

EL DEBATE IGUALDAD / DIFERENCIA EN LOS FEMINISMOS JURÍDICOS

MALENA COSTA
Universidad de Buenos Aires

Recibido: 07/01/2010
Aceptado: 12/03/2010

Resumen

En el presente trabajo seguiré las huellas del debate feminista sobre la igualdad y la diferencia en su intersección con el derecho. La igualdad ante la ley se ha visto confrontada con la necesidad de reconocer las diferentes condiciones de las mujeres para la consumación de dicho principio. Asimismo, las diferencias en las condiciones de vida de las mujeres se presentan múltiples y diversas. Para indagar en esta encrucijada, daré repaso a las principales perspectivas del feminismo jurídico, y examinaré las líneas del campo a través de las cuales se define y problematiza la relación de los feminismos con el derecho. Hacia el final mencionaré el planteo del problema desde la óptica del denominado *feminismo deconstructivista* o *postfeminismo*, para considerar la pertinencia de la división igualdad/diferencia en el campo tratado.

Palabras claves: Feminismos, Derecho, Igualdad, Diferencia.

Abstract

In this paper, I will follow the footsteps of feminist debate on equality and difference in its intersection with law. The principle of equality before the law has been in conflict with the need for acknowledgement of diversity of women's conditions in regards of achieving that principle. Furthermore, differences in the lives of women are multiple and diverse. In order to make a thorough investigation on this dilemma, I will revise the main legal feminist perspectives, and examine the lines of opinion within the field through which the relationship between feminisms and law are defined and problematized. Towards the end I shall address the problem from the perspective of what has come to be known as *deconstructivist feminism* or *post-feminism* as a means of assessing the importance of the division between equality and difference within the field in question.

Keywords: feminisms, right, equality, difference.

1. Introducción

El debate en torno a la igualdad y la diferencia ha signado clásicamente el curso de los feminismos, constituyendo además los rótulos que denominan dos de los momentos más importantes del movimiento. Tanto la igualdad como la diferencia conjugan sentidos diversos, conformando conceptos no unívocos, los cuales dan cuerpo a las discusiones en las distintas problemáticas abordadas por los feminismos. Se trata de una tradicional división en función de la cual se pueden demarcar los límites entre conjuntos de respuestas, prácticas y propuestas. Asimismo, en cada conjunto se presentan diversos modos de entender la igualdad y la diferencia, según el campo de acción y pensamiento que se trate, variando también en función del momento histórico y las latitudes.

La relación entre los conceptos de *igualdad* y *diferencia*, el empeño por hacer de la igualdad un principio práctico que se pueda concretar mediante el reconocimiento de las diferencias, y los resultados en términos jurídicos de estas indagaciones, ocupan un lugar en la teoría feminista. El presente trabajo sigue las huellas de estas discusiones feministas en su intersección con el derecho. La igualdad ante la ley supuesta en la ciudadanía moderna se ha visto durante el Siglo XX confrontada con la necesidad de reconocer las diferentes condiciones de las mujeres para la consumación de dicho principio. Sin embargo, las desigualdades en las condiciones de vida de las mujeres presentan diversidades, generando muchas veces un efecto en espiral a la hora de pensar respuestas en relación con los alcances de la ley. Para indagar en esta encrucijada, daré repaso a las principales perspectivas de los feminismos jurídicos, examinando las líneas del campo a través de las cuales se define y problematiza la relación de los feminismos con el derecho. Hacia el final mencionaré el planteo propuesto desde la óptica del denominado *feminismo deconstructivista* o *postfeminismo*, para considerar la pertinencia de la división igualdad/diferencia en el campo tratado.

2. Feminismos jurídicos

Los feminismos jurídicos se construyen con el ánimo de introducir la teoría feminista en el discurso del derecho. El derecho se manifiesta de múltiples formas; siendo las leyes su expresión más reconocida, también se encuentra en los presupuestos y principios que las sustentan, y en los valores y demás normas sociales. Por su parte, el pensamiento feminista jurídico se percibe en distintos escenarios: la academia y sus productos, los tribunales y también en las leyes. Los problemas abordados por esta intersección de los feminismos en el derecho son aquellos ya planteados por el movimiento de mujeres y por los feminismos en un sentido amplio. Sin embargo, los feminismos jurídicos han vuelto objeto de cuestionamiento y crítica ciertos procedimientos y algunos principios básicos del sistema legal, como la neutralidad en el lenguaje jurídico o el principio de igualdad ante la ley¹. Analizaré entonces la especificidad de sus preguntas y propuestas.

En tanto los feminismos difieren en sus posiciones respecto de las principales nociones de la modernidad (Estado, subjetividad, razón, identidad, praxis política, etc., incluyendo todo respecto del propio movimiento), no podría ser otra la situación en relación con el tratamiento del derecho. Si bien es posible establecer un ordenamiento –entre varios–, una especie de tipología, aunque precaria e inestable, para nombrar las distinciones características que surgen de la intersección entre los feminismos y el derecho, es necesario mantener siempre la precaución de considerar que se trata de un conjunto no unificado de conocimiento, influido por un amplio, complejo y dinámico rango de ideas. Enumero a continuación las variables a partir de las cuales se construyen las caracterizaciones propuestas.

