

# GÉNERO, SEXUALIDADES Y DERECHOS HUMANOS

Revista Electrónica Semestral del Programa Mujeres, Género y Derechos Humanos

VOL. I • Nº 01 • Enero 2013

DOSSIER: JUSTICIA DE GÉNERO EN AMÉRICA LATINA



Imagen: Diario el País de Uruguay

 Centro de Derechos Humanos

CONTENIDOS

- › Presentación
- › Estrategias e iniciativas para el avance de los derechos humanos de las mujeres
- › Temas en debate
- › Jurisprudencia
- › Publicación recomendada
- › Entrevista
- › Envío de artículos

# CONTENIDOS

VOL. I • N° 01 • Enero 2013

	.....	3
>	.....	5
	.....	13
>	.....	19
	.....	26
>	.....	29
	.....	32
>	.....	35
>	.....	38
>	.....	40

# PRESENTACIÓN

El Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, a través de su Programa Mujeres, Género y Derechos Humanos, se ha dedicado desde sus inicios al avance y promoción de los derechos de las mujeres en América Latina. El principal hito en esta tarea ha sido el diploma de postítulo en "Derechos Humanos y Mujeres: Teoría y Práctica", cuya décima versión se llevará a cabo este año. A este curso, que ha alcanzado un alto prestigio y reconocimiento en la región, se sumó el año 2011 el diploma "Derechos Humanos y Mujeres: Estrategias jurídicas para la incidencia", orientado a complementar las herramientas teóricas ofrecidas en el primero.

La Revista Electrónica semestral del Programa Mujeres, Género y Derechos Humanos, que aquí presentamos, busca ser un espacio de intercambio para nuestras ex alumnas, en el que podamos difundir sus experiencias de trabajo en la promoción de los derechos humanos de las mujeres y la implementación de estrategias de incidencia para el mejoramiento de la situación de las mujeres en el ámbito nacional e internacional. Asimismo, esta Revista pretende posicionarse como un espacio de reflexión académica sobre los temas actuales que afectan los derechos humanos de las mujeres, convocando tanto a nuestra red de ex alumnas como a las docentes de nuestros diplomas de postítulo y otras profesionales que se dedican hoy en día a la defensa y promoción de los derechos humanos de las mujeres en América Latina.

Este primer número de nuestra Revista Electrónica se enfoca en la justicia de género en la región. Sus cuatro secciones recorren este tema desde diversos frentes: las estrategias de incidencia, la reflexión crítica sobre el rol de las Cortes en la garantía efectiva de los derechos humanos de las mujeres, la jurisprudencia más reciente de organismos internacionales en esta materia y la experiencia de una diplomada de nuestros postítulos.

Esperamos que esta Revista Electrónica sea una herramienta de utilidad para quienes trabajan en el avance de los derechos de las mujeres y la promoción de la igualdad de género.

*Claudio Nash*  
*Director CDH*

# ESTRATEGIAS E INICIATIVAS PARA EL AVANCE DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS MUJERES



### Introducción

El presente artículo realiza una reseña de la experiencia de trabajo del Observatorio de Género y Justicia de Women's Link Worldwide así como de uno de sus proyectos más conocidos, los Premios "Género y Justicia al Descuberto". Sostenemos que el trabajo de monitoreo de decisiones judiciales que afectan a la equidad de género contribuye a visibilizar el enorme poder que tienen los jueces y juezas en el mantenimiento o superación de los estereotipos de género que se encuentran a la base de la discriminación. Al hacer esto también se aporta a la identificación de vías de trabajo y diálogo con los sistemas de justicia para avanzar en la efectiva protección de los derechos de las mujeres garantizados por el derecho internacional de los derechos humanos, y la mayoría de las constituciones y leyes nacionales. Por consiguiente mantenemos que, tanto el Observatorio como los Premios, tienen como objetivo constituirse en canales de diálogo entre la sociedad civil y los jueces acerca de qué significa proteger los derechos humanos y el rol de los jueces en ello.

Para abordar estos temas, en la primera parte describo en qué consiste el Observatorio y cuál es su visión, resaltando su doble objetivo de sistema de documentación de sentencias y de estrategias jurídicas. La documentación facilita el intercambio de información y experiencias, mostrando la multiplicidad de temas y argumentos que pueden ser avanzados a través del poder judicial. A continuación, abordo la relevancia de monitorear las decisiones judiciales relativas al género desde la perspectiva del Observatorio y cuál es su utilidad para la tarea de implementación del derecho de los derechos humanos. Finalmente, presento los Premios Género y Justicia haciendo hincapié en su utilidad como herramienta de rendición de cuentas por parte de los jueces, en cuanto al contenido de sus decisiones.

\* Directora del Observatorio de Género y Justicia de Women's Link Worldwide.  
Gracias a la abogada Tania Sordo por sus revisiones de los casos presentados en esta reseña y en general de la información que contiene.

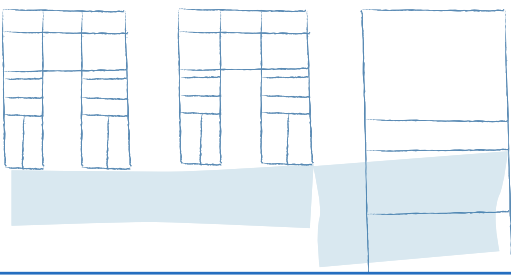
### El Observatorio de género y justicia

Women's Link Worldwide (WLW) es una organización internacional de derechos humanos sin ánimo de lucro, que trabaja para que la justicia con perspectiva de género sea una realidad en todo el mundo. Para alcanzar este objetivo dirige sus estrategias de incidencia al sistema de justicia, bajo el entendido de que son los jueces los encargados de definir el contenido y alcance de los derechos humanos reconocidos en multiplicidad de convenciones internacionales y constituciones. En este sentido, los jueces tienen una capacidad enorme para contribuir a la transformación de los derechos en el papel en realidades concretas, que mejoren las condiciones de vida de las mujeres.

Por esta razón, WLW propone una nueva visión de las cortes dentro de las democracias: una visión que promueve que la sociedad civil inicie un diálogo con las instancias judiciales sobre cómo deben interpretarse los derechos, cuál es su impacto sobre la vida diaria de las personas y la forma en la que éstos delimitan la actividad legislativa y ejecutiva.

Actualmente, la organización cuenta con seis líneas de trabajo: el Observatorio de Género y Justicia<sup>1</sup>, derechos sexuales y reproductivos, mujeres migrantes, trata de seres humanos con fines de explotación, crímenes internacionales de género y discriminación interseccional<sup>2</sup>. Cada una de estas seis líneas ha experimentado un extraordinario desarrollo, con logros significativos que han impulsado la creación de nuevos estándares de protección a través del uso del litigio estratégico<sup>3</sup> o bien han facilitado la implementación de

- 1 WOMEN'S LINK WORLDWIDE. Observatorio de Género y Justicia [En línea] <<http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio>> [Consulta: 21 de enero de 2013]
- 2 Más información sobre cada una de las líneas de trabajo en: <<http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=trabajo>> [Consulta: 21 de enero de 2013]
- 3 Como un ejemplo del trabajo de de Women's Link de creación de nuevos estándares internacionales a través del uso del litigio, se encuentra el caso: TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. B.S. v. España. [En línea] Solicitud N° 47159/08, 24 de julio de 2012 (disponible en el Observatorio de Género y Justicia). <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id\\_decision=445](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id_decision=445)> Consulta: 21 de enero de 2013]



estándares ya existentes<sup>4</sup> por medio de mecanismos de incidencia como el *amicus curiae*, peritajes, asistencias técnicas y entrenamientos, por citar sólo algunas.

Sin embargo, no todas estas líneas de trabajo se encontraban previstas en los orígenes de WLW. La organización nace como un observatorio de género y justicia. Es decir, como proyecto específicamente dirigido a monitorear el comportamiento de los jueces, a través de sus decisiones, en diferentes contextos y tiempos, en relación con los temas que afectan de forma específica la capacidad de las mujeres para ejercer sus derechos en condiciones de igualdad, como por ejemplo aquellos vinculados al control de la reproducción. Este monitoreo se hace en base a la documentación de decisiones judiciales y de comités de vigilancia de tratados de derechos humanos, emitidas en inglés o español, en temas que afectan a la equidad de género.

A partir de esta documentación, el Observatorio ofrece una base de datos con una selección de jurisprudencia. Es decir, no se trata de una base de datos exhaustiva, sino de casos escogidos por su relevancia, valorada a partir del contexto en que se tomó la decisión y el contenido de los argumentos. Junto al documento de la sentencia se incluye un resumen analítico en inglés y/o español presentando los hechos y el razonamiento jurídico seguido por el tribunal, en un lenguaje no especializado y enfatizando el impacto en el avance o retroceso en términos de equidad de género que suponen los argumentos esgrimidos y la decisión tomada<sup>5</sup>. De la misma manera se indican las fuentes del derecho internacional, incluyendo el derecho emergente (*soft law*), invocadas.

La sistematización de las decisiones –proferidas por cortes nacionales, regionales e internacionales alrededor del mundo– tiene como propósito fomentar estrategias y argumentaciones legales creativas e innovadoras para la implementación de estándares de derechos humanos y tiene la gran ventaja de ofrecer una perspectiva comparada a nivel regional y global que sirve de apoyo al trabajo de activistas de derechos humanos, estudiantes, personas en la academia y miembros del poder judicial.

Adicionalmente, en el resumen de la decisión se indica cuando las sentencias son el resultado de un litigio estratégico<sup>6</sup> emprendido por una organización o movimiento social en particular, ofreciendo información acerca de los objetivos perseguidos y del impacto local, regional o internacional obtenido en términos de protección de derechos. Otros medios de influenciar los procesos judiciales como la presentación de *amicus curiae* por parte de organizaciones y académicos también son resaltados, bajo el entendido de que son formas de participación ciudadana que influyen en la construcción del debate sobre la interpretación de los derechos en juego, en el tribunal y fuera de éste.

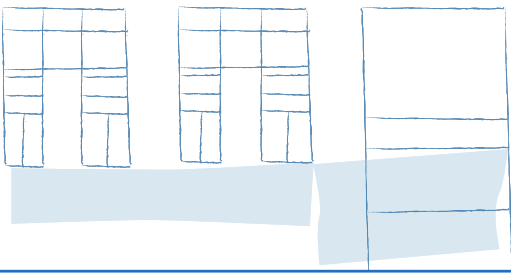
Esta identificación de las sentencias que son producto de estrategias jurídicas de incidencia es quizás uno de los aportes más valiosos de esta línea de trabajo. El objetivo es mostrar cómo cortes y comités son utilizados por los movimientos sociales como espacios desde donde impulsar medidas favorables a las demandas de mayor justicia social. De este modo, a través del litigio se persigue ampliar o modificar la lectura del derecho, visualizar situaciones de discriminación, modificar prácticas discriminatorias y aclarar los términos en que deben ser aplicadas determinadas normas.

Esta judicialización de las demandas de justicia social apunta hacia el enorme potencial de los jueces y juezas para promover cambios sociales importantes, sobre todo en áreas en donde la incidencia política frente al legislativo y el ejecutivo ha resultado costosa, larga

4 Como un ejemplo del trabajo de implementación de estándares internacionales de Women's Link, se encuentra el proyecto de apoyo a la inclusión de los crímenes de género en los procesos judiciales por la dictadura militar en Argentina. Para más información visitar: <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=detalle\\_proyectos&tp=proyectos&dc=33](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=detalle_proyectos&tp=proyectos&dc=33)> [Consulta: 21 de enero de 2013]

5 El resumen ofrecido por el observatorio es fiel al contenido de la sentencia. La valoración sobre la calidad de la decisión para el avance o retroceso en derechos se realiza en una parte específica de la ficha indicada como "Precedente".

