

GÉNERO Y MULTICULTURALISMO: EXAMEN DE UN EJEMPLO DE CONFRONTACIÓN

Ricardo Cueva Fernández

Universidad Autónoma de Madrid

Facultad de Derecho

Área de Derecho Público y Filosofía Jurídica

Entre los numerosos estudiosos que se han preocupado del fenómeno discriminatorio, uno de sus principales observadores ha sido la autora canadiense Colleen Sheppard, directora del Centro para el Estudio de los Derechos Humanos y el Pluralismo Jurídico de la Universidad McGill de Montreal. Su enfoque, conocido como el de la “igualdad inclusiva”, y deudor en gran parte de la profesora Iris Marion Young (Young, 2000), ha intentado ofrecer nuevas herramientas de análisis para aquél.

La profesora ha suscrito así que la “*discriminación sistémica*”¹ se produce cuando la de carácter directo y los estereotipos públicos intentan predominar en un contexto cultural o institucional y cuando normas, standards, prácticas o políticas aparentemente neutrales tienen sin embargo distinto impacto en diferentes comunidades o grupos de la sociedad” (Sheppard, 2010: 147). La discriminación sistémica sobre la que se teoriza desde los años ochenta (vid. Young, 1990: esp. 41), pues, se halla inserta en un conjunto complejo de “políticas, prácticas y relaciones institucionales” (ibídem: 17). Por otra parte, el análisis sobre sus bases se relaciona a su vez, y también desde entonces, con determinada distinción efectuada entre discriminación directa y discriminación “derivada” (*adverse effect discrimination*). La primera se produciría cuando las personas se encuentran sujetas a un tratamiento desfavorecedor por causa de su pertenencia a colectivos específicos (ibídem: 19) y resulta denominada a veces “discriminación intencional”, dado que procede de los prejuicios y estereotipos sobre

¹ Desde aquí, todos los subrayados son propios.

las capacidades y características de individuos pertenecientes a ciertos grupos (ibídem: 19). A diferencia de ella, la “*adverse effect discrimination*” hace referencia a determinadas “leyes, políticas y prácticas que aparecen como neutrales” y que sin embargo pueden afectar “a individuos y grupos [...] dependiendo de sus características y circunstancias vitales” (ibídem: 19). En este tipo de discriminación el problema no estaría ubicado en la actuación de un agente individualizado con actitudes xenófobas, racistas o sexistas, ni en el señalamiento por la norma de circunstancias vitales o rasgos biológicos, culturales o sociales de la persona que resulta etiquetada como diferente, es decir, del individuo “que experimenta los daños de la exclusión” (ibídem: 20). En su lugar, *la ausencia de una norma protectora se convierte por sí misma en la fuente de la exclusión y el daño que configuran la discriminación*. Aquí “la construcción social de ese distingo implica que aquellos que se encuentran anclados en posiciones ventajosas dentro de las instituciones sociales han configurado nuestra comprensión de lo que es normal y deseable” (idem). A pesar de todo esto, resulta difícil saber cuándo acaece, o “qué grado de disparidad estadística” encarna el resultado de esta discriminación de efectos adversos, que suele entenderse como “no intencional” (idem). De hecho, quizás se convierta en discriminación directa si los actores institucionales advierten sus efectos excluyentes, pero “no aciertan a considerar la revisión de estas políticas o standards” (Sheppard, 2010: 20 y 21).

De resultados de todo este estudio parece posible emplear el trabajo de la profesora Sheppard para la indagación acerca del llamado “discurso extremo” o “discurso del odio”, tal y como apunta de hecho en uno de sus pasajes de *Inclusive Equality*, en donde señala que “los límites constitucionales sobre la regulación de la expresión (...) no tienen lugar en un mundo en donde existe la libertad de expresión en términos absolutos”, sino que “en vez de ello, los límites constitucionales deben ser establecidos al tiempo que son tomadas en cuenta las desigualdades estructurales de la libertad de expresión en la *esfera privada*” (ibídem: 5). Los intentos de restricción de tal discurso en el planeta se remontan al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 16 de diciembre de 1966, donde se dice que “toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la Ley” (art. 20.2). Para el Leonard W. Sumner el “discurso del odio” es cualquier forma de expresión cuyo propósito principal sea el de insultar o denigrar a los miembros de un grupo social identificado por características tales como su raza, etnia,