- Los feminismos jurídicos se distinguen principalmente en función de su concepción del derecho: el derecho es considerado como un conjunto de instituciones formales que regulan la vida en sociedad; como una herramienta de la que las mujeres pueden valerse para alcanzar los objetivos de sus demandas; también como un instrumento de control del Estado, con su especificidad en cuanto a la opresión de las mujeres; y, finalmente, como un discurso social que opera prescribiendo lo que se corresponde legítimamente con el deber y lo que no, calificando conductas y, por lo tanto, como un mecanismo de institución de subjetividad.

1. KOHEN, Beatriz. «El feminismo jurídico en los países anglosajones: el debate actual». En H. BIRGIN, (comp.). *El Derecho en el Género y el Género en el Derecho*, Buenos Aires, Biblos, 2000, pp. 76-77.

- Otra distinción importante obedece al significado de *opresión*. En tal sentido, si bien la opresión se reconoce como el gran paraguas categorial de los feminismos, la crítica al derecho dependerá de qué signifique o cómo se entienda dicha noción.

- La crítica puede dirigirse hacia los presupuestos del derecho y sus nociones fundamentales (estas producciones pertenecen, por consiguiente, a la teoría del derecho) o a las instituciones jurídicas existentes (normas, tribunales, operadores del derecho, etc.), con sus posibles entrecruzamientos.

- Finalmente, en tanto se considera que el derecho puede consistir en una herramienta de lucha, presión, reforma o transformación, o bien un instrumento de opresión o control, se relevan en las distintas críticas usos estratégicos o no estratégicos del mismo.

3. Perspectivas críticas

A continuación presento una descripción sucinta de las principales críticas feministas del derecho². El orden sugerido se estructura cronológicamente según el surgimiento de cada corriente o perspectiva dentro del campo (sin que esto implique asunción alguna respecto de supuestos lineamientos progresivos o posibles desarrollos temporales), y a partir de la división clásica entre feminismos de la igualdad y feminismos de la diferencia.

3.1. *Feminismos de la Igualdad*

La opresión entendida como resultado de la no igualdad en el trato (civil, político, social, económico, cultural) se corresponde cronológicamente con el «primer» movimiento del feminismo, con raíces en la Revolución Francesa y en las ideas de Mary Wollstonecraft y J. S. Mill, así como en el profeminismo de Engels en *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*. El movimiento sufragista de fines de Siglo XIX puede considerarse como un antecedente de esta intersección feminista en el terreno de los derechos.

Esta perspectiva jurídica, encuadrada en la corriente que se denomina *feminismo de la igualdad*, basa su crítica en el argumento de que no hay diferencias sustantivas entre hombres y mujeres en relación con el contrato, la ley, la ciudadanía y el Estado, y que, por lo tanto, estas últimas deberían poder obtener el mismo status jurídico que los primeros.

2. Las descripciones propuestas están basadas en los trabajos de JARAMILLO, Isabel. «La Crítica Feminista al Derecho». *Género y Teoría del Derecho*, Bogotá, Editorial Universidad de los Andes, 2000, pp. 27-66, KOHEN, B. *Op. Cit.* y SMART, Carol. «La teoría feminista y el discurso jurídico». En H. BIRGIN, *Op. Cit.* pp. 31-71.

3.1.1. Dentro del paradigma de la igualdad, en el contexto anglosajón se distinguen tres corrientes. En primer lugar, el *feminismo liberal clásico*, que sigue los preceptos de la tradición liberal de fines del Siglo XIX y principios del XX. El principal argumento de esta corriente feminista se basaba en la necesidad de igualar el desarrollo de las capacidades de las mujeres, consideradas semejantes a las de los varones por naturaleza. Esta igualación posibilitaría el acceso de las mujeres a los derechos civiles y políticos que les estaban vedados (acceso a la educación, al empleo, a la política) y que eran ejercidos por los varones. Desde el punto de vista de los derechos sustantivos, podría concluirse que los objetivos de esta corriente han sido satisfechos. Sin embargo, el *feminismo liberal clásico* ha sido objeto de las mismas críticas dirigidas contra el liberalismo clásico en general y, por lo tanto, se ha señalado la relativa futilidad de la igualdad ante la ley en contextos de profundas desigualdades socioculturales y económicas.

3.1.2. En esa línea crítica se inscribe el llamado *feminismo liberal social*, cuya propuesta teórica se basa en una definición de la libertad en función de la igualdad de recursos, enfatizando en los argumentos sobre la inequidad distributiva de bienes para las mujeres. Así, las feministas de esta corriente del feminismo de la igualdad, parten de las reivindicaciones consagradas por el *feminismo liberal clásico* y señalan sus límites, especialmente en el plano laboral. En ese sentido, si bien en las sociedades occidentales el acceso al trabajo está garantizado por ley, las mujeres no obtienen la misma remuneración que los varones por la misma labor, siguen siendo las principales responsables del cuidado de los miembros del hogar y del trabajo doméstico –incrementando así sus horas de trabajo–, encuentran serios inconvenientes para acceder a cargos de jerarquía en casi todos los ámbitos y son las principales perjudicadas por situaciones definidas como *acoso sexual*.

3.1.3. Finalmente, el llamado *feminismo socialista*, con su particular apropiación de la teoría marxiana, reconoce al *patriarcado* como sistema de opresión que debe ser visto, a su entender, como mutuamente dependiente del capitalismo.