6 De alto impacto, de interés público o social o internacional.



y estéril<sup>7</sup>. Así, procesos como la despenalización del aborto<sup>8</sup>, el matrimonio para personas del mismo sexo<sup>9</sup>, el derecho a la alimentación<sup>10</sup>, la prohibición de la discriminación en el acceso a la educación de menores gitanos<sup>11</sup>, entre otros, son victorias legales obtenidas a través del litigio. Con esto no se pretende afirmar que la solución a problemas sociales complejos se encuentre en la obtención de una sentencia favorable, pero sí sostenemos que el litigio, cuando existen las condiciones adecuadas determinadas a partir de un análisis del contexto, puede ser una parte fundamental en el

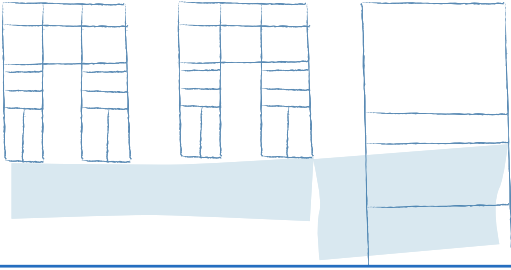
desarrollo de estrategias de incidencia más amplias<sup>12</sup>. En otras palabras, el litigio ofrece la oportunidad de cambiar los términos del debate jurídico y social y visibilizar la problemática. Sus resultados pueden además incrementar de manera significativa el disfrute de ciertos derechos o incluso declarar la obligatoriedad por parte del Estado de proteger a determinados grupos históricamente marginados<sup>13</sup>. Cabe señalar, además, que uno de los roles principales del Poder Judicial es precisamente la protección de los derechos de las minorías dentro de las contemporáneas democracias mayoritarias<sup>14</sup>.

Otro elemento importante a resaltar es que esta labor del Observatorio permite ir construyendo un mapa de la multiplicidad de estrategias puestas en marcha para trabajar con y desde las magistraturas. Esta información, tan valiosa para activistas, es difícil de encontrar porque en general se encuentra dispersa en multitud de fuentes.

Esta doble pretensión del Observatorio de dar seguimiento a las decisiones judiciales y a las estrategias se basa en tres ideas básicas. Primero, que la función de interpretación judicial no se realiza de forma objetiva, técnica y neutra sino que, muy por el contrario, es susceptible a las múltiples tensiones presentes en las luchas por el reconocimiento y la redistribución de los grupos sociales situados en mayor desventaja. Segundo, que los jueces son actores privilegiados y legítimos para impulsar cambios sociales que avancen hacia una mayor equidad de género, pero interpelarlos requiere del uso

- 7 Como ilustración ver el caso de litigio estratégico llevado en Sudáfrica por la organización de la sociedad civil TAC sobre derecho de acceso sin discriminación a los servicios de salud destinados a prevenir la transmisión madre-hijo del VIH. Previo a la judicialización el trabajo frente al gobierno había resultado infructuoso. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE SUDÁFRICA. Minister of Health and Other v. Treatment Action Campaign and Other (TAC Case). [En línea] 5 de julio de 2002 (disponible en el Observatorio de Género y Justicia). <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id\\_decision=463&lang=en](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id_decision=463&lang=en)> [Consulta: 13 de enero de 2013].  
Para información sobre el desarrollo e impacto de este litigio estratégico ver: KAPCZYNSKI, A.; BERGER, J. The Story of the TAC Case: The Potential and Limits of Socio-Economic Rights Litigation in South Africa. En: HURWITZ, Deena R., y SATTERTHWAITTE, Margaret L. (eds.). Human Rights Advocacy Stories. [En línea] 2009 <[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1323522](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1323522)> [Consulta: 21 de enero de 2013].
- 8 Ver: CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-355/06. 10 de mayo de 2006 (disponible en el Observatorio Género y Justicia). <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id\\_decision=277](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id_decision=277)> [Consulta: 21 de enero de 2013]
- 9 Ver: TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES. Freyre Alejandro v. GCBA. [En línea] 10 de noviembre de 2009 (disponible en el Observatorio de Género y Justicia) <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id\\_decision=360&lang=en](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id_decision=360&lang=en)> [Consulta: 21 de enero de 2013].
- 10 CORTE SUPREMA DE LA INDIA. People's Union for Civil Liberties v. Union of India & Others (PUCL), petición (Civil) No. 196/2001. Para más información ver: <<http://www.wcl.american.edu/hrbrief/17/3corsi.pdf>>
- 11 Ver, por ejemplo: TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS. D.H. and Others v. the Czech Republic (solicitud no. 57325/00). 13 de noviembre de 2007. Para conocer toda la jurisprudencia del Tribunal europeo sobre este tema, ver: <[http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/CD15340B-0D22-4D4D-A3E2-6AF949B96F26/0/FICHES\\_Roms\\_EN.pdf](http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/CD15340B-0D22-4D4D-A3E2-6AF949B96F26/0/FICHES_Roms_EN.pdf)>

- 12 CAVALLARO, J. y BREWER, S. La función del litigio interamericano en la promoción de la justicia social. [En línea] Sur. Revista Internacional de Derechos Humanos. Año 5, Número 8, junio de 2008, pp. 85-98. <<http://www.surjournal.org/esp/conteudos/pdf/8/cavallaro.pdf>> [Consulta: 21 de enero de 2013].
- 13 CORTE SUPREMA DE NEPAL. Sunil Babu Pant et. al. v. Nepal Government, Office of the Prime Minister and Council of Ministers, Legislature-Parliament, Nepal Government, Ministry of Law, Justice and Parliamentary Affairs. [En línea] 21 de diciembre de 2007 (disponible en el Observatorio de Género y Justicia). <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id\\_decision=446&lang=en](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id_decision=446&lang=en)> [Consulta: 21 de enero de 2013].
- 14 Sobre este tema y los debates a su alrededor ver: GARGARELLA, R. La justicia frente al gobierno: sobre el carácter contramayoritario del poder judicial. Barcelona, Ariel Editorial S.A., 1996.



de medios adecuados y específicos que tomen en cuenta los límites y alcance de su función y mandato. Tercero, que la inclusión de los argumentos de la jurisprudencia internacional y nacional más garantista dentro de cualquier estrategia legal de incidencia es clave para impulsar los esfuerzos locales. Es en este sentido en donde el uso de la jurisprudencia comparada puede servir para mostrar nuevas tendencias en la interpretación de los derechos, nuevas líneas argumentativas y elementos de análisis novedosos que persuadan a los jueces nacionales de la validez de nuestras demandas.

### Sobre la necesidad de monitorear los avances y retrocesos de la jurisprudencia específica en temas de género

El derecho, como factor primordial en la distribución de poder,<sup>15</sup> juega un papel central en el mantenimiento o eliminación de los estereotipos que legitiman y normalizan la discriminación y subordinación de ciertos grupos sociales como las mujeres, las personas homosexuales, transgénero e intersexuales<sup>16</sup>. Por esta razón, los jueces se encuentran en una posición privilegiada para contribuir primero, a la visibilización de la asignación de estereotipos de género negativos y segundo, a su deslegitimación a través del uso del derecho<sup>17</sup>. Esta es además una obligación de los jueces que se deriva del compromiso por parte de los Estados de prohibir y sancionar la discriminación<sup>18</sup> y modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres que sostienen la desigualdad<sup>19</sup>. Ahora bien, la determinación del nivel del cumplimiento o no de esta

función requiere su verificación, pero no desde visiones exclusivamente cuantitativas. El tipo de argumentos utilizados en la sentencia es fundamental para establecer en qué medida los tribunales reproducen o facilitan la eliminación de los prejuicios sobre los roles sexuales y de género.

Como ilustración de esta afirmación, en el caso *Karen Vertido v. Filipinas*<sup>20</sup>, el Comité de la CEDAW tuvo la oportunidad de pronunciarse acerca de cómo en el caso concreto, la aplicación por parte de los tribunales nacionales de mitos y estereotipos de género sobre la conducta de la “víctima ideal” en casos de violación, revictimizó a la peticionaria y vulneró su derecho a no ser discriminada. La peticionaria, una mujer nacional de Filipinas, era la Directora Ejecutiva de la Cámara de Comercio de Filipinas cuando el acusado, quien era el Presidente de la Cámara, la violó. Durante el juicio que conoció sobre la denuncia ante las autoridades nacionales, la jueza encargada cuestionó la credibilidad del testimonio de la víctima considerándolo como no plausible y, declaró la no culpabilidad del acusado.

Desde esta perspectiva, el trabajo de documentación y análisis del Observatorio se dirige a poner en evidencia cómo la interpretación de las leyes por parte de los jueces determina a quién y a qué se protege, de qué manera y hasta dónde, definiendo y construyendo a los sujetos de derechos. En el ejemplo aportado, durante los procesos nacionales, la jueza del caso esperaba un cierto comportamiento por parte de la demandante que fue percibida como “una mujer nada tímida, que no podía ser fácilmente intimidada”, por lo que concluye que su denuncia era falsa. Bajo este examen, la lectura de la ley penal es que sólo las mujeres con signos evidentes de violación serán cubiertas por la ley y hace que la carga de la prueba les pertenece sólo a ellas.

Sin embargo, a pesar de esta centralidad del papel de los jueces en la interpretación de la ley, la presentación

15 Ver: JARAMILLO, I. La crítica feminista al derecho. En: ÁVILA, R; SALGADO, J; VALLADARES, L (comps.). El género en el Derecho. Ensayos críticos. Ecuador, Serie Justicia y Derechos Humanos, Neoconstitucionalismo y sociedad, 2009, pp. 103-136.

16 Ver CUSACK, Simone y TIMMER, Alexandra. Gender stereotyping in rape cases: The CEDAW Committee's decision in Vertido v The Philippines. *Human Rights Law Review* 11(2):329-342, 2011.

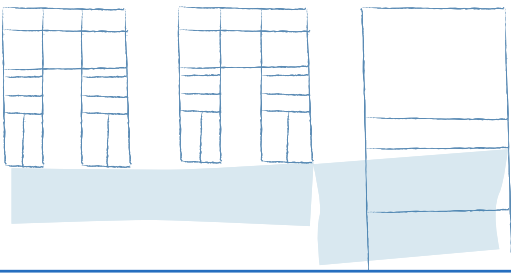
17 Ibíd.

18 En la región latinoamericana, esta prohibición viene dada por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros tratados interamericanos.

19 Ver: Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém Do Pará”.

20 COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER. Karen Tayag Vertido v. Filipinas. U.N. Doc.: CEDAW/C/46/D/18/2008 (disponible en el Observatorio de Género y Justicia). <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id\\_decision=355](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id_decision=355)> [Consulta: 21 de enero de 2013].





del derecho como sistema coherente de normas, con respuestas objetivas y razonables para todos y cada uno de los conflictos sociales, los hace parecer como entes neutrales cuya única tarea es descubrir la solución ya prevista por el ordenamiento. Esta postura oculta la indeterminación del sistema jurídico y las tensiones entre diferentes intereses sociales<sup>21</sup>, así como el propio papel del derecho en la distribución de recursos y en la desigualdad de poder<sup>22</sup>. El carácter subjetivo de la adjudicación, que se encuentra mediada además por las limitaciones que impone el marco jurídico, por las inclinaciones, intereses y visión del derecho y del orden social que posea el juez, queda así invisibilizado<sup>23</sup>.

Como se puede ver en el caso Karen Vertido, esta situación se hace particularmente evidente en los temas relacionados con los derechos de las mujeres y la regulación de la sexualidad en general, en donde es frecuente que jueces y juezas hagan lecturas restrictivas del derecho basadas en estereotipos y prejuicios acerca del papel, posición y conducta de las mujeres. En disputas judiciales relativas al derecho al aborto, casos de violencia sexual, violencia doméstica, igualdad en el empleo, igualdad en las relaciones familiares, por mencionar sólo algunas, la aplicación de las normas de forma discriminatoria es también frecuente. Tratándose además de estereotipos y prejuicios de género muy arraigados culturalmente, su inclusión como parte del razonamiento legal del juez pasa frecuentemente inadvertida. El propio lenguaje jurídico además facilita este enmascaramiento. Así, sentencias de absolución o disminución de condena en casos de violencia

doméstica<sup>24</sup> o en casos de aborto de recordatorios del deber de la mujer frente a la maternidad<sup>25</sup>, no son extrañas en prácticamente ningún país del mundo. Esto es así incluso en contextos que pueden ser considerados de carácter "progresista"<sup>26</sup>.

