicos que tradicionalmente vienen protegiéndose por el sistema penal o por el derecho. También el mismo procedimiento penal, la parte más procesal, responde a esa lógica androcéntrica: es muy rígido, para nada centrado en la víctima de los delitos, ni en su reparación, y menos si son mujeres. En general, viene a exigir requisitos muchas veces imposibles para conseguir una condena en delitos de violencia machista y específicamente en delitos contra la libertad sexual, a los que haré alguna referencia específica, porque todo lo que digo cobra especial relevancia en los casos de los delitos contra la libertad sexual. Existe una gran incomunicación, así lo vivo yo como profesional, entre lo que necesitan las mujeres que viven violencia machista y lo que puede ofrecer el sistema penal para ellas. En muchos casos se produce victimización secundaria, violencia institucional o directamente impunidad.

Desde mi trabajo de abogada o nuestro trabajo como abogadas, ya que trabajo en un colectivo y en contacto con otras compañeras, esto supone una enorme frustración profesional y vivimos también en otro dilema. Hoy planteo algunos temas difíciles de resolver, nada fáciles. El dilema al que me refiero es si promover la denuncia penal ante una situación de violencia machista, cuando una señora solicita asesoramiento, o si directamente no incitarle y recomendarle que ni siquiera denuncie. Seguramente lo que va a iniciar con la denuncia es un calvario del que pocas cosas sacará en positivo. Sobre todo en delitos, como decía, contra la libertad sexual.

Muchas veces, denunciar acaba siendo una especie de acto de militancia política, al prever de antemano que no tendrá un resultado positivo, para nada de reparación. Otro dilema que

se plantea sobre la mesa es si el sistema penal puede ser utilizado como un acto de militancia política, ya que es un sistema absolutamente represor, por definición. Sin embargo, muchas veces, para muchas mujeres lo es. Poner en evidencia un acto de violencia machista, que queda registrado estadísticamente que existió, poder sentar al agresor en el banquillo, aunque solo sea en la fase de instrucción, que sea citado a declarar... Esto acaba siendo, pues, un acto de visibilización y de denuncia más allá de la meramente penal.

¿Por qué decimos que existe esta victimización secundaria o incluso violencia institucional respecto a las mujeres que denuncian violencia machista?

Por un lado encontramos definiciones de tipos penales inadecuados, como la errónea tipificación de los delitos contra la libertad sexual: abuso sexual y agresión sexual, según si ha existido violencia o intimidación o no, sin tener en cuenta el consentimiento. Esta tipificación responde a ese derecho penal que venía protegiendo la castidad de las mujeres y no su libertad. Sobre esto no me detendré porque es ya muy conocido.

Otro de los grandes problemas que nos encontramos es que no existe una verdadera protección de las mujeres víctimas de violencia machista. Las medidas cautelares son insuficientes, en según qué partidos judiciales son muy escasas, y en la mayoría de los procedimientos de delitos contra la libertad sexual son absolutamente inexistentes.

Existen numerosos archivos o sobreseimientos de procedimientos penales por violencia machista, mucho más que en otro tipo de delitos. Existen estudios interesantes comparando los sobreseimientos según el tipo de delito. En delitos contra libertad sexual en el que no existen más pruebas que la declaración de la víctima, muchas veces el archivo es automático al llegar a un juzgado sin que ni siquiera se escuche y se tome declaración a la mujer.

Se exige a las mujeres numerosas repeticiones del relato, en el hospital, ante el forense, en la policía, en el juzgado, en el equipo técnico penal, en el juicio... Es urgente también formación en perspectiva de género y de, diría también, sensibilidad, en la manera de realizar los interrogatorios a las mujeres, tanto por los operadores jurídicos (fiscales, fiscales y jueces, abogados, abogadas), como también por los psicólogos y psicólogas de los equipos técnicos, penales, etcétera.

Por otro lado, no se produce una reparación de las víctimas en el devenir del procedimiento penal, aunque acabe con sentencia condenatoria firme.

Además, los agentes implicados, principalmente jueces y juezas y fiscales, en relación a la obra de Bergalli de 1999 que he comentado antes, utilizan estereotipos discriminatorios respecto de las mujeres. El relato de las mujeres es cuestionado constantemente desde el inicio hasta el final.