Cuando uno señala que el capitalismo necesita del patriarcado para operar eficientemente, uno realmente está anotando que la supremacía masculina, [...] ofrece al capitalismo el orden y control que necesita. Este sistema de control es pues necesario para suavizar el funcionamiento de la sociedad y del sistema económico y por lo tanto no debería ser socavado. [...] En tanto preocupación por las ganancias y la preocupación por el control social están

íntimamente ligadas (pero no pueden reducirse una a la otra), el patriarcado y el capitalismo se convierten en un proceso integral [...]³.

3.1.4. Más allá de estas distinciones en el contexto anglosajón, si bien existen dentro de lo que se considera el *feminismo de la igualdad* diversas interpretaciones del concepto de *igualdad*, es posible no obstante trazar una línea común en relación con las consideraciones acerca del derecho. Celia Amorós afirma:

Si le hacemos justicia al concepto de igualdad en su *raíz histórica en la Ilustración*, este uso no es tan estipulativo: tiene un fundamento histórico. [...] La igualdad, en ese sentido, se tiene que construir; la diferencia, por supuesto, *se da* en la vida humana [...] El derecho a que mi diferencia se vea *reconocida como legítima* significa que el otro se sitúa en el mismo rango, la pone en el mismo nivel que *su diferencia*; de otro modo, ¿qué significa el reconocimiento de la diferencia? [...] De otro modo, la diferencia se *constataría* empíricamente como algo dado de hecho pero no se reconocería, *de iure*, como un derecho; es decir que, *sin* la igualdad no sé bien de qué se habla cuando se habla del derecho a la diferencia⁴.

La demanda general de la corriente feminista jurídica de la igualdad se reconoce en la lucha por la igualdad de oportunidades y trato para todas las personas. En tanto el derecho es considerado una institución que puede ser justa y racional, el principio básico de imparcialidad y neutralidad del derecho no es puesto en cuestionamiento. El punto central de la crítica reside en el modo en que la aplicación sexista de las leyes opera en función de preservar el dominio de la esfera pública por parte los varones y mantener a las mujeres como únicas o principales responsables del cuidado de niñas/os y ancianos/as y del mantenimiento del hogar, reproduciendo su relegación en el espacio doméstico y dificultando su desarrollo en el espacio político. El problema se desenvuelve, entonces, principalmente en la extensión de los derechos hacia las mujeres y en la redistribución de recursos (simbólicos y/o materiales) para un goce y ejercicio efectivos de los mismos.

La lógica de la vindicación, hoy en día, se reformula precisamente como *lógica de la discriminación positiva*, precisamente, que consiste en apurar las posibilidades, las virtualidades universalizadoras ilustradas. Apurarlas, exprimirles *todo* su jugo que la idea de igualdad no sea sólo formal sino que se refiera a las *condiciones reales* de posibilidad [...].⁵

3. EINSENSTEIN, Zillah. «Developing a Theory of Capitalist Patriarchy and Socialist Feminism». Citado en I. JARAMILLO, *Op. Cit.*, p. 45.

4. AMORÓS, Celia. «Elogio de la vindicación». En A. RUIZ (comp.) *Identidad femenina y discurso jurídico*. Buenos Aires, Biblos, 2000, pp. 52-54. (Destacado en el original).

5. AMORÓS, Celia, *Op. Cit.*, p. 63.

Las demandas más significativas dentro de esta perspectiva se encuentran en el ya mencionado derecho al sufragio, en relación con la potestad marital, el acceso a la educación, en la promulgación de medidas de discriminación positiva en el terreno del empleo (licencias por embarazo y maternidad, necesidad de guarderías en el lugar de trabajo) y para los cargos de toma de decisión política, y por el reconocimiento del valor del trabajo doméstico. Ciertas demandas con relación al aborto en Latinoamérica también han sido y son abordadas desde esta óptica.

3.2. *Feminismos de la Diferencia*

La crítica a la neutralidad del derecho emerge como una instancia de revisión y replanteos respecto de las propuestas del *feminismo liberal*.

Una de las críticas más profundas que el feminismo, junto a otras corrientes de pensamiento contemporáneas, ha desarrollado y corroborado en relación con la cultura liberal se vincula con su falsa neutralidad; es decir, al hecho de que en la construcción de teorías, en la afirmación de derechos, en la elaboración de normas se haga referencia genéricamente, al menos a partir del momento en que la igualdad se ha impuesto como principio universal, a un sujeto neutro, sin raza, ni sexo, ni clase social, etc. Este sujeto, por el contrario, tiene características precisas que corresponden a las del grupo dominante, y tomarlo como modelo significa la exclusión o, en todo caso, la discriminación de otros sujetos: de individuos de culturas y de religiones diversas de las dominantes, de clases sociales subordinadas, de las mujeres⁶.

La determinación de igualdad en el contexto de sociedades *patriarcales* supone la adaptación al modelo predominante, imperante, dominante o hegemónico, es decir, el patrón masculino. En este sentido, Hilary Charlesworth afirma:

El lenguaje de «igualdad de derechos» y la «igualdad de oportunidades» refuerza tácitamente la organización básica de la sociedad. La promesa de igualdad de «ser iguales» a los hombres únicamente les brinda a las mujeres acceso a un mundo ya constituido⁷.