En la región latinoamericana el informe de 2007 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) sobre "Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas"<sup>27</sup> también da cuenta de esta realidad y

21 Ver: KENNEDY, D. Libertad y restricción en la decisión judicial. El debate con la teoría crítica del derecho (CLS). (Traducción de LÓPEZ, Diego E. & POMBO, J.M. Colombia, Siglo del Hombre Editores. Facultad de Derecho de la universidad Javeriana. Instituto Pensar. Ediciones UNIANDÉS, 1999).

22 Op. Cit. Nota 14. Ver JARAMILLO, I. La crítica feminista al derecho. Op. cit.

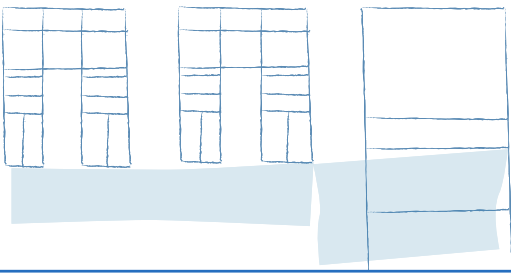
23 RODRÍGUEZ, C. Una crítica contra los dogmas de la coherencia del derecho y la neutralidad de los jueces. Estudio preliminar. En: KENNEDY, D. Libertad y restricción en la decisión judicial. Op. cit., p. 21.

24 Recientemente, en Argentina se redujo la pena al asesino de Wanda Taddei, quien era su pareja, argumentando que existía el atenuante de "emoción violenta". En este sentido, existen muchos casos en donde ante la falta de actuación a nivel nacional, se recurre a instancias internacionales, como en el caso de *Opuz v. Turquía* presentado ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en donde a nivel nacional se redujo la pena del agresor afirmando que la difunta había "provocado el ataque" o el caso de *V.K. v. Bulgaria* presentado ante el Comité para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer en donde una mujer de nacionalidad búlgara, víctima de continuas y diferentes formas de violencia doméstica por parte de su marido, solicitó una orden de protección permanente en contra de él, y los tribunales búlgaros le negaron dicha solicitud. El caso fue admitido por el Comité, el cual consideró que los tribunales búlgaros aplicaron un concepto estereotipado y excesivamente estricto de lo que es la violencia doméstica y declaró al Estado responsable por la violación de la CEDAW. Las decisiones se encuentran disponibles en el Observatorio de Género y Justicia en: <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id\\_decision=280&lang=en](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id_decision=280&lang=en) y <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id\\_decision=436](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id_decision=436)> [Consulta: 21 de enero de 2013].

25 Ver por ejemplo: el caso de *K.L. v. Perú*, en donde una mujer embarazada de 17 años de edad gestante de un feto anencefálico decidió interrumpir su embarazo ante las pocas posibilidades de que el feto sobreviviera y el riesgo que supondría para su salud. En el hospital se negaron a realizar el aborto y ella dio a luz a una niña anencefálica a la cual se vio obligada a amamantar durante cuatro días antes de que la bebé muriera. Este caso fue presentado ante el Comité de Derechos Humanos. Disponible en el Observatorio de Género y Justicia: <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id\\_decision=271&lang=en](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id_decision=271&lang=en)>

26 Ver: SUPREMA CORTE DE CANADÁ. *R. v. Ewanchuk*. [En línea] 25 de febrero de 1999 (disponible en el Observatorio de Género y Justicia). <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id\\_decision=328&lang=en](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id_decision=328&lang=en)> [Consulta: 21 de enero de 2013].

27 CIDH. Acceso a la Justicia para Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas [En línea]. Doc. 68. 20 enero 2007. <<http://www.cidh.oas.org/women/ Acceso07/cap2.htm#Administraci%C3%B3n%20de%20la%20justicia>> [Consulta: 21 de enero de 2013].



señala que "(...) la CIDH ha verificado que en la aplicación de las leyes por los servidores públicos, en especial los que trabajan dentro de la administración de justicia, aún persiste la influencia de patrones discriminatorios en contra de las mujeres, que determinan un tratamiento inferior"<sup>28</sup>. En el más reciente informe de 2011<sup>29</sup> la CIDH, en relación con el acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia, reitera esta observación y recordando su propia jurisprudencia declara que "la inefectividad judicial general crea un ambiente que facilita la violencia contra las mujeres, al no existir evidencias socialmente percibidas de la voluntad y efectividad del Estado como representante de la sociedad, para sancionar esos actos"<sup>30</sup>.

No obstante, y como muestran un gran número de los casos recogidos por el Observatorio, en ocasiones la jurisprudencia se mueve en un sentido más garantista. Más aún, puede servir de impulso para modificar prácticas discriminatorias fuertemente arraigadas. Así por ejemplo, en el caso *Laxmi Mandal*<sup>31</sup> el Alto tribunal de Delhi en India, encuentra que en el caso de dos mujeres que están por debajo de la línea de pobreza a las que les fueron denegados los servicios médicos y beneficios sociales previstos por los programas públicos de salud materna e infantil, se vulneró el derecho a la vida, el cual comprende el derecho a la salud, en particular los derechos reproductivos de la madre y el derecho a la

alimentación en un contexto de pobreza. Más cercano a nuestra región, en el caso *Ana María Acevedo*, un tribunal argentino encuentra penalmente responsables a seis de médicos que negaron un aborto terapéutico a la víctima del caso, el cual era necesario para poder recibir radioterapia<sup>32</sup>.

Lo interesante de estos casos es que ambos fueron presentados ante los tribunales por organizaciones sociales locales como estrategias de litigio diseñadas y pensadas para incrementar los derechos de las mujeres. En el primer caso el litigio formaba parte de una de iniciativa más amplia por los Derechos Reproductivos en India, que incluía visibilizar las altas tasas de mortalidad materna por razones prevenibles que son el resultado de la negación, por razones discriminatorias, del acceso a los programas públicos de salud, alimentación y asistencia<sup>33</sup>. En el segundo, las organizaciones perseguían poner en evidencia cómo el derecho al aborto en casos de riesgo para la salud de la madre era negado por el personal sanitario a pesar de ser un derecho reconocido por la legislación argentina, por razones discriminatorias. Asimismo, al tratarse de una sentencia penal, envía un mensaje claro de no tolerancia por parte del Estado de este tipo de conductas. Ambos casos se constituyen en ejemplos de cómo se pueden transformar los discursos legales y de cómo el derecho puede resultar una herramienta para la emancipación sin caer en visiones dogmáticas acerca de su efectividad.

28 *Ibid.*, párr. 225.

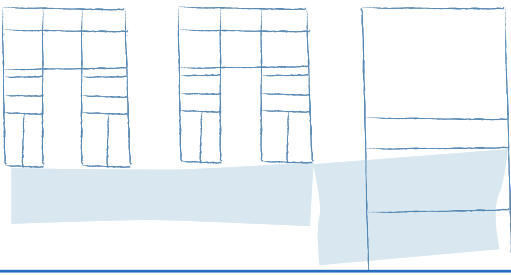
29 CIDH. Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual: La educación y la salud [En línea]. OEA/Ser.L/V/II. 28 de diciembre de 2011. <<http://www.oas.org/es/cidh/mujeres/docs/pdf/VIOLENCIASEXUALEducSalud.pdf>> [Consulta: 21 de enero de 2013].

30 *Ibid.*, párr. 21 y CIDH. Informe de Fondo, No. 54/01, *María Da Penha Fernandes (Brasil)* [En línea] 16 de abril de 2001, párr. 56 (disponible en el Observatorio de Género y Justicia) <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id\\_decision=241&lang=en](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id_decision=241&lang=en)> [Consulta: 21 de enero de 2013].

31 ALTO TRIBUNAL DE DELHI, INDIA. *Laxmi Mandal v. Deen Dayal Haringar Hospital & Ors. and Jaitun v. Maternity Home MCD, Jangpura & Ors.* [En línea] 4 de junio de 2010 (disponible en el Observatorio de Género y Justicia). <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id\\_decision=421](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id_decision=421)> [Consulta: 21 de enero de 2013].

32 JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE DISTRITO EN LO PENAL CORRECCIONAL, ARGENTINA. Expte. Nº 2165/07 (Caso *Ana María Acevedo*). [En línea] 25 de julio de 2008 (disponible en el Observatorio de Género y Justicia). <[http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id\\_decision=397](http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=observatorio&id_decision=397)> [Consulta: 21 de enero de 2013].

33 Más información sobre el caso en la web del Human Rights Law Network: <<http://www.hrln.org/hrln/>>



## Ciudadanos/as, responsabilidad judicial y los premios género y justicia al descubierto

Los Premios “Género y Justicia al Descubierto”<sup>34</sup> fueron creados por Women’s Link para visibilizar las mejores y peores decisiones o pronunciamientos relacionados con la equidad de género, hechos en español o inglés, dentro de un proceso judicial. Son el mecanismo a través del cual el Observatorio se hace accesible y divertido para el público interesado en los temas de equidad de género. Cualquier persona puede nominar una decisión y votar por las que otras personas hayan nominado.

Cada año, un jurado conformado por tres reconocidas personalidades, selecciona los casos ganadores del premio “MALLETE” si promueven la equidad de género y del premio “GARROTE” si son retrógrados y discriminatorios. En la categoría “Selección del Público” ganan las decisiones o pronunciamientos que obtengan la mayor votación del público.

Desde la primera edición en 2009, los premios se han ido consolidando como un espacio para apoyar el trabajo de las organizaciones sociales de derechos humanos de las mujeres. Así por ejemplo, en la edición 2012 el Garrote de Plata fue para el Tribunal Supremo de Puerto Rico por su decisión de que una mujer casada que recibió una paliza brutal por parte de su amante, no tiene derecho a ser protegida contra la violencia de género dentro de una relación “adúltera”. Según este tribunal, la ley sobre violencia de pareja está destinada exclusivamente a proteger a la mujer dentro del matrimonio tradicional. La asignación del Garrote a esta sentencia como una de las decisiones más retrogradadas y que más negativamente afecta a la equidad de género, fue utilizada por grupos de mujeres en Puerto Rico para aumentar la presión sobre el sistema de justicia y apoyar sus denuncias sobre las actitudes discriminatorias y sexistas de los jueces<sup>35</sup>.

<sup>34</sup> Para más información sobre los Premios Género y Justicia al Descubierto y todos los casos a los que se hará referencia en esta sección visitar: <http://www.womenslinkworldwide.org/wlw/new.php?modo=premios>

<sup>35</sup> BBC MUNDO. Los peores casos de injusticia contra las mujeres [En línea] [Elnuevodia.com, 8 de junio de 2012.](http://www.elnuevodia.com/8dejuniode2012.<http://www.elnuevodia.com/lospeorescasosdeinjusticiacontralasmujeres-1274865.html) <<http://www.elnuevodia.com/lospeorescasosdeinjusticiacontralasmujeres-1274865.html>> [Consulta: 8 de enero de 2013]

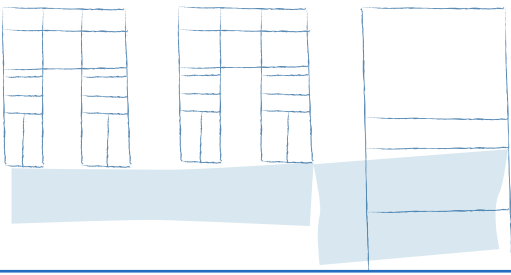
En Nicaragua, el Garrote del Público 2012 para la Corte Suprema de Justicia fue utilizado en el mismo sentido. Las organizaciones de mujeres hicieron manifestaciones frente a este tribunal apoyándose en que la decisión fue objeto del reproche internacional.<sup>36</sup> En el caso, la Suprema Corte redujo una condena por violación bajo el argumento de que el acusado se encontraba en un estado de arrebato sexual por la ingesta de alcohol, añadiendo que la víctima había cooperado con su agresor.