Para empezar, las mujeres son vistas como culpables de la violencia que sufren. Hago un pequeño paréntesis. A nadie se le escapa que jueces y juezas y fiscales son parte de nuestra sociedad, androcéntrica, patriarcal, y quizá poseen esta ideología en mayor medida, ya que

pertenecen a un sector mayoritariamente conservador. Por tanto piensan similar a la población en general. Por ejemplo, en el caso de “Rociño”, tan mediático, tan conocido, que está generando un debate que ha conseguido mucho más que lo que las feministas llevamos intentando años, vemos cómo se le va dando la vuelta al debate público y la culpable acaba siendo la misma mujer.

Dentro del patriarcado, las mujeres somos responsables, por esta supuesta incapacidad o inferioridad que tenemos, de nuestra situación de subordinación. Esto nos hace culpables de la violencia que sufrimos, y en concreto de la violencia sexual. Se dirá que es por nuestro comportamiento, o porque aguantamos demasiado, o porque no sé cómo esa mujer escogió a ese hombre como pareja, o porque nos fuimos con él, o porque nos tomamos una copa, porque subimos a su casa... Al final, el cuestionamiento es hacia nuestro comportamiento, porque lo que subyace, como digo, es que somos las culpables de la violencia que sufrimos. Estos estereotipos misóginos, de estos operadores jurídicos, vienen a cambiar justamente la culpabilidad de lado. Existe presunción de inocencia, por supuesto, no atacemos las garantías procesales, pero se da la vuelta y la culpabilidad de entrada la tienen ellas.

Como abogadas, generalmente tenemos que empezar probando la inocencia de la mujer. Primero tenemos que probar su inocencia, preparar bien el interrogatorio, trabajar ciertas cuestiones espinosas... Como que ella bebió demasiado, como que fue ella la que subió, como que fue ella la que envió el whatsapp para quedar con él... Y después intentar probar la culpabilidad del agresor.

Estamos en un contexto cultural androcéntrico, amplificadas seguramente por estos operadores jurídicos que son especialmente conservadores, en el que la palabra de las mujeres genera menos confianza que la de los hombres. Una desconfianza que llega a estar cuestionando constantemente el relato de la mujer y a medir su credibilidad según cuestiones tan curiosas como la experiencia sexual previa que haya tenido esa mujer en delitos contra la libertad sexual, o en la experiencia sexual que haya tenido posterior, o si después estaba feliz y podía hacer su vida, si “se le vio sonriendo tres días después”.

En concreto, me gustaría hacer un apunte en algo que estamos visibilizando como especialmente peligroso: las denuncias realizadas por las madres por presuntos abusos sexuales por parte del padre a los niños, o a las niñas comunes, en casos de separación, etc. Siempre se considera de partida que la mujer está denunciando esos presuntos abusos sexuales porque quiere obtener alguna cosa a cambio. También subyace esta idea cuando las mujeres denunciemos violencia machista a lo largo de la separación. Siempre aparece la cuestión del ánimo espurio. Las mujeres algún interés tendremos en denunciar esos hechos.

Existe un estudio interesante respecto al tema de los abusos sexuales a menores, a niños y niñas, que recoge que cuando es la madre quien inicia el procedimiento penal por denuncia de ella misma, se abre el juicio oral tan solo en un 17 % de los casos. En cambio, cuando la

denuncia proviene de otros miembros de la familia, como el padre, la abuela, etc. el porcentaje de apertura de juicio oral es un 60%. Esto es brutal.

Y esto lo vemos a diario. Cuando una mujer nos llama buscando asesoramiento sobre que la niña o el niño le ha dicho que el padre tiene tal conducta con contenido sexual. La madre está igual de perdida y tampoco tiene la seguridad de lo que pasa en la otra casa, pero pide asesoramiento. Lo que nos sale a nosotras como abogadas es “menudo marrón”, porque haga lo que haga, esa madre va a hacerlo mal. Si no hace nada, en algún momento se puede iniciar un expediente de riesgo de infancia y DGAIA va a cuestionar a la madre de que no ha protegido debidamente a su hija. Como denuncie, la reacción del sistema va a ser cuestionar a la madre y pretender encontrar sus verdaderos intereses en el asunto: algo está intentando la madre conseguir con esto, que si el uso del piso, la custodia, la pensión... Si la criatura mantiene el relato pese a que el procedimiento penal no tire adelante, ya que no suelen prosperar por las cuestiones que voy comentando, entre otras, acabará teniendo esa mujer el foco encima, que cuestionará si se inventó los hechos y sobre si está manipulando a su hija para que ésta continúe con el relato de los abusos sexuales.