Se considera entonces que el derecho está constituido de forma implícita a partir de las características y en función de las necesidades de cierto sujeto que, entre otras cosas, es varón. De esta manera, las consecuencias sexistas del derecho no se desprenden únicamente por una mala aplicación de las leyes

6. FACCHI, Alessandra. «El pensamiento feminista sobre el derecho». *Academia. Revista sobre enseñanza del derecho de Buenos Aires*, Año 3, Nro. 6 (primavera 2005), p. 29.

7. CHARLESWORTH, Hilary. «¿Qué son los derechos humanos internacionales de la mujer?». En R. COOK (editora), *Derechos Humanos de la Mujer: perspectivas nacionales e internacionales*, Bogotá, Profamilia, 1997, p. 61.

que pudiera subsanarse a partir de ciertas reformas, manteniendo sus propios términos pretendidamente neutrales. Respecto del desarrollo de los derechos humanos, la misma autora señala que «Desde la perspectiva de la mujer [...] la definición y el desarrollo de tres generaciones de derechos tiene mucho en común: están contruidos sobre experiencias de vida típicamente masculinas, y en su forma actual no responden a los riesgos más urgentes que enfrentan las mujeres»⁸.

Corresponde a este segundo movimiento del feminismo jurídico el planteamiento de hacer visibles las diferencias entre varones y mujeres como una solución contra el sesgo sexista del derecho, comprendiendo el paradigma de la neutralidad como un dispositivo propio de los intereses del *patriarcado*. La idea general de que el derecho es un producto del *patriarcado* supone que se trata de una institución hecha a partir de un *punto de vista masculino dominante* que, por lo tanto, lejos de ser neutral, incorpora una *cultura* y responde a unos *intereses* determinados. Los principios de imparcialidad y objetividad del derecho son considerados ideales masculinos, puestos al servicio de las preferencias y la visión del mundo de los varones.

Dentro del llamado *feminismo de la diferencia* en el campo jurídico se distinguen dos corrientes principales.

3.2.1. El denominado *feminismo cultural* asume la existencia de un *punto de vista masculino* dominante y encuentra su contraparte en un *punto de vista de las mujeres*, producto de la expresión de las experiencias y características propias de las mujeres. Esta perspectiva, cuya principal influencia resulta del trabajo de Carol Gilligan, asume la posibilidad de identificar una *voz femenina* para evaluar sus potenciales contribuciones a la doctrina jurídica.

Algunas defensoras de las ideas del *feminismo cultural* consideran, sin embargo, que la incorporación del *punto de vista de las mujeres* al derecho podría no resultar necesariamente favorable en la medida en que su aplicación se lleve a cabo por instituciones e individuos moldeados por la *ideología patriarcal*. La propuesta de este grupo de teóricas dentro del *feminismo cultural* es mucho más amplia, abogando por la reconstrucción del espacio público por parte de las mujeres a partir de sus experiencias y necesidades, a través de la creación de un *estilo* de justicia femenino derivado de los principios de una *ética de la responsabilidad o del cuidado*.

La ética de los derechos se funda en el concepto de igualdad y en la equidad del juicio, mientras la ética de la responsabilidad se basa en el concepto de justicia distributiva, en el reconocimiento de la diversidad de necesidades.

8. CHARLESWORTH, Hillary. *Op. Cit.*, pp. 55-56.

Donde la ética de los derechos da expresión al reconocimiento del igual respeto debido a cualquiera y se orienta a encontrar un equilibrio entre las demandas del otro y las propias, la ética de la responsabilidad se basa en una comprensión que hace nacer la compasión y el cuidado⁹.

En términos generales, esta propuesta se basa en el argumento de que, dadas las diferencias en los procesos de socialización, los varones son estimulados a separarse de sus madres y a actuar como seres independientes que valoran su autonomía, desarrollando la *ética de la justicia o de los derechos*. Ésta ética implica un enfoque de los derechos aplicados por principios abstractos independientemente de las situaciones humanas y sociales concretas, descontextualizado, carente de interés por el cuidado del otro. Las mujeres, en cambio, son estimuladas a permanecer cerca de sus madres, valoran las relaciones y, por lo tanto, desarrollan una *ética de la responsabilidad o del cuidado*, basada fundamentalmente en el interés por la conexión con los otros y en la búsqueda por evitar los daños. A partir de este argumento, que afirma que las mujeres tienden a un mayor sentido de la responsabilidad por el cuidado del otro, este grupo del *feminismo cultural* considera que un sistema de justicia femenino estaría centrado en las ideas de comunidad y solidaridad, privilegiando la conciliación sobre el litigio, diferenciándose así del sistema adversarial, característicamente masculino.

Estas observaciones han dado lugar a que algunas feministas dieran su apoyo a ciertos procedimientos judiciales, como la mediación en el plano del derecho de familia, considerando tal medida una modalidad más flexible y que contempla la singularidad de las situaciones a resolver.

3.2.2. Las partidarias del *feminismo radical* consideran que no hay ni podría haber un *punto de vista femenino* surgido desde el seno de las *sociedades patriarcales*. Si bien es posible incluir a estas pensadoras dentro del *feminismo de la diferencia*, es necesario tener en cuenta su particular concepción acerca de este concepto.