En el otro extremo, los casos de buenas prácticas judiciales son reconocidos por su valor y promovidos como ejemplos de buenas prácticas. Es el caso del Mallete de Bronce de 2012 otorgado al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en México por su decisión dirigida a obligar a los partidos políticos a respetar las leyes de cuotas electorales para mujeres y evitar el fenómeno de “las juanitas”, nombre con el que se conoce a las mujeres que una vez electas ceden sus cargos a sus suplentes hombres bajo órdenes del partido.

Ahora bien, es importante señalar que este tipo de utilización de los premios también se da en casos de no ganadores. La nominación al premio Mallete del caso Noofadilla de la Corte Suprema de Malasia fue utilizada para interesar a los medios de comunicación en el caso, que efectivamente tuvo gran cobertura nacional. Se trató de una decisión sobre discriminación en el empleo basada en género, en donde el tribunal declara por primera vez que la CEDAW es de naturaleza vinculante para el Estado y debe ser aplicada por los tribunales nacionales.

Paralelamente a este uso por parte de las organizaciones, los premios se han ido convirtiendo en una herramienta poderosa para sensibilizar a los tribunales, que responden a la valoración negativa o positiva que hacen los ciudadanos de sus decisiones. Ya que la nominación de los casos no la hace Women’s Link sino las organizaciones o ciudadanos de los países que participan, el diálogo que se fomenta es directo. Pero más aún, la elección de

<sup>36</sup> ELNUEVODIARIO.COM.NI. Feministas entregan garrote del público a la CSJ. [En línea] [Elnuevodiario.com.ni](http://www.elnuevodiario.com.ni), 22 de junio de 2012. <<http://www.elnuevodiario.com.ni/nacionales/255569-feministas-entregan-garrote-publico-a-csj>> [Consulta: 8 de enero de 2013].



los ganadores se hace entre pares, ya que los jurados, en su mayoría, son jueces y juristas prominentes con la legitimidad para juzgar a los juzgadores<sup>37</sup>.

Finalmente, el premio del público por votación directa intenta hacer un ejercicio democrático de valoración de una autoridad pública que no es elegida por voto directo. De esta manera, acerca la función judicial a más personas y principalmente a las que no tienen formación legal, mostrando cómo las decisiones que día a día toman los jueces no son ajenas a nadie.

A pesar de que, en general, los procesos judiciales deciden sólo sobre las partes involucradas, conforman la lectura de los derechos de todos y todas. En esta medida, los Premios reclaman que es una responsabilidad colectiva el prestar atención a lo que sucede con la aplicación de la ley, denunciando las malas prácticas donde quiera que ocurran y aplaudiendo cuando la dignidad humana es defendida y protegida por la autoridad pública de los jueces. Junto a esto, la diversidad de casos presentes en cada edición muestra como no existe ningún espacio social neutral al género. Garrotes y Malletes pueden ser entendidos como muestras de la lucha por los derechos que se desarrolla en diferentes partes del mundo, por parte de movimientos de mujeres y otros grupos afectados negativamente por el aún presente paradigma que concibe al sexo igual al género y como biológicamente determinados, negando así las estructuras simbólicas que posibilitan la dominación y la exclusión.

---

<sup>37</sup> Ver información sobre los jurados en la página web de los premios.

## ➤ Es tiempo de justicia de género

*Mariana Morelli Nuñez y Rosana Medina Ciceri*<sup>1</sup>

“Es tiempo de Justicia de Género” es una iniciativa emprendida por Mujer Ahora, una organización social feminista en Uruguay, que pretende generar un cambio en la respuesta del sistema legal y de justicia a la violencia ejercida contra las mujeres. Partimos del convencimiento de que el alcance democrático del derecho del acceso a la justicia requiere de una participación activa de la ciudadanía. “Es tiempo de Justicia de Género” es una convocatoria a ejercer nuestro derecho de participar en el diseño y control de las políticas estatales de justicia.

En el transcurso de los dos años que llevamos trabajando, la iniciativa ha convocado a un grupo diverso de mujeres y organizaciones de la sociedad civil de todo el país y ha desarrollado propuestas y acciones para incidir en la efectiva aplicación por parte de jueces y operadores de justicia de la normativa nacional en violencia contra las mujeres, integrando las lecciones aprendidas en la experiencia de atención a las mujeres usuarias de los servicios judiciales. En ese contexto, el 6 de junio de 2012 –en lo que representa un nuevo hito de las mujeres organizadas en nuestro país– presentamos una acción de petición de rango constitucional ante la Suprema Corte de Justicia, cuestionando la respuesta del sistema de justicia ante situaciones de violencia familiar o doméstica que regula la Ley número 17.514, aplicable en materia de derecho de familia. Después de intensos días de activismo, el 26 de noviembre de ese año la Corte Suprema se pronunció reconociendo el derecho de acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia e instando a los jueces del país a erradicar prácticas forenses discriminatorias que obstaculizan el ejercicio de este derecho.

El presente artículo realiza una reseña de esta iniciativa. En la primera sección explicaremos los comienzos y objetivos de la iniciativa, para luego abordar en qué consistió la acción de petición, las articulaciones y los resultados obtenidos.

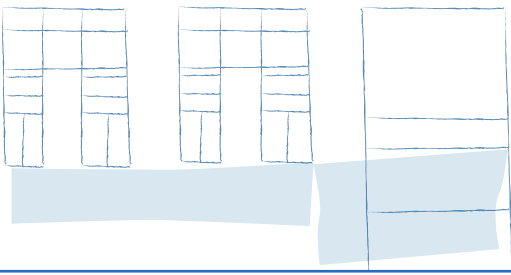
<sup>1</sup> Dra. Marina Morelli Nuñez. Abogada feminista. Dra. Rosana Medina Ciceri. Abogada feminista. Diplomada por el Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile en “Derechos Humanos y Mujeres: Teoría y práctica” (2010) y en “Derechos Humanos y Mujeres: Estrategias Jurídicas para la Incidencia” (2011).

### Un año de trabajo previo

Comenzamos en el año 2010. Lo primero que quisimos fue generar espacios de discusión y elaboración en torno a la actual legislación en materia de violencia hacia las mujeres y su implementación. La experiencia de atención a las mujeres usuarias de los servicios judiciales, junto con el avance de los estándares internacionales, la jurisprudencia nacional e internacional y la nueva generación de legislación en esta materia, nos indicaban que era tiempo de abrir la discusión en este tema. Sabíamos que la respuesta de los órganos judiciales del Estado Uruguayo frente a actos de violencia contra las mujeres no era idónea, inmediata, oportuna, exhaustiva, seria e imparcial.

Uruguay ratificó los principales instrumentos internacionales en materia de derechos humanos de las mujeres. El país tiene, además, una interesante producción legislativa, que da cuenta del intento –a veces logrado y a veces frustrado– de adecuar las normas internas con aquellas obligaciones asumidas en el ámbito internacional. En este aspecto fueron promulgadas leyes sobre la prohibición de discriminación y violación al principio de igualdad de trato y oportunidades en cualquier sector de la actividad laboral; el acompañamiento en la labor de parto; la incorporación al Código Penal del delito de violencia doméstica; la aprobación de una ley de prevención, tratamiento y erradicación de la violencia doméstica que aplica en materia del derecho familia; la participación equitativa en los órganos electivos nacionales y departamentales, así como en la dirección de los partidos políticos; la sanción del acoso sexual en los ámbitos laboral y educativo; el derecho a la identidad de género y al cambio de nombre y sexo en los documentos de identidad; igualdad de oportunidades y derechos entre hombres y mujeres; la salud sexual y reproductiva; la trata; entre otras.

Es claro, sin embargo, que las normas promulgadas no logran por sí solas disminuir la incidencia y la gravedad de los efectos producidos por la discriminación hacia las mujeres y la violencia de la cual son objeto. “Es tiempo de Justicia de Género” nos invita a dirigir nuestra mirada crítica sobre la práctica. Allí nos encontramos en mejores condiciones para identificar el potencial de las leyes para



incidir en la realidad: transformándola, manteniéndola, justificándola o impactando –positiva o negativamente– en la vida cotidiana de las mujeres. Allí podemos identificar qué necesita cambiar.

Iniciamos, entonces, un esfuerzo de documentación y análisis crítico de la realidad nacional mediante el estudio, discusión y reflexión de la legislación sustancial y procesal vigente –de fuente nacional y supranacional– en materia de violencia hacia las mujeres, el estudio de datos oficiales en cuanto a la organización y actividad jurisdiccional, publicaciones de naturaleza jurídica, resoluciones judiciales relacionadas con hechos de violencia social, institucional, sexual, familiar y laboral contra mujeres. Este análisis nos permitió avanzar en la definición de diversos planteamientos jurídicos que conformarían la pauta de una serie de entrevistas, que realizaríamos a quince operadores calificados del sistema de justicia nacional y dos operadoras del ámbito internacional –España y Venezuela–.

Entrevistamos a jueces, juezas, fiscales, defensoras públicas, integrantes de equipos de atención a mujeres víctimas de violencia intrafamiliar, académicas, abogadas defensoras, legisladoras e investigadoras, quienes respondieron a más de 70 preguntas relacionadas con la instancias de denuncia, investigación, resoluciones judiciales, medidas de protección, reparación y posibles reformas legislativas y de organización jurisdiccional.

Con los resultados preliminares de este trabajo organizamos unas jornadas de debate y reflexión en la que participaron 150 personas, todas agentes estatales y representantes de la sociedad civil. La experiencia y visiones de las personas participantes nutrieron nuestro análisis y estudio. Concluimos las jornadas con una posición clara acerca de qué era lo que tenía que cambiar y se lo propusimos al Estado<sup>2</sup>.

Exigimos la debida y efectiva aplicación de las recomendaciones formuladas al Estado uruguayo por los órganos de supervisión de tratados (CIDH, CEVI/

MESECVI/CIM y Comité CEDAW) y por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU en su Examen Periódico Universal (2009); la revisión de la política estatal del servicio de justicia nacional, a efectos de garantizar que las mujeres víctimas de violencia tengan acceso a una adecuada protección, y que los actos de violencia sean adecuada, oportuna, completa e imparcialmente investigados, sancionados y reparados; una declaración de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, erradicando toda posibilidad de que en nuestros Tribunales se continúen dictando resoluciones de carácter meramente formal que se apartan de la normativa y el objetivo protector de la misma; y medidas disciplinarias en todos aquellos casos en los cuales los servidores públicos cometan prácticas ilegítimas y discriminatorias que menoscaben los derechos de las víctimas sobrevivientes.

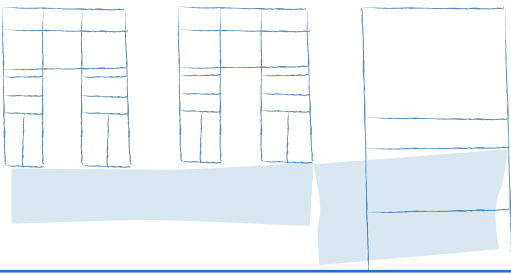
Estas propuestas, entre otras, fueron el producto de un año y medio de intensa labor que se tradujo en un aporte. Sin embargo, desde el Poder Judicial las propuestas se definieron públicamente por parte de uno de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia<sup>3</sup> como ‘numerosas críticas que arreciaron sobre los operadores de sistema de justicia’, al referirse al Proyecto “Es tiempo de justicia de Género” en un evento realizado en el marco del 8 marzo. Todo lo cual nos dio muestra del marco de resistencia en el cual debíamos continuar trabajando.