religión, género u orientación sexual, o para despertar enemistad u hostilidad contra aquél (Sumner, 2009: 207), mientras otros estudiosos prefieren referirse a la conducta expresiva capaz de, o encaminada a, inculcar o incitar al prejuicio contra una persona o grupo de personas, y sobre un supuesto específico, incluyendo aquí la raza, nacionalidad, etnia, religión, orientación sexual o género (Gelber, 2010: 305).

El “discurso extremo” en cuanto al género resulta precisamente tipificado de forma genérica en nuestro art. 510 del Código Penal vigente, al prohibir la provocación “a la *discriminación*, al odio o a la violencia contra grupos o asociaciones, por [...] la pertenencia de sus miembros a una etnia o raza, su origen nacional, su *sexo*, orientación sexual, enfermedad o minusvalía”, castigando además a aquellos “que, con conocimiento de su falsedad o temerario desprecio hacia la verdad, difundieren informaciones injuriosas” sobre esas mismas personas. Pero también queda reflejado en La Ley de Infracciones y Sanciones del Orden social, donde su art. 8, apartado 13 bis prohíbe que “el acoso por razón de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad y orientación sexual y el acoso *por razón de sexo*, cuando se produzcan dentro del ámbito a que alcanzan las facultades de dirección empresarial, cualquiera que sea el sujeto activo del mismo, siempre que, conocido por el empresario, éste no hubiera adoptado las medidas necesarias para impedirlo”.

En relación con ambas normas se han suscitado algunas discusiones en torno a ciertos discursos que articulan un mensaje discriminatorio contra la mujer en el área de las confesiones religiosas o alrededor de aquellos que surgen bajo distintas actividades laborales en forma de acoso y que nos conducen a reflexionar sobre qué podemos entender como “actores institucionales” o “ámbito privado” y si realmente es legítimo utilizar el Derecho sancionador en tales supuestos, o si estas normas deben ser sustituidas o complementadas por otras que erradiquen de manera más eficaz la discriminación. Siguiendo así el hilo conductor de las ideas expuestas por la profesora Sheppard, resulta fácil advertir que su reflexión ofrece una útil herramienta para acercarse a discriminaciones que suelen permanecer veladas que sin embargo la perspectiva de la “igualdad inclusiva” puede ayudarnos a descubrir.

El caso en el que me voy a centrar, y en el que aparecen dudas sobre lo que configura el ámbito privado, es precisamente el de la libertad religiosa o, más en concreto, el de la libertad de culto. Se trata de un área en el que suelen aflorar algunas

de las discusiones más intensas sobre los posibles límites del multiculturalismo o, cuanto menos, acerca de la mínimas condiciones de homogeneidad que sociedades que son al mismo tiempo democráticas prescriben respetar con el fin de proteger también otros valores o principios.

Al respecto, existen serias dudas acerca de si ciertas confesiones han asumido en su totalidad la igual consideración que debe presidir el trato a las mujeres en cualquier colectivo. Existen polémicas a las que en este momento no me voy a referir, como la versa sobre las distinciones en cuanto a indumentaria según sexo. Sin pronunciarnos así específicamente sobre este tema, sin embargo parece claro que debe guardarse sumo cuidado de evitar situaciones de doble discriminación que puedan perjudicar aún más a la mujer. Pero existe un aspecto al que se ha prestado mucha menor atención que a estas cuestiones quizás sólo de carácter superficial. Se trata, ni más ni menos, que de la capacidad de ciertos colectivos para generar dinámicas endógenas que reproduzcan de manera repetida una representación de la mujer como persona que carece de las mismas capacidades que los varones. En primer lugar, a partir de las propias normas organizativas, impidiendo que puedan acceder a responsabilidades en el culto. Pero, sobre todo, y en segundo lugar, a través de la difusión de un mensaje que las minusvalora y convierte en individuos de segunda fila en tales confesiones. Por supuesto, esto nos conduciría a una crítica de ciertos discursos con los correspondientes límites de todo debate democrático. Pero determinadas situaciones nos muestran una faz especialmente preocupante y a la que parece hay que enfrentarse de un modo u otro.