Porque tenemos aquí también la sombra de ese síndrome alienación parental, que por mucho que se diga que no existe, que lo haya hecho la OMS y lo diga el Consejo General del Poder Judicial, entre otros, sigue planeando: la mujer manipula y malmete a sus hijos e hijas contra el padre. Por lo tanto, esa duda sobre la credibilidad de las mujeres que denuncian violencia machista o violencia hacia sus hijas e hijos planea constantemente. Primero tenemos que defenderlas a ellas y trabajar su credibilidad y después intentar probar la culpabilidad del agresor.

Evidentemente, estos operadores jurídicos, jueces y juezas, fiscales, también tienen en la cabeza una víctima supuestamente ideal. Debemos ser pasivas, desempoderadas, no tener formación académica, no tener recursos económicos propios... Si esto no cuadra, una mujer con carácter, empoderada, que incluso le planta cara al agresor, no encaja con esa idea de víctima ideal. Por tanto, de entrada, se duda de su credibilidad, llegando incluso a girársele la tortilla por falso testimonio. También nos encontramos en casos de violencia que acaban con diligencias abiertas de oficio por los jueces y juezas por falso testimonio.

Se producen como decía también anteriormente, respecto a la obligación de reiteración de las mujeres del relato de la violencia sufrida, un cierto maltrato de las víctimas de los interrogatorios, sobre todo cuando son delitos contra la libertad sexual. Como decíamos, estas valoraciones sobre su vida sexual, o sobre si se resistió lo suficiente, sobre sí cómo puede ser que no dijera nada. Y esto lo vemos a diario, con valoraciones incluso en voz alta. Por ejemplo, “Perdone, pero es que me parece que no tiene coherencia lo que se estaba diciendo. ¿Cómo puede decir que usted no quería hacer eso, pero luego, en cambio, usted no chilló?”. Y con estas valoraciones, la mujer no sabe qué pensar, porque encima de todo lo que esté pasando, va a denunciar y es ella la cuestionada.

Algunas cosas van cambiando, o es que hoy me levanto con el pie optimista... Quizás con la Ley del Estatuto de la Víctima del Delito, Ley 4/2015 de 27 de abril, ha mejorado en algo la situación de las mujeres o de las personas cuando declaran, para evitar el acoso. Y también es verdad que, sobre todo a nivel de Audiencia Provincial, no tanto de primeras instancias, parece que hay un poquito más de sensibilidad y que trabajan para intentar evitar la impunidad total en delitos de violencia machista y en concreto contra la libertad sexual. Aun así, sigue siendo muy difícil conseguir sentencias condenatorias y sigue siendo muy difícil evitar que las mujeres pasen un sufrimiento añadido cuando denuncian y pasan por el procedimiento penal.

Para concluir y ceñirme al tiempo de mi exposición, querría poner de manifiesto una idea: se pueden hacer muchísimas cosas para intentar proteger el bienestar, la seguridad, la dignidad, la intimidad, las necesidades y las peticiones de las mujeres que han vivido violencia, sin menoscabar las garantías procesales. En segundo lugar, hay que tener mucho cuidado, porque todos estos debates y discursos respecto a la violencia hacia las mujeres, pueden ser utilizadas también por el populismo punitivo. Mucho cuidado con esta cuestión, porque sabemos que las políticas securitarias neoliberales tienden a dar respuesta a los problemas sociales a través del Código Penal, y esto nunca ha sido la propuesta que han hecho los feminismos. Cuidado con qué alianzas construimos. Finalmente, pongamos el hincapié, como seguro que estamos de acuerdo todos y todas, en que las respuestas a la violencia hacia las mujeres deben ser mucho más amplias que las penales, invirtiendo en prevención de la violencia machista y en reparación de las víctimas. Eso sí, las respuestas penales deben funcionar porque el sistema no debe permitir la impunidad.