### Acción de Petición Constitucional

El actuar de las organizaciones civiles en la incidencia de las políticas públicas, hasta el momento, se había centrado fundamentalmente en generar, participar, integrar y sostener espacios de diálogo y/o articulación, mesas de trabajo, e incluso consejos consultivos creados por ley, que reunían a representantes de las organizaciones y del Estado. Desde 2002 la Red Uruguaya contra la Violencia

2 Documentos completos disponibles en: <<http://www.mujerahora.org.uy/es-tiempo-de-justicia-de-genero-mesas-de-debate-y-reflexion>>

3 Locución del Sr. Presidente de la Suprema Corte de Justicia, Dr. Daniel Gutiérrez. Jornada “Compromiso del Poder Judicial con la mejora de la gestión y funcionamiento del área jurisdiccional en materia de violencia basada en género en Uruguay”. Miércoles 14 de marzo de 2012.



Doméstica y Sexual<sup>4</sup> participa del Consejo Nacional Consultivo de Lucha contra la Violencia Doméstica creado por el Artículo 24 de la Ley N° 17.514.

Era innegable, sin embargo, que la cantidad de femicidios y la revictimización del sistema judicial a las víctimas sobrevivientes de violencia familiar exigían una nueva forma de accionar. Consideramos que la utilización de las herramientas jurídicas como forma de incidencia se encontraba poco explorada en el escenario nacional. Por ello, evaluamos utilizar un recurso jurídico de origen constitucional con un objetivo innovador, que llevó a que nuestra acción fuera la primera de su naturaleza ante la Suprema Corte de Justicia.

Nos fijamos como objetivo realizar una acción de petición de rango constitucional referida a la respuesta del sistema de justicia ante situaciones de violencia familiar o doméstica que regula la Ley número 17.514, aplicable en materia de derecho de familia. La posibilidad de solicitar una petición de esta naturaleza está fundada en el artículo 30 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay, que dispone que: "Todo habitante tiene derecho de petición para ante todas y cualquiera autoridades de la República".

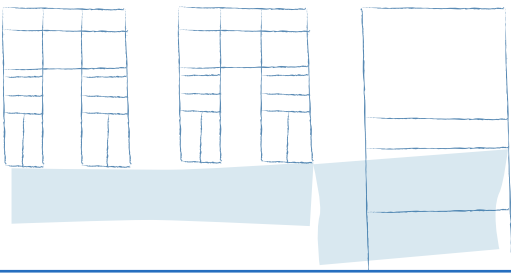
Con ello pretendimos visibilizar la realidad de la práctica forense que no reflejaba fielmente la protección legal y creaba una brecha entre lo previsto en la Ley 17.514 y lo que se vivía en los juzgados. La herramienta de *iure* elegida nos posibilitaba desarrollar argumentación jurídica para conceptualizar esa realidad como prácticas del sistema de justicia, que resultaban arbitrarias e ilegítimas y en consecuencia debían ser erradicadas. Con ello buscamos provocar la intervención del máximo órgano del poder judicial que, por primera vez, tenía la posibilidad de pronunciarse formalmente al respecto. En la petición decíamos:

"sin interferir en las decisiones jurisdiccionales o la independencia técnica, la Suprema Corte de Justicia en uso legítimo de sus facultades, en cumplimiento de la visión del Poder Judicial, se aboca a: "(...) orientar a mejorar la eficiencia y calidad de su gestión, con procesos en tiempo razonable; accesible a toda la población en forma igualitaria, orientando a la excelencia de sus servicios, en una comunicación fluida con la sociedad" (Plan Operativo Anual 2004 del Poder Judicial aprobado por la Suprema Corte de Justicia el 22/3/2004) y establecer directrices destinadas a promover buenas prácticas que garanticen y tutelen los derechos de las personas conforme al ordenamiento jurídico. Ello constituye –en nuestra opinión– garantía de acceso a la justicia, por cuanto es imprescindible que desde las jerarquías judiciales se proporcione un mensaje claro de respeto a los derechos humanos y de protección a quienes son menoscabados o privados de ellos". Y agregábamos " lo que a las personas, organizaciones y redes comparecientes interesa es avanzar en la búsqueda de la justicia con el compromiso de plantear el tema desde una perspectiva concreta: la responsabilidad y capacidad de responder institucionalmente a la realidad que requiere ser juzgada y hacer ejecutar lo juzgado, con apego a la norma legal".

En la petición se identifica y desarrolla la existencia de una serie de prácticas forenses que no se ajustan a la legislación nacional e internacional vigente y deben ser erradicadas del sistema de justicia nacional<sup>5</sup>: Confrontación, medidas simbólicas, medidas de protección recíprocas, incumplimiento a las medidas cautelares, resoluciones infundadas, resoluciones telefónicas, supervisor de las medidas, indebida multiplicidad de procesos, omisión de comunicación ante conductas con apariencia delictiva, ordinarización del proceso, arbitraria inaplicabilidad de la norma por supuesta inconstitucionalidad, modo de finalización de los asuntos y producción de información estadística.

4 La Red Uruguaya Contra la Violencia Doméstica y Sexual (RUCVDS), con 19 años de trayectoria, está integrada por más de 30 grupos y organizaciones de la sociedad civil dedicadas a la prevención, atención, investigación y sensibilización en violencia doméstica y sexual. Conforman un colectivo multidisciplinario en sus abordajes, que abarca niñez, adolescencia, mujeres y varones.

5 Acción de petición completa disponible en: <[http://www.mujerahora.org.uy/sites/default/files/peticion\\_ciculacion\\_publica.pdf](http://www.mujerahora.org.uy/sites/default/files/peticion_ciculacion_publica.pdf)>



A diferencia de la primera fase del proyecto, que había contado con el aval del Instituto Nacional de las Mujeres y la Bancada Bicameral Femenina, para esta etapa consideramos clave que se tratara de una acción exclusivamente de las organizaciones de la sociedad civil. Tras elaborar el libelo que contenía la acción de petición se realizó una evaluación de los actores involucrados en la temática, sus posiciones y su accionar, para luego generar espacios a efectos de colectivizar la propuesta y la necesidad de utilizar la herramienta jurídica como forma de incidencia. Ello determinó que 103 organizaciones sociales se sumaran a la iniciativa de Mujer Ahora y comparecieran como peticionantes, involucrándose como protagonistas.

La acción jurídica debía ser acompañada de una estrategia de comunicación. Para ello trazamos una alianza con periodistas de distintos medios de comunicación y con “Mujeres de Negro - Uruguay”, organización abocada a la sensibilización y con amplio reconocimiento de la opinión pública. Creamos una página en la red social Facebook que nos permitió dar a conocer la Acción de Petición dentro y fuera del país.

El 6 de junio de 2012 se presentó formalmente la Acción de Petición, acompañada de una movilización social ante la Suprema Corte de Justicia, que tuvo gran cobertura mediática y en ese momento no dudamos en señalar que se trataba de un día histórico para nuestras organizaciones y una oportunidad –también histórica– para el Estado Uruguayo.

### Ciento setenta días de activismo

Los 170 días que transcurrieron desde que se impetró la Acción de Petición hasta que la Suprema Corte de Justicia acogió el reclamo fue un tiempo de activismo. La labor coordinada de las organizaciones sociales peticionantes permitió dar a conocer a la ciudadanía cuáles eran las prácticas institucionales.

A su vez, gestionamos reuniones con autoridades nacionales claves, como los miembros de la Comisión de Derechos Humanos de la Cámara de Representantes del Parlamento, los integrantes de la Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo, el Fiscal

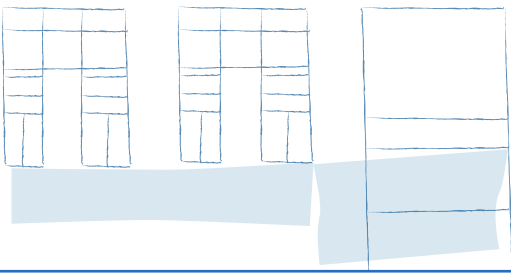
de Corte y Procurador General de la Nación. También comparecimos ante la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas. Realizamos plantones y acciones de manifestación pública. Por ejemplo, en la explanada de la Intendencia de Montevideo, la Organización Mujeres de Negro - Uruguay, hacía público cada primer jueves de mes, el tiempo transcurrido sin respuesta de la Suprema Corte de Justicia. En forma complementaria, varios medios de comunicación televisivos, prensa escrita y radial dieron seguimiento a esta Acción de Petición y acompañaron la expectativa que generaba la ausencia de respuesta del Poder Judicial.

### Es tiempo de justicia: el pronunciamiento de la Suprema Corte

El 26 de noviembre de 2012 la Suprema Corte de Justicia Uruguaya resuelve: “Hacer lugar parcialmente a lo solicitado por las organizaciones peticionantes, aprobando en la presente Acordada las prácticas precedentemente desarrolladas, que deberán ser seguidas por los Sres. Magistrados que intervengan en asuntos de violencia doméstica”.

El fundamento radicó en que “resulta adecuado brindar mayor protección y asistencia a quienes se encuentran en situación permanente o transitoria de mayor debilidad [...] afirmando de tal forma el compromiso con un modelo de justicia integrador, abierto a todos los sectores de la sociedad y especialmente sensible con aquéllos más desfavorecidos o vulnerables [...]. [E]l art. 72 de la Constitución Nacional permite recepcionar todos los derechos y garantías que se consagran en las Convenciones o Pactos Internacionales de derechos humanos, entre los cuales se encuentran los derechos previstos por la ‘Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer’ (CEDAW, ratificada en el año 1981) y la ‘Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer’ (Belem do Pará, ratificada en el año 1994), constituyendo los mismos un núcleo axiológico imprescindible para la valoración que inserta el juez en el proceso de interpretación y aplicación del derecho a las causas de violencia doméstica llegadas a su conocimiento”.





El pronunciamiento adoptó la forma de 'Acordada', tal cual lo habíamos petitionado las organizaciones sociales. Las Acordadas son un instrumento necesario para el funcionamiento del Poder Judicial y el cumplimiento efectivo de la función jurisdiccional (Artículo 55 numeral 6 de la ley 15.750), siendo la Suprema Corte de Justicia el único organismo responsable de su aprobación. El contenido constituye una obligación administrativa para los operadores del sistema, quienes en caso de incumplimiento, son susceptibles de sanción disciplinaria. Asimismo permite a magistrados/as contar con una herramienta para la adecuada aplicación de la normativa nacional e internacional en su diaria labor.

La Acordada instrumenta una serie de prácticas y orientaciones, a saber: la prohibición de confrontación o comparecimiento conjunto de la víctima y agresor; la inconveniencia de emitir pronunciamientos genéricos e inútiles como, por ejemplo, "intímese a las partes a mantener la armonía familiar"; la inconveniencia de adoptar medidas de protección recíprocas que afectan los derechos de las víctimas, orientando a los jueces a "evitar" su adopción; la importancia de asegurar el cumplimiento de medidas cautelares; el deber de los Jueces de fundar las resoluciones adoptadas en el proceso, y cumplir con las formas; la efectiva supervisión de las medidas cautelares; evitar la multiplicidad de procesos, dando una respuesta integral e inmediata cuando existen niños niñas y adolescentes; el deber de los Jueces de comunicar conductas con apariencia delictiva a la sede penal, evitándose la impunidad de hechos delictivos que frecuentemente acompañan las situaciones de violencia; el respeto a la naturaleza cautelar del proceso judicial de violencia doméstica que debe ser sencillo, rápido y protector, evitando que se ordinarice y se generen demoras innecesarias; necesidad de audiencia evaluatoria en debida forma, evitando comparecimientos innecesarios que sólo revictimizan; y en cuanto a las formas de finalización del proceso, no archivar el expediente automáticamente y adoptar garantías que permitan verificar, por ejemplo, a qué se debe que las víctimas no concurren a la audiencia.

Los resultados obtenidos constituyen un gran avance para las organizaciones de la sociedad civil, en la medida en que su petición fue analizada, estudiada y amparada.

Es, además, un claro mensaje de las máximas autoridades del Poder judicial hacia todos los operadores del sistema de justicia y la sociedad en su conjunto.

Esto marca un antes y un después de la Acción de Petición. El paso hacia el efectivo goce de los derechos humanos de las mujeres fue dado por las organizaciones y amparado por la Suprema Corte de Justicia.