Un caso llamativo

Un caso muy conocido para ilustrar nuestra postura es el mostrado por el denominado caso del imán de Fuengirola, sobre el que se dictó sentencia el 12 de enero del 2004 y que suscitó cierta polémica en la doctrina penal. A nadie puede resultarle extraño, además, que el problema quede agudizado por hallarse también en juego la libertad religiosa y de creencias, uno de los principales derechos en nuestro ordenamiento constitucional, y que incluso, al ser atribuida a los menores, ha conducido a decisiones judiciales controvertidas como la STC 154/2002, de 18 de julio sobre el

caso del niño testigo de Jehová necesitado de una transfusión sanguínea. El caso del imán es relativamente conocido, e incluso seguido por algún otro como el de Terrassa de marzo del 2012, pero conviene detallarlo un poco para tener una idea más certera sobre sus diferentes aspectos, además de ubicarlo en el contexto de una aguda preocupación por la frecuente comisión de delitos que tienen por objeto la violencia contra las mujeres.

A principios del año 2002, Mohamed Kamal Mostafa, imán de Fuengirola, publicó un libro titulado “La Mujer en el Islam”, y en el cual disertaba sobre su papel de dentro de la órbita de aquel credo y en especial acerca de sus deberes religiosos y familiares. En el texto señalaba que si el marido se comportaba de forma errónea con la mujer, cabía hablar de algún tipo de divorcio, pero que si ocurría a la inversa, el varón correspondiente tenía una potestad “exhortativa”, como “vía de conciliación” para tratar a su esposa “rebelde” o que se negara a “cumplir con su débito conyugal”. Si tal actitud no desembocara en “en el resultado esperado”, podría acudir así al “abandono” del “lecho matrimonial”. A continuación, el imán hablaba de que en la sociedad actual la mujer era objeto de palizas y malos tratos, pero añadía que también lo eran los varones y que todo ello quizás se debiera a “las presiones y tensiones provocadas por el ritmo alocado y vertiginoso de la vida moderna”. En consecuencia, las mujeres se encontraban con una “realidad imperante” en la que el Islam podría intervenir con el fin de “imponer unos límites” que convirtieran “la paliza en un simple sufrimiento simbólico sin excesos”. Tal cosa ocurriría, así, si no se golpeaban “las partes sensibles” de su cuerpo y se optaba mejor por emplear este remedio en “los pies y las manos”, acciones suficientes para conseguir el efecto de “sufrimiento psicológico” suficiente para doblegar a la mujer².

Verter por escrito todo este discurso obtuvo el reproche penal de la aplicación del art. 510.1 ya mencionado, por configurar provocación a la violencia contra un grupo por razón de sexo. Es claro, pues, que aunque el imán hiciera uso de su libertad de expresión y religiosa, el juzgador entendió que había sobrepasado ciertos límites. Pero el fallo del Juez de lo Penal se encontró pronto con numerosos adversarios en la doctrina y en círculos académicos, bien respaldados a su vez por una jurisprudencia muy tolerante cuyo máximo ejemplo es la estadounidense (Cagle, 2012: 1579). Bajo sus

² Hechos probados de la sentencia nº 03104, de 12-1-2004, del Juzgado de lo Penal nº 3 de Barcelona.