Catherine MacKinnon, la exponente más destacada de este enfoque, sostiene que tanto las corrientes que abogan por la igualdad a través de la igualdad de trato, como aquellas que demandan un trato diferente para las mujeres, incurren en el mismo problema, *i. e.*, la subsunción de las mujeres a patrones de medición masculinos. Según MacKinnon, tanto los feminismos de la igualdad como el *feminismo cultural* aceptan implícitamente que las mujeres son iguales o diferentes respecto de la norma masculina, que es la norma

9. GILLIGAN, C. *Con voce di donna. Ética e formazione della personalità*. Citado en A. FACCHI, *Op. Cit.*, p. 33.

de dominación. Y esto constituye una forma –no buscada, no querida o no advertida– de opresión.

Por un lado, MacKinnon retoma los argumentos del *feminismo socialista* y reformula la función de la explotación para el capitalismo en términos de lo que la apropiación del cuerpo de las mujeres es para el *patriarcado*.

La sexualidad es para el feminismo lo que el trabajo es para el marxismo... como la expropiación organizada del trabajo de algunos para el beneficio de otros define una clase –los trabajadores–, la expropiación organizada de la sexualidad de algunos para el uso de los otros define el sexo, la mujer¹⁰.

Por otra parte, MacKinnon considera que ideas como las propuestas por Gilligan en relación con la *ética de la responsabilidad* no hacen sino reforzar fórmulas opresoras para las mujeres, en la medida en que les adjudica las mismas características que la cultura masculina dominante.

Esta pensadora se enmarca en la crítica feminista a los universales, en cuanto sostiene que lo planteado como universal esconde intereses particulares: el interés de dominación masculino. De esta forma, el poder masculino velado en las afirmaciones referidas a la *humanidad*, se consolida a través del lenguaje neutral del derecho, «su fuerza es ejercitada como consenso, su autoridad como participación, su supremacía como el paradigma del orden, su control como la definición de la legitimidad»¹¹.

La desigualdad de poder entre varones y mujeres se evidencia con su máxima potencia en el terreno de la sexualidad. Y es también allí donde se identifica con mayor claridad, según MacKinnon, la debilidad del derecho para transformar esas condiciones de opresión. Esta pensadora encuentra en la violencia sexual el paradigma del *punto de vista masculino*, sustentado en una concepción coercitiva de la sexualidad. Resulta entonces coherente que el derecho sólo identifique como falta de consenso aquellos casos en que los varones hacen uso de la fuerza física o en aquellos otros en que las mujeres oponen una ostensible (y probada) resistencia.

Dado el absolutismo del *punto de vista masculino*, el *feminismo radical* considera que el ser y el deseo femenino han sido apropiados a través de la libre disposición del cuerpo de las mujeres, la cual es garantizada y regulada a través del derecho. Sin embargo, dicha función de garante no es una parte naturalmente constitutiva del derecho sino que resulta de su función en un amplio contexto determinado como «institucionalización de un cierto orden

10. MACKINNON, Catherine. «Feminism, Marxism, Method, and the State: An agenda for Theory». *Signs* (primavera 1982), pp. 515-516. Citado en A. FACCHI, *Ibid.*, p. 36.

11. *Ibid.*, p. 639. Citado en FACCHI, A., *Ibid.*, p. 37.

de poder»¹². Los proyectos llevados a cabo por MacKinnon en relación con modificaciones y sanciones del derecho sustantivo reflejan su búsqueda por impedir que el derecho sea un instrumento para la opresión y subordinación de las mujeres.

En tanto consideran que las normas jurídicas existentes garantizan el derecho de acceso de los varones a la sexualidad femenina, los proyectos de MacKinnon se han concentrado especialmente en relación con temas como violación entre cónyuges, acoso sexual, prostitución y, especialmente, penalización de la pornografía.

3.3. *Feminismos deconstructivistas o postfeminismos*

Una tercera perspectiva del feminismo jurídico atiende a la advertencia del *feminismo cultural* y del *feminismo radical* acerca de las consecuencias de la neutralidad de las leyes. Reconoce así que mientras más ciegas sean las leyes en cuanto al género, más probable es que colaboren en sostener el privilegio de los varones hegemónicos e invisibilicen las necesidades de las mujeres y demás sujetos subordinados. Si bien esto es así, la especificación genérica del derecho no está exenta de problemas.

La consideración *postfeminista* o *deconstructiva* del derecho se encuentra con la necesidad de ahondar en las diferencias existentes entre las mujeres y dar lugar, consecuentemente, a la desmitificación de la *cultura femenina*, la *mirada* o la *voz de las mujeres* como efectos de dominación, hegemonía o predominancia de sentidos dentro de los propios discursos feministas.

La existencia de grupos internos en el movimiento de las mujeres, con valores y exigencias diversas de las que habían caracterizado la idea de la mujer construida por el feminismo histórico, ha surgido problemáticamente haciendo frente a la necesidad de no reproducir la distorsión que fue reprochada a la cultura masculina; es decir, de no crear un sujeto – mujer falsamente universal y neutral¹³.