Lo que nos resta de aquí en adelante no es poco. Porque la verdadera dimensión de los derechos humanos, no está en la letra fría de la ley y tampoco en la de esta Acordada. La verdadera dimensión de los derechos humanos está en la vida de la gente, en la diaria, en el día a día de todas y cada una de las mujeres que acuden al sistema de justicia a solicitar garantías a su seguridad y a su vida.

Nuestras organizaciones sociales, con la humildad, firmeza y compromiso de siempre, daremos seguimiento y evaluaremos que esta Acordada sea vida y realidad en todos y cada uno de los juzgados a lo largo y a lo ancho del país.

# TEMAS EN DEBATE

# ► El debate legal sobre aborto en la Argentina: avances, reacciones y perspectivas

Mariano Fernández Valle \*

## Introducción

En buena parte de los países de América Latina se discute, en terrenos administrativos, judiciales y parlamentarios, los alcances de las regulaciones sobre aborto. En líneas generales, los países de la Región se dividen entre aquellos que penalizan el aborto sin excepciones (Chile, El Salvador, Nicaragua, República Dominicana, Honduras), aquellos que estipulan distintas causales de aborto legal (la gran mayoría)<sup>1</sup> y aquellos que liberalizan el aborto en el embarazo temprano, siguiendo el modelo de plazos<sup>2</sup> (Cuba, México DF y, recientemente, Uruguay<sup>3</sup>).

En escenarios restrictivos, el activismo feminista y de derechos humanos solapa distintas estrategias<sup>4</sup> para avanzar en el acceso al aborto, que van desde la exigencia de cambios legales y administrativos, pasando por el trabajo con operadores jurídicos y sanitarios, hasta la puesta en marcha de distintas acciones de difusión de información sobre métodos de aborto seguro. Estas estrategias, por otra parte, combinan diferentes discursos y registros de argumentación.

Argentina no es excepción y todas estas intervenciones –no sin tensiones– coexisten dentro del universo

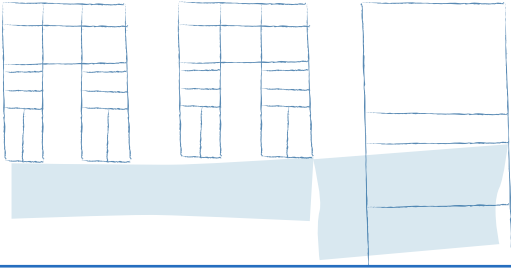
\* Abogado. Master en Derecho Constitucional y Derechos Humanos, Universidad de Palermo. Agradezco muy especialmente a todas las personas que colaboraron con críticas, sugerencias y observaciones a este trabajo.

- 1 Señala Bergallo que los modelos de penalización total y de permisos sin implementación continúan caracterizando a la mayoría de las legislaciones de la Región. BERGALLO, Paola. Aborto y justicia reproductiva: una mirada sobre el derecho comparado. Cuestión de Derechos [En línea] Revista electrónica de la Asociación por los Derechos Civiles, Número 1, julio de 2011, p. 26. <<http://www.cuestiondederechos.org.ar/pdf/numero1/04-aborto-justicia-reproductiva-Paola-Bergallo.pdf>> [Consulta: 21 de enero de 2013].
- 2 Desde ya que esta sistematización no sugiere que las experiencias de cada uno de los países que componen los subgrupos sean homogéneas, ni en lo formal ni en la práctica.
- 3 Algunos apuntes críticos sobre la regulación uruguaya y su insuficiencia, pueden verse en: ENTREVISTA a Lilian Abracinskas. [En línea] Indymedia, 2012. <<http://argentina.indymedia.org/news/2012/10/823400.php>> [Consulta: 21 de enero de 2013].
- 4 Me detengo aquí más que nada en el activismo legal e institucional, que representa sólo una parte de la heterogénea y creativa variedad de estrategias utilizadas por los movimientos sociales.

de la militancia local. El país se ubica entre aquellos que contemplan distintas excepciones a la regla de punición, que datan del año 1921<sup>5</sup>. Por su parte, existen numerosos proyectos de reforma legal que inclinan hacia la legalización del aborto a demanda, pero que prácticamente no han sido tratados en 30 años de recuperación de la democracia<sup>6</sup>. Asimismo, distintos sectores han montado servicios de información confiable y accesible, a efectos de reducir los riesgos derivados del aborto inseguro<sup>7</sup>.

Este contexto de discusión se ha sacudido un poco durante el año 2012, a propósito de la bienvenida decisión de la Corte Suprema en el caso "F.A.L."<sup>8</sup>. El fallo reconoce la impronta de otras intervenciones judiciales en materias social, política e institucionalmente

- 5 El artículo 85 del Código penal establece la regla que reprime el aborto, mientras que el artículo 86 –como se verá posteriormente– establece una serie de supuestos (excepciones) de aborto legal.
- 6 Sostiene Zamberlin que: "[d]esde 1984 se han presentado en el Congreso de la Nación, cerca de 30 proyectos de ley para despenalizar el aborto totalmente o sólo en algunas circunstancias y para regular el procedimiento de aborto no punible. Ninguno de ellos ha sido tratado en el recinto hasta la fecha". ZAMBERLIN, Nina. Hoja Informativa Nº 3. El aborto en la Argentina. Junio de 2007, p. 2. A comienzos de 2013 la situación aún no se ha modificado en lo sustancial. Uno de los proyectos con mayor apoyo, impulsado por la "Campaña Nacional por el Derecho al Aborto Legal, Seguro y Gratuito", perdió estado parlamentario en 2011 y debió presentarse otra vez. La nueva presentación fue acompañada con la firma de 53 diputados/as, de distintas fuerzas políticas.
- 7 Destaca en este sentido la sostenida línea de intervención desarrollada por la agrupación "Lesbianas y Feministas por la Descriminalización del Aborto": LESBIANAS Y FEMINISTAS POR LA DESCriminalIZACIÓN DEL ABORTO (LyF). Informe Sombra para el Comité de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. 46º período de sesiones, Julio de 2010. Pueden verse también las distintas experiencias de consultoría y atención *pre* y *post* aborto en algunos servicios de salud del país y la Región.
- 8 Ver: CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Fallo "F.A.L./medida autosatisfactiva". 13 de marzo de 2012 (en adelante, CSJN, "F.A.L."). En el presente trabajo me enfoco en el voto de mayoría, firmado por Ricardo Lorenzetti, Elena Highton, Carlos Fayt, Juan Carlos Maqueda y Raúl Zaffaroni. Dejo fuera de mención y análisis los votos particulares de Enrique Petracchi y de Carmen Argibay.



complejas<sup>9</sup>, y hace parte de una tendencia más general “hacia el protagonismo de los jueces constitucionales en la realización de derechos”<sup>10</sup>. Sin embargo, los bríos de celebración posteriores a dicha decisión han chocado contra los mismos problemas de accesibilidad que ésta pretendía superar. Los viejos obstáculos reaparecen –con los mismos o nuevos ropajes–, mientras que otros se generan. La realidad, una vez más, parece tener anticuerpos suficientes para hacer frente a los avances en el terreno formal.

### La regulación del aborto en el país

Como se mencionó, la Argentina se ubica dentro del grupo de países que contempla distintas causales de no punición del aborto (modelo de “indicaciones”/“permisos”)<sup>11</sup>. El artículo 86 del Código Penal dispone que:

El aborto practicado por un médico diplomado con el consentimiento de la mujer encinta, no es punible: 1º Si se ha hecho con el fin de evitar un peligro para la vida o la salud de la madre y si este peligro no puede ser evitado por otros medios; 2º Si el embarazo proviene de una violación o de un atentado al pudor cometido sobre una mujer idiota o demente [...].

En casi un siglo de vigencia de esta disposición se han enfrentado distintas posiciones interpretativas, distinguiéndose algunas más amplias y otras más restrictivas<sup>12</sup>. Con relación al inciso 1º, las discusiones se centraron en los alcances de la causal salud<sup>13</sup>. Con relación al inciso 2º, los debates se detuvieron en su aplicación restringida a las mujeres con alguna discapacidad intelectual/psico-social o, por el contrario, en su aplicación extensiva a las mujeres en general. Como vienen señalando distintos trabajos<sup>14</sup>, estas pujas interpretativas –y sus impactos en el rol de los operadores/as institucionales– determinaron una inaccesibilidad sistemática a los abortos legales en el país. Mientras que una activa movilización conservadora<sup>15</sup>

9 BERGALLO, Paola. Aborto y Estado de Derecho: la decisión de la Corte Suprema en F.A.L. [En línea] Red Latinoamericana de académicos/as del Derecho (Red Alas), 6 de agosto de 2012. <<http://goo.gl/oXDCCR>> [Consulta: 21 de enero de 2013].

10 RODRÍGUEZ GARAVITO, César y RODRÍGUEZ FRANCO, Diana. Un giro en los estudios sobre derechos sociales: el impacto de los fallos judiciales y el caso del desplazamiento forzado en Colombia. *En*: ARCIDIÁCONO, Pilar; ESPEJO YAKSIC, Nicolás, y RODRÍGUEZ GARAVITO, César (coords.). *Derechos sociales: justicia, política y economía en América Latina*. Bogotá, Siglo del Hombre Editores y LAEHR, 2010, p. 86.

Un ejemplo comúnmente citado de este protagonismo es el de la Corte Constitucional de Colombia. En relación específica con el aborto, la intervención de dicha Corte en el año 2006 sacó al país del sistema de penalización sin excepciones, estableció distintos supuestos de aborto legal y estipuló regulaciones de accesibilidad. Ver: CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia C-355/2006. Una revisión y análisis de este proceso pueden verse en: JARAMILLO, Isabel y ALFONSO, Tatiana. *El derecho como distribución y legitimación*. *En*: BERGALLO, Paola (comp.). *Aborto y justicia reproductiva*. Buenos Aires, Editores del Puerto, 2011.

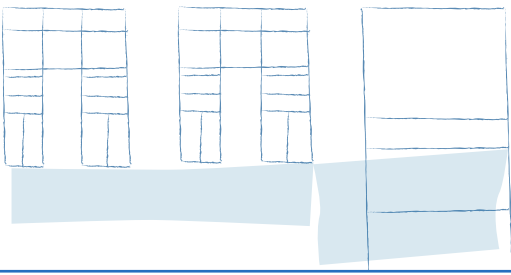
11 Ver: BERGALLO, Paola. *La liberalización del aborto: contextos, modelos regulatorios y argumentos para su debate*. *En su*: *Aborto y justicia reproductiva*. Op. cit.

12 Por supuesto, la división binaria entre amplio/restrictivo simplifica en exceso y pierde de vista la gradación y matices que pueden encontrarse en unas y otras. Un exhaustivo repaso de estas posiciones, previo a la sentencia en la causa “F.A.L.”, puede verse en: FAERMAN, Romina. *Algunos debates constitucionales sobre el aborto*. *En*: GARGARELLA, Roberto (coord.). *Teoría y Crítica del Derecho Constitucional*. Buenos Aires, Ed. Abeledo Perrot, 2008. Tomo II.

13 Entre las/os defensoras/es de las posiciones amplias, se ha hecho fuerte hincapié en considerar que la causal salud debía ser interpretada de forma integral, abarcando tanto los supuestos de riesgo a la salud física como psíquica. En otras palabras, partir de la base de que la salud implica un bienestar psico-bio-social, fuertemente ligado a la autonomía y subjetividad de las mujeres y no a imposiciones externas.

14 Entre muchos otros: DERDOY, Malena y PUJÓ, Soledad. *Algunas notas críticas sobre el tratamiento judicial del aborto en la Argentina*. *En*: CENTRO DE DERECHOS HUMANOS. *Anuario de Derechos Humanos*. Santiago, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, 2007; BERGALLO, Paola. *La liberalización del aborto: contextos, modelos regulatorios y argumentos para su debate*. Op. cit.; RAMÓN MICHEL, Agustina. *El fenómeno de inaccesibilidad al aborto no punible*. *En*: BERGALLO, Paola (comp.). *Aborto y justicia reproductiva*. Op. cit.