críticas subyacía una fuerte oposición al tipo penal expuesto, con gran minucia y sofisticación. Así, y en primer lugar, alegaban que era un delito de peligro abstracto que suponía un “excesivo adelantamiento de la barrera de protección penal” y que mostraba “la tendencia expansiva al castigo en el ámbito del Derecho Penal” (por todos, vid. Jericó, 2009: 159). En primer lugar, porque parecía absurdo castigar el odio, que no podía ser constitutivo de infracción en este campo. Y además, el art. 510.1 iba contra el principio de proporcionalidad, ya que castigaba igualmente la conducta de provocación a la violencia que la de provocación a la discriminación o al odio, por no hablar de la vulneración del “principio de intervención mínima” del Derecho Penal (Jericó, 2009: 160). Landa Gorostiza, por su parte, llegó a afirmar, en torno al precepto, que sólo podía referirse a “colectivos vulnerables” en situación de inminente peligro genocida (ibíd.: 161). A mayor abundamiento a todo ello se le unía la discusión sobre si la provocación debía definirse en casos como el señalado, a una de carácter genérico o si sólo específicamente a la contemplada por el art. 18.1 del Código Penal (ibíd. 162), y que existiría “cuando directamente se incita por medio de la imprenta, la radiodifusión o cualquier otro medio de eficacia semejante, que facilite la publicidad, o ante una concurrencia de personas, a la perpetración de un delito”³. En este último caso, sin embargo, los detractores del art. 510.1 señalan que “el hecho de que los actos preparatorios pueden implicar un peligro más bien remoto para los bienes jurídicos protegidos no justifica que en todo caso deban ser castigados, sino que los principios de subsidiariedad y fragmentariedad limitadores del *ius puniendi* son los que deben actuar como rectores en la protección de los bienes jurídicos más importantes ante los ataques más graves”, no siendo suficiente “una estimulación vaga y generalizada”(ibíd: 167). Rodríguez Montañés, más recientemente, ha afirmado que “la cuestión no es la inexistencia del riesgo que el discurso del odio representa, la cuestión es -sobre todo- la ponderación del riesgo de no prohibir ese discurso (si permitimos todas las ideas, el pueblo puede abrazar las erróneas) con el riesgo de prohibirlo (si autorizamos la censura de ciertas categorías de discurso por su contenido o por su punto de vista, existe el riesgo de que se prohíban también las buenas ideas y todas aquellas que desagraden a quienes tienen la capacidad de decidir cuáles son las buenas ideas y cuáles las malas)”(ibíd.: 126)⁴.

³ Y añadiéndose que (segundo apartado) “la provocación se castigará exclusivamente en los casos en que la Ley así lo prevea. Si a la provocación hubiese seguido la perpetración del delito, se castigará como inducción”.

⁴ Para una crítica a esos supuestos riesgos, vid. Parekh, 225: 220.

La discusión analizada requiere algunas consideraciones de interés. En primer lugar, la de que el concepto de “vulnerabilidad” aparece de todas formas entre los detractores del art. 510.1. Así, Landa Gorostiza afirmaba que “la provocación al odio, a la violencia o a la discriminación contra colectivos perturba sin duda las condiciones existenciales de seguridad de colectivos especialmente vulnerables” (Landa, 1999: 354), y otros autores en la misma línea insistían en aquel concepto (Jericó, 2009: 157). Pero ocurre que tampoco existe una clara definición del término. En los documentos internacionales se entiende por grupos de *especial* vulnerabilidad (ibíd.: 164) sólo a los compuestos de niños, adolescentes, personas mayores y personas con discapacidad (Carmona, 2011: 105). Surgen, al respecto, importantes preguntas, como la de si las mujeres resultan vulnerables en cualquier contexto, en general, o si lo serían sólo en determinados supuestos. Es claro que el libro del imán iba principalmente dirigido a personas que fueran de confesión musulmana. ¿Se hallan las mujeres en desventaja o situación desigual en el seno de los grupos de culto? ¿Sólo en el musulmán, o también en otros? ¿Hasta dónde puede llegar el Derecho Penal ahí?

En mi opinión es claro que el precepto penal del art. 510.1 no se refiere a una vulnerabilidad “especial”, como la relativa sólo a ciertos colectivos. Tampoco a algún tipo de “derecho colectivo”, ni hace falta recurrir a tal categoría siquiera, puesto que a menudo códigos como el nuestro no protegen propiamente grupos en abstracto sin más justificaciones, sino que lo que ocurre es que a veces lo hacen con respecto a determinadas personas que revisten cierta condición, y una que supondría alguna indefensión en particular. Tal es el caso del Título XV del CP español (“delitos contra los derechos de los trabajadores”) o del XV bis (“contra los derechos de los ciudadanos extranjeros”). La orientación del ataque que potencialmente puedan sufrir tales personas, asimismo, debería suponer un tipo de protección u otra. Se trataría de grupos visibles socialmente, con un rasgo atribuible de manera inmediata al individuo de que se trate.