Esta reflexión es posibilitada por la recepción de distintas consideraciones críticas acerca de los presupuestos de los feminismos y sus categorías fundamentales. Resulta perentorio para el pensamiento feminista jurídico dar cauce a las controversias producidas por las observaciones de los *lesbofeminismos* y de las feministas negras, así como de los *queer studies* y del activismo *trans* e

12. FACCHI, Alessandra, *Ibid.*

13. FACCHI, Alessandra. *Ibid.*, p. 29.

*intersex*¹⁴, atendiendo a los relatos de la otredad o subalternidad que escapan a la *mujer normativa* del feminismo histórico¹⁵.

En esta dirección, el llamado *feminismo deconstructivista* o *postfeminismo* concibe al derecho como un discurso social instituyente y legitimador de ciertas relaciones que, a través de múltiples interpelaciones, se articula como un orden constitutivo y regulador de subjetividad.

Una postura antiesencialista y crítica denuncia la ficción que subyace a la repetida fórmula del Código Civil: «persona es todo ente susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones», porque justamente, esa expresión «ente» parecería indicar que hay algo anterior y propio del «ser sujeto de derecho» que precede al sujeto construido en el cruce de las interpelaciones que provienen de los distintos niveles del discurso jurídico¹⁶.

El *postfeminismo* concibe la elaboración de ciertas categorías universales, tales como la citada expresión *ente*, la idea de *opresión*, la concepción de *perspectiva de género* o la noción de *patriarcado*, en su función metafórica. Dichas categorías se alteran deconstructivamente, y resultan artefactos discursivos míticos capaces de albergar bajo su rúbrica experiencias diversas. El *postfeminismo jurídico* se propone entonces «deconstruir la idea del *género en el derecho*, tanto en su teoría como en su práctica, y analizar el derecho como un *proceso de producción de identidades fijas*, en lugar de analizar simplemente la aplicación del derecho a sujetos que ya tienen *género*»¹⁷.

Esta postura *postfeminista* atiende a la crítica de la supuesta neutralidad del lenguaje del derecho y de su pretendida coherencia interna, advirtiendo que en cambio se trata de un campo semántico resultado de «un proceso de producción caracterizado por un incesante tráfico de discursos disciplinares de diferente origen, forma y función»¹⁸, que al mismo tiempo sustenta y se fortalece, refuerza y se consolida en mitos absolutizantes, tales como el significante *mujer* y demás categorías mencionadas.

Aun más, el derecho es un conjunto de discursos que se afirma en la idea de *diferencia sexual* que distingue *macho* y *hembra*, la cual no cuestiona; y se manifiesta como un dispositivo clave de constitución y fijación, un lugar de

14. VITURRO, Paula. «Constancias». *Academia. Revista sobre enseñanza del derecho de Buenos Aires*, Año 3, Nro. 6 (primavera 2005), p. 296.

15. FACCHI, Alessandra, *Ibid.*

16. RUIZ, Alicia. «De las mujeres y el derecho». En A. RUIZ (comp.) *Identidad femenina y discurso jurídico*. Buenos Aires, Biblos, 2000, p. 14.

17. BIRGIN, Haydée. «Introducción». En H. BIRGIN, (comp.). *El Derecho en el Género y el Género en el Derecho*, Buenos Aires, Biblos, 2000, p. 9. (Destacado en el original).

18. VITURRO, Paula. *Op. Cit.*, p. 297.

producción de significados de género¹⁹. «La calidad de ‘mujer’ está jurídicamente construida, tanto en sus derechos como en las discriminaciones que la signan»²⁰. En ese sentido, Viturro advierte: «Si los universalismos de la humanidad nos resultan sospechosos, debemos también asumir que los universalismos de género también lo son»²¹.

Todo el falso dilema de la igualdad versus la diferencia se derrumba desde el momento en que ya no tenemos una entidad homogénea «mujer» enfrentada con otra entidad homogénea «varón», sino una multiplicidad de relaciones sociales en las cuales la diferencia sexual está construida siempre de muy diversos modos, y donde la lucha en contra de la subordinación tiene que plantearse en formas específicas y diferenciales²².

Las diferencias que pudieran presentarse y perturbar la unicidad de la *experiencia femenina*, la *femineidad*, el *punto de vista de las mujeres*, se vuelven distinciones subsidiarias que, a lo sumo, se agregan como aditamentos de la categoría común fundamental: *mujer*. En definitiva, aquellos aspectos que replanteen el potencial representativo de una experiencia o característica común, traducida en la categoría *mujer*, son puestos de lado o relativizados en función de mantener la universalidad femenina. De esta manera, las etnias, las clases sociales o las religiones son consideradas como *diferencias* que se agregan a lo común de la *femineidad* o del *ser mujer*. Así, las mujeres serían oprimidas en tanto tales, y el hecho de ser negras, por ejemplo, sólo agregaría un complemento distintivo aunque prescindible de lo que conforma su experiencia de subordinación primordial. Finalmente, aquello considerado *diferente* aparece subalternado²³ cuando se piensa en las experiencias, las necesidades y los deseos de las (distintas) mujeres y otros seres oprimidos.

En consecuencia, la posibilidad de interrogarse y cuestionar el modo en que *lo común* es construido queda obstruida, y las potencialidades estratégicas del derecho permanecen limitadas en la encrucijada entre la neutralidad de los derechos universales (*igualdad*) o la especificidad de los derechos específicos (*diferencia*).