15 La activa movilización de sectores conservadores contra los derechos sexuales y reproductivos es un fenómeno documentado tanto en la Argentina como en la Región. Ver, entre otros: HUMAN RIGHTS WATCH. *Decisión prohibida: acceso de las mujeres a los anticonceptivos y al aborto en Argentina*. [En línea] Human Rights Watch, Vol. 17, Nº 1, junio de 2005. <[http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/argentina0605sp\\_0.pdf](http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/argentina0605sp_0.pdf)> [Consulta: 21 de enero de 2013]; CASAS, Lidia. *Capítulo 4. Salud*. *En*: MOTTA, Cristina y SÁEZ, Macarena Sáez (Eds. Académicas). *La mirada de los jueces. Género en la jurisprudencia latinoamericana*. Bogotá, Siglo del Hombre Editores, American University-Washington College of Law, Center for Reproductive Rights, 2008; VAGGIONE, Juan Marco. *Las familias más allá de la heteronormatividad*. *En*: MOTTA, Cristina y SÁEZ, Macarena Sáez (Eds. Académicas). *La mirada de*



logró incidir estratégicamente en espacios médicos, judiciales y políticos, peleando por interpretaciones que acercaran al país a una práctica de penalización total, buena parte del activismo progresista ha hecho fuerza en sentido contrario. Si bien todos los grupos involucrados en la discusión registran triunfos y derrotas en el terreno formal, la realidad marca un contexto cuya regla es la inaccesibilidad.

### La intervención de la Corte Suprema. El caso "F.A.L".

Luego de un largo repertorio de fallos judiciales abonando todo tipo de interpretaciones alrededor del Código Penal, en los últimos diez años algunos tribunales superiores provinciales avanzaron en las miradas más amplias, favoreciendo –siempre tardíamente– un mayor acceso al aborto legal<sup>16</sup>. Esta mirada también fue respaldada por organismos internacionales que se pronunciaron sobre la situación del país<sup>17</sup>. Finalmente, la Corte Suprema habló un 13 de marzo de 2012.

#### El caso

La Corte intervino en el marco de una causa que involucraba la petición de una chica de 15 años –representada por su madre–, violada por su padrastro. Luego de dos instancias de reclamo desfavorables

al requerimiento<sup>18</sup>, éste fue finalmente validado por el Tribunal Superior de la provincia de Chubut. Sin embargo, con el aborto ya practicado, funcionarios/as judiciales inclinados hacia interpretaciones restrictivas de la norma penal recurrieron a la Corte Suprema<sup>19</sup>.

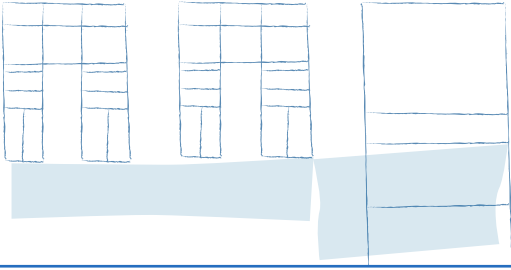
Luego de dos años de trámite, y de la paralela proliferación de casos similares<sup>20</sup>, la Corte resolvió confirmar el fallo del Tribunal Superior de provincia<sup>21</sup>. En relación con la cuestión de fondo debatida, el fallo involucra dos importantes dimensiones: unas de ellas asociada con la interpretación de las normas penales, así como con su compatibilidad con el régimen constitucional e internacional vigente en el país; la otra, asociada con los aspectos "remediales" y con las medidas que deben ser ensayadas para garantizar la plena accesibilidad a los abortos permitidos por ley<sup>22</sup>. La Corte reconoce –por lo menos, implícitamente– la vinculación que estos casos expresan entre los derechos y los remedios requeridos para hacerlos valer. En otras palabras, los rasgos

---

los jueces. Género en la jurisprudencia latinoamericana. Bogotá, Siglo del Hombre Editores, American University-Washington College of Law, Center for Reproductive Rights, 2008.

- 16 En este sentido se inclinan decisiones de los Tribunales Superiores de la Provincia de Buenos Aires, de Mendoza, de Entre Ríos y de Chubut. Ver: DERDOY, Malena y PUJÓ, Soledad. Algunas notas críticas sobre el tratamiento judicial del aborto en la Argentina. Op. cit. y MINISTERIO DE SALUD DE LA NACIÓN (ARGENTINA). Guía técnica para la atención integral de los abortos no punibles. 2010, pp. 23-24.
- 17 Ver: COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS. L.M.R c. Argentina. Comunicación Nº 1608/2007, U.N.Doc. CCPR/C/101/D/1608/2007. Ver también las Observaciones Finales para la Argentina del mismo Comité y del Comité para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, ambas de 2010. En todas estas decisiones, puede reconocerse la activa movilización legal e influencia de distintas organizaciones feministas con alcance transnacional.

- 18 Precedidas, a su vez, de otras solicitudes ante funcionarios/as de la justicia penal, que las rechazaron por razones de competencia. Ver: CSJN, "F.A.L", Considerando Nº 1.
- 19 El Asesor General Subrogante de la Provincia del Chubut, en su carácter de Tutor Ad-Litem y Asesor de Familia e Incapaces, presentó un recurso extraordinario ante la CSJN aún con el aborto ya cursado, alegando razones de gravedad institucional.
- 20 Periódicos con líneas favorables a la legalización del aborto como "Página 12" (CARBAJAL, Mariana. Hoja Informativa Nº 8. El aborto en medios gráficos argentinos. Marzo de 2009), siguieron todo el derrotero del caso "F.A.L", a la par que informaron sobre otras situaciones similares.
- 21 La Corte entendió que debía resolver el caso, aun cuando los agravios vertidos carecieran de actualidad. En sus palabras: "[...] como se pusiera de resalto en el ya conocido precedente de la Suprema Corte de los Estados Unidos "Roe v. Wade" (410 U.S. 113-1973), las cuestiones relacionadas con el embarazo -o su eventual interrupción- jamás llegan al máximo tribunal en término para dictar útilmente sentencia, debido a que su tránsito por las instancias anteriores insume más tiempo que el que lleva el decurso natural de ese proceso. En consecuencia, se torna necesario decidir las cuestiones propuestas aun sin utilidad para el caso en que recaiga el pronunciamiento, con la finalidad de que el criterio del Tribunal sea expresado y conocido para la solución de casos análogos que puedan presentarse en el futuro" (Considerando Nº 5).
- 22 Entre otros: BERGALLO, Paola. Aborto y Estado de Derecho: la decisión de la Corte Suprema en F.A.L. Op. cit.



distintivos del contexto social, político e institucional en el cual se discute el aborto en la Argentina<sup>23</sup>

En términos sumamente sintéticos, la Corte entiende respecto de la primera dimensión que: (1) la norma penal debe ser interpretada de manera favorable al requerimiento de aborto, validando las posiciones amplias<sup>24</sup> y (2) que este entendimiento de las normas penales es plenamente compatible con el régimen constitucional argentino y con las normas internacionales de derechos humanos ratificadas por el Estado. El análisis literal e histórico de la norma penal (Considerando Nº 18), así como su interpretación bajo el principio de igualdad y no discriminación (Considerando Nº 15<sup>25</sup>), el principio de dignidad y de inviolabilidad de las personas (Considerando Nº 16)<sup>26</sup>, el principio de estricta legalidad y *pro homine* (Considerando Nº 17) y el principio de reserva (Considerando Nº 20), inclinaron

a la Corte hacia las miradas amplias. Asimismo, nada encontró el Tribunal en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) que invalidara dicha interpretación<sup>27</sup>, sino más bien lo contrario.

Por otra parte, respecto de la segunda dimensión, la Corte reconoce los múltiples obstáculos de acceso que presenta la práctica del aborto no punible en el país y en razón de ellos –y de la incertidumbre vinculada– amplía los términos de su pronunciamiento. Entre los obstáculos, identifica la reiterada, innecesaria e ilegal “práctica institucional” de judicialización de las solicitudes de aborto legal<sup>28</sup>; la revictimización de las requirientes; la negativa de efectores sanitarios a realizar las prestaciones

23 Ibid.

24 Aunque la sentencia está centrada en el inciso 2º del artículo 86, buena parte de las apreciaciones de la Corte pueden trasladarse al inciso 1º. Es sobre todo en la segunda dimensión del fallo donde se vierten consideraciones aplicables al artículo 86 en general, bajo el reconocimiento de los obstáculos burocráticos, médicos y judiciales que ha enfrentado la accesibilidad a todos los supuestos allí reglados.

25 A criterio de la CSJN: “[...] reducir por vía de interpretación la autorización de la interrupción de los embarazos sólo a los supuestos que sean consecuencia de una violación cometida contra una incapaz mental implicaría establecer una distinción irrazonable de trato respecto de toda otra víctima de análogo delito que se encuentre en igual situación y que, por no responder a ningún criterio válido de diferenciación, no puede ser admitida” (Considerando Nº 15, citas omitidas).

A modo de nota crítica, cabe decir que se extrañan en las argumentaciones de igualdad y no discriminación utilizadas por la Corte, otras consideraciones que incorporen las centrales dimensiones de género y clase que cruzan transversalmente el debate sobre aborto. Pierde aquí la Corte la posibilidad de desarrollar una mayor, mejor y explícita jurisprudencia en materia de género, que al día de hoy escasea y no ha caracterizado la labor del máximo Tribunal.

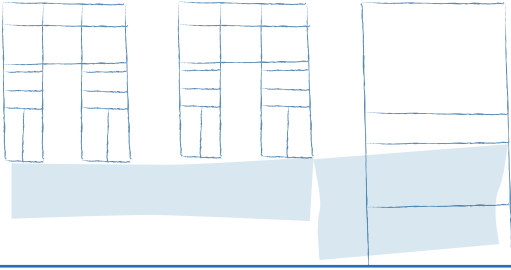
26 “[...] [L]a pretensión de exigir, a toda otra víctima de un delito sexual, llevar a término un embarazo, que es la consecuencia de un ataque contra sus derechos más fundamentales, resulta, a todas luces, desproporcionada y contraria al postulado, derivado del mencionado principio, que impide exigirle a las personas que realicen, en beneficio de otras o de un bien colectivo, sacrificios de envergadura imposible de conmensurar [...]” (Considerando Nº 16, citas omitidas).

27 Dice la Corte: “Que de las previsiones establecidas en el artículo 1º de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre como del artículo 4º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, no se deriva algún mandato por el que corresponda interpretar, de modo restrictivo, el alcance del artículo 86 inciso 2º, del Código Penal. Ello por cuanto las normas pertinentes de estos instrumentos fueron expresamente delimitadas en su formulación para que de ellas no se derivara la invalidez de un supuesto de aborto como el de autos (ver al respecto, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe 23/81, “Baby Boy”, y la discusión en torno a la redacción de los mencionados artículos)”. (Considerando Nº 10).

También descarta que las previsiones del artículo 3 de la CADH; de los artículos 3 y 6 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; del artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y de la Convención sobre los Derechos del Niño invaliden la interpretación amplia del artículo 86. Para ello, echa mano de distintas apreciaciones de los órganos de vigilancia de estos instrumentos.

Algunas conclusiones emparentadas con este análisis del DIDH, pueden verse en el muy reciente pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso “Artavia Murillo y otros c. Costa Rica”, sentencia del 28 de noviembre de 2012.