Ahora bien, lo que a continuación debe uno preguntarse, es cómo podría resultar evidente la indefensión de tales sujetos, y creo que el parámetro adecuado nos lo proporcionarían los prejuicios instalados en la sociedad y que marcaran al colectivo en cuestión, es decir, los ubicados en la “leyes, políticas, prácticas y relaciones institucionales” de aquélla, que diría la profesora Sheppard. En este sentido, además, el hecho de que el grupo fuese más visible socialmente puede derivar en una amenaza

mayor en el caso de la “incitación al odio, la discriminación y la violencia”, debido a que este es un delito “de clima” que puede conformar sus objetivos discriminatorios de manera más eficaz cuando el discurso del odio se produce. En el *hate speech* la asimetría de poder no está restringida a casos puntuales o de tipo accidental, sino que es un rasgo sistémico o estructural del contexto del mundo en el cual dicho discurso aparece⁵, tal y como atisba con claridad el planteamiento de la profesora Sheppard con el que hemos comenzado la disertación. Esto permitiría interpretarlo como compuesto de *actos del habla* o similares dirigidos a la subordinación más o menos inmediata, posibilidad anticipada ya por J. L. Austin en su *How Do Things with Words* (1962, trabajo publicado póstumamente).

Al respecto, el art. 607.2 del Código Penal español se refiere a “la difusión por cualquier medio de ideas o doctrinas que justifiquen” el delito de genocidio, es decir, a su apología. Este delito, como sabemos, no prescribe (art. 131.2), y es cometido por aquellos “que, con propósito de *destruir* total o parcialmente a un *grupo nacional, étnico, racial o religioso*”, “mataran a algunos de sus miembros”, les “agredieran sexualmente”, mutilaran o lesionaran, les sometieran “a condiciones de existencia que pongan en peligro su vida o” perturbaren “gravemente su salud”, o “llevaran a cabo desplazamientos forzosos del grupo o de sus miembros, adoptaran cualquier medida que tienda a impedir su género de vida o reproducción, o bien trasladaran por la fuerza individuos de un grupo a otro” (art. 607.1 del Código Penal). Pero, sin embargo, y esto resulta destacable, la prohibición del discurso del odio persigue el rechazo de conductas que, más que procurar la destrucción de colectivos, buscarían su subordinación, al menos en un primer momento. Los intentos de ciertos penalistas, por tanto, de restringir la criminalización al genocidio y sus aledaños, como por ejemplo el del reputado Landa Gorostiza (Landa, 1999: 328 y 354), no aciertan a dar respuesta a un fenómeno que persigue cierta jerarquización que no corresponde a mérito o competencia alguna, sino a rasgos arbitrarios escogidos y que resulta discriminatoria. Ahora bien, ¿cabe articular algún tipo de respuesta a fenómenos como el citado aquí, que sea de un tipo menos enérgico que la de carácter penal, y que al tiempo nos permita mayor eficacia en la lucha contra la discriminación, por medio de la extensión de un radio cuyo alcance de lo contrario quedaría restringido a casos particulares y específicos?

⁵ Gelber, 2002: 87.