Ante esta disyuntiva, el *postfeminismo* remite al interrogante acerca de la conveniencia del derecho y sobre los límites de su uso estratégico: emerge entonces la alternativa de prescindir del derecho en pos de evitar la recaída

19. SMART, Carol. *Op. Cit.*, p. 69.

20. RUIZ, Alicia. *Op. Cit.*, p. 22.

21. VITURRO, Paula. *Ibid.*, p. 300.

22. RUIZ, Alicia. «La construcción jurídica de la subjetividad no es ajena a las mujeres». En BIRGIN, Haydeé (comp.). *El Derecho en el Género y el Género en el Derecho*, Buenos Aires, Biblos, 2000, p. 28.

23. VITURRO, Paula. *Ibid.*, p. 299.

en una política normalizadora, velada tras recurrentes o renovadas categorías totalizantes. No obstante, resulta insoslayable el altísimo costo de tal alternativa, en la medida en que la falta de derechos equivale nada menos que a la inexistencia civil²⁴.

4. A modo de cierre

El principio de igualdad ante la ley supone la apelación a *la humanidad* toda. Sin embargo, *la humanidad* igualada refiere siempre a condiciones que hacen que determinados grupos sean reconocidos como *humanos* y otros no. En ese sentido, las mujeres, en tanto colectivo, resulta un caso paradigmático de exclusión de la condición ciudadana del Estado moderno. El principal argumento de la formulación y aplicación de medidas legislativas reparatorias se basa, precisamente, en la posibilidad de subsanar dicha exclusión. El proceso de ampliación de la ciudadanía de las mujeres consagrado en la garantía de acceso a los cargos públicos electivos –como medida emblemática de la última década del Siglo XX– ha sido trabajado fundamentalmente desde los feminismos de la igualdad, atendiendo a la conveniencia de las reformas normativas en cuestión en función de sus consecuencias para expansión de dicho principio.

Atendiendo a los aportes del *feminismo deconstructivista*, sin embargo, es importante reparar en que el discurso jurídico, como eje fundamental del campo de los derechos, opera más allá de la pura normatividad, instalando creencias, ficciones y mitos, consolidando o transformando las categorías universales. La incorporación de la *mujer* como sujeto de derecho supone un proceso complejo de asignación de sentidos en los términos de la ley. Las mujeres son interpeladas por el discurso jurídico y son *sujetos de derecho* según cómo y con los alcances que resultan de las múltiples formas en que el derecho se dirige a ellas. De la articulación de esas múltiples interpelaciones depende, en buena medida, lo que «la mujer sea»²⁵.

En ese sentido, los derechos específicos (reivindicados por los feminismos de la diferencia) han servido innegablemente para mitigar los problemas causados por las relaciones de subordinación; y por consiguiente, no pueden desestimarse en tanto resultan útiles para hacer que los problemas de desigualdad, sufrimiento e injuria contra las mujeres encuentren una manifestación legitimada en términos legales.

No obstante, desde las reflexiones críticas del *postfeminismo*, la especificación vuelve patente una situación dilemática. Wendy Brown advierte la

24. *Ibid.*, p. 298.

25. RUIZ, Alicia. *Ibid.*, p. 18.

paradoja que los términos de este dilema constituyen: por un lado, los *derechos de las mujeres* posibilitan el reconocimiento y sanción de las condiciones de subordinación de las mismas y, en ese sentido, «aparecen como algo que no podemos no querer»²⁶. Al mismo tiempo, en la medida en que tales derechos codifican una definición de *mujer* basada en ese lugar de subordinación, esos derechos reafirman tales condiciones. La especificación genérica de los derechos refuerza la regulación de las mujeres a través de las normas regulativas del discurso, reinscribiendo aquella designación de la cual deben protegerlas. Asimismo, el dilema es reforzado por otra paradoja que surge en relación con las definiciones de *mujeres* derivadas de los derechos específicos: las características comunes que pudieran volver un conjunto de sujetos en un grupo determinado –demandando el reconocimiento y el ejercicio de derechos, embanderándose en forma unívoca bajo la categoría *mujer*– se enfrentan permanentemente con las diversidades dentro de dicho grupo, haciendo del mismo un conjunto no igual ni idéntico.

En suma, mientras más genéricamente neutrales sean los términos de una ley, mayor será la probabilidad de que la misma desconozca las consecuencias propias del lugar de subordinación de ciertos colectivos, a la vez que se reforzarán las condiciones de predominio de los *sujetos hegemónicos*. Inversamente, en la medida en que los derechos son especificados y dirigidos en forma diferencial hacia determinado grupo –en este caso, *las mujeres*– el discurso jurídico construye y refuerza unas determinadas nociones (de *mujer*). La *mujer normativa* construida por el derecho, así como la referida por las demandas de los grupos de mujeres y por los feminismos, resulta tanto una abstracción homogeneizadora de un colectivo complejo, a la vez que una nueva interpelación constitutiva de subjetividad.

Por cuanto que es simultáneamente fundamental y contraproducente, el discurso de los derechos resulta paradójico para la transformación de las condiciones de vida de las mujeres.

El debate feminista contemporáneo [...] es amplio y propende a buscar fórmulas que no sólo vayan más allá de la polémica igualdad-diferencia, sino que entendiendo que el feminismo «sólo tiene paradojas que ofrecer» («only paradoxes to offer», Joan K. Scott) propende a hacer fructíferas las paradojas para su discurso de vindicación²⁷.

26. BROWN, Wendy. «Suffering rights as paradoxes». *Constellations. An international journal of critical and democratic theory*, Vol. 7, Nro. 2 (2000), p. 231.

27. CAMPILLO, Neus. «Mujeres, Ciudadanía y Sujeto Político: La necesidad de una cultura crítica feminista». En A. H. PULEO (ed.). *El reto de la igualdad de género. Nuevas perspectivas en Ética y Filosofía Política*. Madrid, Biblioteca Nueva, 2008, p. 154.

El desafío se presenta, entonces, en encontrar los modos de atravesar el terreno de los derechos manteniendo siempre en vistas las tensiones y disyuntivas que surgen del mismo. Ante el dilema mencionado, Brown se pregunta, «¿De qué manera esta paradoja, entendida como la afirmación de la imposibilidad de justicia en el presente, y como la articulación de las condiciones y los contornos de la justicia en el futuro, podría plantearse y ganar riqueza política?»²⁸. El derecho es formulado en los términos de una cultura androcéntrica, racista, discriminatoria, clasista y excluyente, y en consonancia con un orden político que legitima la subordinación de las mujeres a la vez que la de muchos otros grupos. Los feminismos jurídicos se enfrentan al reto de transitar el camino de las luchas por la mejoría de la vida de las mujeres y otros grupos excluidos, marginados y violentados, mediante la presencia atenta y vigilante de una sospecha: cuáles son las posibilidades del derecho para trabajar de un modo concreto y eficaz en este escenario, y cuáles son sus límites en las posibilidades de subvertirlo.

Referencias bibliográficas

- AMORÓS, Celia. «Elogio de la vindicación». En A. RUIZ (comp.) *Identidad femenina y discurso jurídico*. Buenos Aires, Biblos, 2000, pp. 51-63.
- BROWN, Wendy. «Suffering rights as paradoxes». *Constellations. An international journal of critical and democratic theory*, Vol. 7, Nro. 2 (2000), pp. 23-241.
- CAMPILLO, Neus. «Mujeres, Ciudadanía y Sujeto Político: La necesidad de una cultura crítica feminista». En A. H. PULEO (ed.). *El reto de la igualdad de género. Nuevas perspectivas en Ética y Filosofía Política*. Madrid, Biblioteca Nueva, 2008, pp. 147-157.
- CHARLESWORTH, Hillary. «¿Qué son los derechos humanos internacionales de la mujer?». En R. COOK (editora), *Derechos Humanos de la Mujer: perspectivas nacionales e internacionales*, Bogotá, Profamilia, 1997, pp. 55-79.
- FACCHI, Alessandra. «El pensamiento feminista sobre el derecho». *Academia. Revista sobre enseñanza del derecho de Buenos Aires*, Año 3, Nro. 6 (primavera 2005), pp. 27-47.
- FACIO, Alda y FRIES, Lorena (eds.). *Género y Derecho*. Santiago de Chile, Lom Ediciones, 1999.
- GONZALEZ, Yanilda y GHERARDI, Natalia. «Participación de las mujeres en cargos públicos». En ELA, *Informe sobre Género y Derechos Humanos. Vigencia y respeto de los derechos de las mujeres en Argentina (2005-2008)*. Buenos Aires, Biblos, 2009, pp. 71-118.

28. BROWN, Wendy, *Op. Cit.*, p. 240. (Traducción propia).

- JARAMILLO, Isabel. «La Crítica Feminista al Derecho». *Género y Teoría del Derecho*, Bogotá, Editorial Universidad de los Andes, 2000, pp. 27-66.
- KOHEN, Beatriz., «El feminismo jurídico en los países anglosajones: el debate actual». En BIRGIN, Haydeé (comp.). *El Derecho en el Género y el Género en el Derecho*, Buenos Aires, Biblos, 2000, pp. 73-105.
- MACKINNON, Catherine. *Towards a Feminist Theory of the State*. Cambridge, Harvard University Press, 1989.
- OLSEN, Frances. «El sexo del Derecho». En RUIZ, Alicia (comp.). *Identidad femenina y discurso jurídico*, Buenos Aires, Biblos, 2000, pp. 25-43.
- PATEMAN, Carole. *El contrato sexual*, Barcelona, Antrhopos, 1995.
- RUIZ, Alicia. «La construcción jurídica de la subjetividad no es ajena a las mujeres». En BIRGIN, Haydeé (comp.). *El Derecho en el Género y el Género en el Derecho*, Buenos Aires, Biblos, 2000, pp. 19-29.
- RUIZ, Alicia. «De las mujeres y el derecho». En A. RUIZ (comp.) *Identidad femenina y discurso jurídico*. Buenos Aires, Biblos, 2000, pp. 119-132.
- SMART, Carol. «La teoría feminista y el discurso jurídico». En BIRGIN, Haydeé (comp.). *El Derecho en el Género y el Género en el Derecho*, Buenos Aires, Biblos, 2000, pp. 31-71.
- VITURRO, Paula, «Constancias». *Academia. Revista sobre enseñanza del derecho de Buenos Aires*, Año 3, Nro. 6 (primavera 2005), pp. 295-300.