Ámbito privado, ámbito público

La respuesta se halla justamente en el área de la subordinación. En nuestras sociedades presumimos de haber construido criterios de decisión basados en la igualdad por anclados en el procedimiento democrático. Cabe darse cuenta que la jerarquización es fuente de desigualdad y que una establecida en forma estructural, sistémica, sin fundamento alguno en criterios de mérito o capacidad, puede reiterar mecanismos injustos de distribución de los roles sociales. Las confesiones religiosas no son una excepción en este plano, y muchas de ellas en un grado más desventajoso para los colectivos vulnerables que otros grupos de nuestra sociedad. Desde el momento en que los varones monopolizan un discurso, por vía de la potestad de que disponen, las mujeres se verán abocadas a situaciones subordinadas como las que expresa el imán de Fuengirola en su discurso y para las que el Derecho Penal es un remedio al que sólo debería acudir en último extremo. Lo más preocupante no es quizás el comportamiento individualizado y concreto del clérigo, sino la sospecha que su actitud y lenguaje dirigidos a la subordinación sexual están muy extendidos en el ámbito de muchas confesiones religiosas. Queda claro lo que ocurre en el propio texto de una de las mejores críticas del fallo condenatorio, donde se dice: “¿se puede deducir que nos encontramos ante una auténtica provocación a la violencia? A mi juicio, las palabras del Imán, ni provocan, ni instigan, ni estimulan, ni mueven, ni incitan al desarrollo de conductas violentas. Así, ante el interrogante de cómo debe tratar el marido a la mujer cuando ésta se equivoca, el autor pone de manifiesto cómo la religión islámica ofrece varios pasos para posibilitar la conciliación entre los cónyuges. En primer lugar, se deberá acudir a la exhortación y si esto no desemboca en el resultado esperado, el hombre *puede* acudir otra medida disciplinaria que es el abandono”. Ojo, la autora menciona “medida disciplinaria”, pues. Entiende como implícita la intención de subordinación (ibíd.: 171). Y añade: “considero que, a lo sumo, el Imán, a través de la interpretación que hace de los textos sagrados, autoriza con límites al empleo de la violencia sobre la mujer y canaliza el modo de ejecutarla, sin que incite directa y expresamente al varón al empleo de la misma” (ibíd.: 172). La pregunta que surge entonces, lo hace de modo inmediato. ¿De dónde procede esa “autorización” que la comentarista otorga al imán? Es cierto que el Derecho Penal no puede dar respuesta a problemas sociales de calado, y tampoco a situaciones que algunos percibimos como de

subordinación, pero, ¿por qué posee el imán el monopolio de la interpretación coránica? El problema con el que de inmediato nos encontramos, así, es el de que sólo otros varones podrán en todo caso rebatirle con la suficiente “autoridad” en el seno de la confesión.

Por supuesto, en todo este asunto puede hablarse de “derechos de salida”. Existen cuando cualquier miembro del grupo en cuestión pueda excluirse por sí solo del mismo. Pero siempre deben considerarse las pérdidas que ello supone para quien se marcha, incluyendo las de una señas de identidad que no desea dejar atrás (La Barbera, 2007: 10); e incluso que quizás existan considerables dificultades para hacerlo (Okin, 2002: 207). Martha Nussbaum nos habla así de que existe una concepción comprensiva del funcionamiento humano satisfactorio mediante la identificación de esferas dentro de las que todas las personas deban hacer elecciones sobre cómo vivir (Nussbaum 1990: 217). De hecho, habría que preguntarse además si una vez “fuera” no se volvería a encontrar con iguales tipos de subordinación. Al respecto el mundo del trabajo es un buen ejemplo de ello. En el ámbito laboral, otro en el que se desenvuelven ciertas libertades (sindicación, huelga, etc), al igual que lo que ocurre con el confesional (libertad religiosa, de culto), también existe un ámbito organizativo. Pero si los compañeros de trabajo o cualquier superior hacen uso de su libertad de expresión para acosar a alguien, sea por razón de género o cualquier otro motivo, la empresa está obligada a actuar contra el agresor, pues de lo contrario se encontrará con la Administración enfrente. Tal es el respaldo legal y jurisprudencial existente en países como el nuestro con el fin de conseguir que los actores “privados” respeten los derechos constitucionales (Sheppard, 2013: 555).

¿Cabría entonces referirse a la posibilidad de algún control administrativo de las confesiones, que supere a uno meramente de carácter penal? No parece una opción descabellada, aunque el estatuto habitual de las confesiones en países como el nuestro convierte esta vía en dificultosa. ¿Acaso a veces no se las exime de tributos o incluso se les concede ciertos privilegios en torno a la docencia, los servicios religiosos o al reconocimiento de matrimonios, tal y como figura en los Acuerdos con las iglesias evangélicas, la confesión judía y la musulmana de 1992⁶ y los sucesivos Acuerdos

⁶ Leyes 24, 25 y 26/1992, de 10 de noviembre, por las que se aprueban los convenios de cooperación del Estado con la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España, la Federación de Comunidades Israelitas y la Comisión Islámica de España, respectivamente.

Internacionales con la Santa Sede⁷, y ello sin contar con todos los existentes de carácter autonómico (vid. Polo, 2008: 196-206)? Es más, ¿no se trata acaso de “asociaciones de relevancia constitucional” al nivel de partidos políticos, sindicatos o asociaciones profesionales, de acuerdo con la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 1/2002, Reguladora del Derecho de Asociación (Polo, 2008: 202), y a las que cabe reclamarlas en consecuencia ciertos requisitos para su funcionamiento interno? En concreto, los arts. 11 y 21 de la Ley se refieren, respectivamente, a una Asamblea General de miembros y a derechos del asociado tales como los de participar en los órganos de gobierno y representación y al voto.

La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de Mujeres y Hombres, señala además en su artículo 11 que “con el fin de hacer efectivo el derecho constitucional de la igualdad, los Poderes Públicos adoptarán medidas específicas a favor de las mujeres para corregir situaciones patentes de desigualdad de hecho respecto a los hombres”, haciéndose eco del art. 2.e) perteneciente al Convenio sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 18 de diciembre de 1979, que insta a los Estados a “tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, *organizaciones* o empresas”. Las confesiones, pues, no parece que puedan quedar exentas de regulación o exigencias al respecto mediante el amparo bajo cierta interpretación de la libertad religiosa y de culto contenidas en el art. 16 de la Constitución española.

El problema surge cuando en el artículo 11 de la Ley española sobre la Igualdad mencionada se añade que tales medidas “habrán de ser razonables y proporcionadas en relación con el objetivo perseguido en cada caso”. Estos requerimientos hacen que sea difícil aplicar algún tipo de mecanismo coactivo que violente, en el presente caso, la libertad religiosa, y más aún si pensamos que en la filiación a confesiones existe un grado de voluntariedad bastante mayor que el que supone realizar un trabajo asalariado que resulte exigido por la pura necesidad material. Esto explicaría y justificaría un tratamiento distinto para los dos campos, aunque percibamos en ambos una similitud manifiesta, a saber, el predominio sistémico del varón en ellos, bien recogido por el art. 2.e) del Convenio citado.

⁷ Fundamentalmente los de 1979, sobre Asuntos Jurídicos, Enseñanza y Asuntos Culturales, Asuntos Económicos y Asistencia Religiosa a las Fuerzas Armadas y Servicio Militar de Clérigos y Religiosos.

Aun así, sin embargo, el art. 1 de la citada Ley citada abre una puerta antes inexistente, al pretender la regulación “de personas físicas y jurídicas, *tanto públicas como privadas*”, de modo que sin siquiera acudir a mecanismos sancionadores, y dada la “proporcionalidad” exigida, cabría dar voz a quienes habitualmente no la tienen en el seno de esas agrupaciones o asociaciones privadas, de modo que el colectivo atacado por el *hate speech*, en este caso el de las mujeres, pudiera responder con argumentos que contribuyeran a la discusión en aquéllas⁸. “Los actos del discurso del odio son capaces de impedir a otros el relacionarse en la acción comunicativa a causa de la perpetración, perpetuación y mantenimiento de la discriminación entre sus víctimas, de un modo que las impide participar en la expresión en que desarrollarían sus capacidades individuales”, configurando así “actos de discriminación”, según la profesora Katherine Gelber (Gelber, 2002: 87 y 9, respectivamente), a los que cabría dar algún tipo de respuesta también discursiva (ibíd.: 127).

Dependiendo asimismo del vehículo que hubiera tomado el discurso del odio, se adoptarían unos mecanismos u otros, en proporción con el medio elegido para su difusión pernicioso⁹. Por supuesto, esto a su vez requiere de ciertos elementos democráticos en la toma de decisiones colectivas y en la elección de ministros de culto o de representantes del mismo. Nada parece obstar, pues, para que les sea exigible a las confesiones un tipo de organización democrática que permita la deliberación dentro de ellas¹⁰ y evite una subordinación difícilmente justificable desde la perspectiva de la universalización de los derechos y de la igual capacidad para ejercerlos, bien se trate de la libertad religiosa o de otras. De tal manera que así configuraríamos la norma o normas “protectoras” cuya ausencia advertimos y que implica una indefensión importante de la mujer como actor social en las comunidades con las que quiere identificarse. El “standard” a revisar, pues, resulta ser el de las relaciones habituales de cooperación entre el Estado y las iglesias, y que habitualmente soslaya el marco real en el que las mujeres ejercen su libertad religiosa. Condicionar el mantenimiento de tal colaboración al cumplimiento de unas mínimas reglas democráticas no parece mala solución para evitar nuevos ataques contra las mujeres, y ello sin vulnerar propiamente la libertad religiosa que han de respetar las sociedades de carácter multicultural.

⁸ Gelber, 2002: 873.

⁹ Ibíd.: 127.

¹⁰ Siguiendo así las reflexiones de Malik, 2009: 112, y Lee, 2001: *passim*.

BIBLIOGRAFÍA Y ARTÍCULOS

CAGLE JAHAN, S. (2012). Free speech, hate speech, and the hostile speech environment, *Virginia Law Review*, 98 (7): 1577-1619.

CARMONA CUENCA, E. (2011). La protección de categorías de personas especialmente vulnerables en el Derecho español, *Teoría y Derecho* 9: 103-121.

GELBER, K. (2002). *Speaking Back. The Free Speech versus Hate Speech Debate*. Philadelphia: John Benjamins.

HARE, I., y WEINSTEIN, J., eds. (2009). *Extreme Speech and Democracy*. New York: Oxford University Press.

JERICÓ, L. (2006): El caso del Imán de Fuengirola: ¿auténtica comisión del delito de provocación a la violencia (art. 510.1 CP)?, *Revista Penal*, 18: 153-175.

LA BARBERA, C. (2007). Una reflexión crítica a través del pensamiento de Susan Okin sobre género y justicia, *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, 16, pp. 1-15.

LANDA GOROSTIZA, J. M. (2000). *La influencia penal frente a la xenofobia: problemática general con especial referencia al delito de provocación del art. 510 del Código Penal*. Bilbao: Universidad del País Vasco.

LEE, O. (2001). Legal weapons for the weak? Democratizing the force of words in an uncivil society. *Law & Social Inquiry*, 26 (4): 847-90.

MALIK, M. (2009). Extreme Speech and Liberalism, en *Extreme Speech and Democracy*, op. cit., pp. 96-122.

NUSSBAUM, M. (1990) Aristotelian Social Democracy, en *Liberalism and the Good*, R. Bruce Douglass, Gerald M. Mara & Henry S. Richardson, eds. New York: Routledge.

OKIN, S. M. (2002), "Mistresses of Their Own Destiny": Group Rights, Gender and Realistic rights of Exit, *Ethics*, 112 (2), pp. 205-230.

PAREKH, B. (2005), Hate speech: Is there a case for banning?, *Public Policy Research*, 12 (4): 213-223.

POLO SABAU, J. R. (2008). *La naturaleza jurídica de las confesiones religiosas en el Derecho Constitucional español*. Málaga: Universidad de Málaga.

RÈAUME, D. (2003). Discrimination and Dignity, *Louisiana Law Review*, 63 (3): 645-695.

RODRÍGUEZ MONTAÑÉS, T. (2012). *Libertad de expresión, discurso extremo y delito*. Valencia: Tirant lo Blanch.

SHEPPARD, C. (2010). *Inclusive Equality*. Montreal: McGill-Queen's University Press.

-(2013). Inclusion, voice and process-based constitutionalism, *Osgoode Hall Law Journal* 50 (3): 547-574.

SUMNER, L. W. (2009). Incitement and the Regulation of Hate Speech in Canada: A Philosophical Analysis, en I. HARE y J. WEINSTEIN, 2009, *Extreme Speech and Democracy*, New York: Oxford University Press, pp. 204-220.

YOUNG, I. M. (1990). *Justice and the Politics of Difference*. Princeton: Princeton University Press.

-(2000). *Inclusion and Democracy*. Oxford: Oxford University Press.