28 Ver Considerandos Nº 19 a 23. Sostiene la Corte: “Llegado este punto, el Tribunal considera ineludible destacar que, a pesar de que el Código Penal argentino regula desde hace noventa años diferentes supuestos específicos de despenalización del aborto, como el traído a discusión ante este Tribunal (artículo 86, inciso 2º), se sigue manteniendo una práctica *contra legem*, fomentada por los profesionales de la salud y convalidada por distintos operadores de los poderes judiciales nacionales como provinciales, que hace caso omiso de aquellos preceptos, exigiendo allí donde la ley nada reclama, requisitos tales como la solicitud de una autorización para practicar la interrupción del embarazo producto de una violación lo que, como en el caso, termina adquiriendo características intolerables a la luz de garantías y principios constitucionales y convencionales que son ley suprema de la Nación”. (Considerando Nº 19).



requeridas; la intervención de más de un/a profesional de la salud en las situaciones concretas<sup>29</sup>; la exigencia de denuncias, pruebas o determinación judicial en los casos de violación<sup>30</sup>; las derivaciones y demoras derivadas del indiscriminado recurso a la objeción de conciencia del personal sanitario<sup>31</sup>, etcétera. En apretada síntesis, la mayoría de la Corte reconoció cierta relación entre la garantía/frustración de derechos y los remedios requeridos para hacerlos valer, así como el deber de respaldo estatal (Considerando N° 25). Teniendo en cuenta los variados obstáculos burocráticos, médicos y judiciales existentes (que, por supuesto, en absoluto se agotan con aquellos señalados por el Tribunal), exhortó a "...a las autoridades nacionales y provinciales a implementar y hacer operativos, mediante normas del más alto nivel, protocolos hospitalarios para la concreta atención de los abortos no punibles a los efectos de remover todas las barreras administrativas o fácticas al acceso a los servicios médicos..." (Considerando N° 29).

29 Ver Considerando N° 24. Entre otras prácticas de impedimento habituales y -a criterio de la Corte, *contra legem* y susceptibles de generar responsabilidades penales y de otra índole-, pueden señalarse la intervención de equipos interdisciplinarios, la conformación y dictámenes de comités de ética, la realización de procedimiento de inter-consulta, etcétera.

30 Ver Considerando N° 27. La Corte estipula un estándar que exige sólo una "declaración jurada" a la requirente. A la par preannuncia la posibilidad de "casos fabricados", pero entiende que esta hipótesis no puede operar nunca como obstáculo para el goce efectivo de los derechos (Considerando N° 28). A mi criterio, si bien son muchas las razones que podrían estar detrás de este estándar, en algún sentido deja latente el riesgo de mantener estereotipos negativos respecto de la credibilidad de las víctimas, a la par que puede derivar en obstáculos de accesibilidad.

31 Considerando N° 29. En términos específicos, la Corte refiere a la creación de procedimientos que permitan "...al personal sanitario ejercer su derecho de objeción de conciencia sin que ello se traduzca en derivaciones o demoras que comprometan la atención de la requirente del servicio" (Considerando N° 29). Como observación, entiendo que la CSJN demuestra aquí un mayor interés por la cuestión de accesibilidad, que por la adecuada justificación de porqué existiría algo así como "un derecho de objeción de conciencia" del personal sanitario, máxime cuando hablamos de acceso a derechos básicos en el marco de servicios públicos. Sobre objeción de conciencia y derechos sexuales y reproductivos, se sugieren: ALEGRE, Marcelo. Hoja Informativa N° 10. Objeción de conciencia y salud sexual y reproductiva. Junio de 2009; y ARIZA, Sonia. Resistencias al acceso al aborto (no punible): la objeción de conciencia. *Revista Derecho Penal* (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Presidencia de la Nación) 1(2), Septiembre de 2012.

## A casi un año de la decisión de la Corte. Las reacciones y el demorado debate por la legalización del aborto

Como se dijo, la celebración que siguió al fallo de la Corte se presenta hoy día relativizada, a casi un año de su dictado. En un sentido, las determinaciones interpretativas que adoptó la Corte no fueron necesariamente seguidas por los distintos actores involucrados en las discusiones por aborto. En otro sentido, aquellas previsiones vinculadas con los remedios tampoco fueron tomadas de manera seria y homogénea a lo largo del territorio nacional<sup>32</sup>. Las denegatorias *contra-legem* (en los términos de la Corte) siguen teniendo lugar, así como su intrincada judicialización. Sin mayores costos y sin sanciones efectivas.

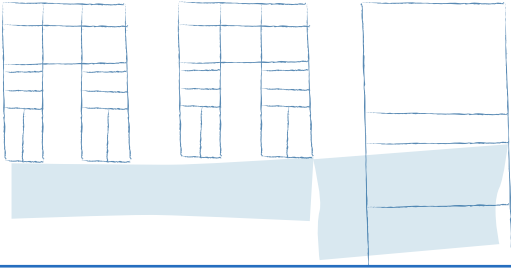
Un reciente Informe de ADC<sup>33</sup> resalta que, a nueve meses del fallo, algunas jurisdicciones de nuestro país se acomodaron a él, mientras que otras lo han resistido abierta o solapadamente. En esos términos, a la decisión de la Corte siguieron una serie de reacciones y contra-reacciones<sup>34</sup> desde sectores opositores, re-editando las viejas disputas y generando obstáculos similares a aquellos que la decisión pretendía erradicar. Así, como indica el estudio, algunas jurisdicciones reconocieron autoridad a la Corte y acomodaron la prestación de sus servicios de aborto a los estándares adoptados por ella. Otras sólo honraron el fallo de palabra, manteniendo una práctica en sentido contrario. Otras directamente lo rechazaron. Otras guardaron un silencio<sup>35</sup> que presagia la validación del *status quo*. Las distintas medidas adoptadas por cada una de ellas fueron impugnadas judicialmente, según conformaran (o no) a los actores

32 EQUIPO LATINOAMERICANO DE JUSTICIA Y GÉNERO (ELA). Repercusiones de la sentencia de la Corte Suprema que reconoce el derecho al aborto no punible en casos de violación. [En línea] Mayo de 2012. <<http://goo.gl/dFh5d>> [Consulta: 21 de enero de 2013].

33 CAVALLO, Mercedes y AMETTE, Roberto. Aborto no punible. A nueve meses de "F.A.L. s/medida autosatisfactiva". ¿Qué obtuvimos y que nos queda por obtener? Asociación por los Derechos Civiles, Diciembre de 2012.

34 Ibid.

35 Uno particularmente notorio, el del Ministerio de Salud de la Nación.



involucrados en la discusión<sup>36</sup>. Que baste como ejemplo el caso de la Ciudad de Buenos Aires, que motivó una nueva decisión de la Corte, en la cual insistió con su posición adoptada en la causa "F.A.L."<sup>37</sup>.

Evaluar la utilidad del fallo de la Corte y su impacto en la correlación de fuerzas de los sectores enfrentados es una tarea actual y compleja. Si bien reconoció y dotó de una innegable autoridad a las argumentaciones de distintos sectores progresistas, la amplia cantidad de ámbitos (políticos, judiciales y administrativos; federales, provinciales y municipales) en los cuáles se juega la efectiva accesibilidad a los supuestos de aborto legal, ofrece una privilegiada posibilidad de paralizar avances, así como de fragmentar y neutralizar los esfuerzos invertidos<sup>38</sup>. Una posible pregunta de cara a este nuevo escenario es cómo se (re)articularán las agendas en vigencia (accesibilidad a los supuestos no punibles, despenalización y legalización del aborto a

demanda, difusión de información esencial sobre aborto seguro, etcétera) con posterioridad a la intervención de la Corte. En definitiva, se trata de un fallo que llega a tiempo para validar muchas de las posiciones jurídicas que incansablemente se idearon y defendieron desde grupos feministas y de mujeres, pero a destiempo frente a un modelo de indicaciones que mostraba todos sus límites, su agotamiento y su impracticabilidad.

Aún con el poderoso respaldo de la Corte, el sistema actual tiene una piedra de tope que el activismo enfrenta de manera persistente y que hace más urgente el debate por la legalización del aborto a demanda<sup>39</sup>. Un país que en años recientes pudo plantear fuertes interpelaciones al orden de género hegemónico tiene que encontrar formas de capitalizar esa experiencia, aprovechar ventanas de oportunidad y aumentar el poder de incidencia en relación con el derecho al aborto<sup>40</sup>. Los reclamos por "matrimonio igualitario" y por "identidad de género", entre otros, mostraron que la unión entre sexualidad y reproducción no es natural, esencial, inevitable o necesaria<sup>41</sup>; que si los núcleos familiares cuentan es porque la autonomía –y no la imposición, o el dogma– los constituye; que la autodeterminación sobre el cuerpo es parte central de la construcción de identidad<sup>42</sup>; que los estereotipos pueden ser revertidos y/o re-significados; que el género, la clase y la edad

36 En estos términos, hubo una judicialización activa por parte de la militancia progresista frente a medidas institucionales restrictivas y violatorias de los estándares marcados por la CSJN, mientras que una intervención reactiva frente a las judicializaciones propiciadas por sectores conservadores. No es inusual, por otra parte, la existencia de medidas que dejan disconformes a todos los actores que forman parte de la politización del debate por aborto en el país.

37 Hacia fines de 2012, una escandalosa situación tuvo lugar en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a propósito del aborto no practicado a una mujer víctima de redes de trata, embarazada como consecuencia de violencia sexual. A instancias de actores conservadores, el Juzgado Nacional Civil Nº 106 paralizó la realización de la práctica, con argumentos propios de las tesis más restrictivas. Luego de la intervención de más de una decena de funcionarios judiciales de distintos fueros e instancias, las actuaciones se elevaron a la CSJN, que insistió con el criterio sentado en "F.A.L.", revocó la medida de la Justicia Nacional Civil y ordenó la interrupción del embarazo solicitada sin mayores dilaciones. En el Considerando Nº 7 de este nuevo fallo insistió con la exhortación a los poderes públicos a que se abstengan de judicializar el acceso a los abortos no punibles. Ver: CSJN, "Pro-Familia Asociación Civil c/ GCBA y otros s/ impugnación de actos administrativos", 11 de octubre de 2012. Información sobre el caso puede encontrarse en: <<http://www.ela.org.ar/a2/index.cfm?fuseaction=MUESTRA&codcontenido=1281&plcontempl=12&aplicacion=app187&cni=3&opc=5>>

38 Esfuerzos enormes, máxime si se tiene en cuenta el variado paisaje federal que caracteriza a la Argentina y las dificultades que este supone para la militancia de grupos feministas y de derechos humanos.

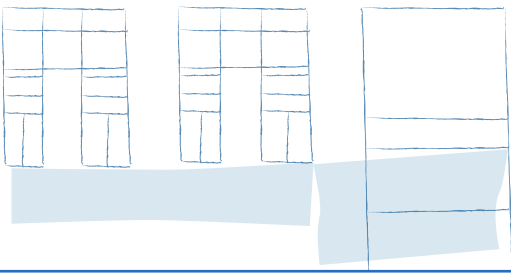
39 De la inoperancia del modelo de indicaciones puede surgir incluso un nuevo argumento pro-legalización del aborto a demanda en el embarazo temprano. En estos términos –y paradójicamente– "F.A.L." no solo clarificaría los términos de discusión vigentes sobre aborto, sino también la necesidad de superarlos.

40 FERNÁNDEZ VALLE, Mariano. Movilizaciones recientes del campo de la diversidad sexual y la lucha por la legalización del aborto. En prensa, 2013.

41 HILLER, Renata. Lazos en torno a la unión civil. Notas sobre el discurso opositor. En: Pecheny, M., Fígari, C. y Jones, D. (Comps.). Todo sexo es político. Buenos Aires, Libros del Zorzal, 2008; PECHENY, Mario y DE LA DEHESA, Rafael. Sexualidades y políticas en América Latina: un esbozo para la discusión. En: CORREA, Sonia y PARKER, Richard (orgs.). Sexualidade e política na América Latina: histórias, interseções e paradoxos. Rio de Janeiro, Sexuality Policy Watch, 2011;

42 MAFFÍA, Diana (comp.). Sexualidades Migrantes. Género y Transgéneros. Buenos Aires, Ed. Feminaria, 2003; CABRAL, Mauro. El doble acceso a la identidad. Centro Latinoamericano en Sexualidad y Derechos Humanos (CLAM), 15 de diciembre de 2011.





no pueden ser marcadores de desigualdad y violencia estructural. También pusieron de resalto que es posible lograr los apoyos necesarios para torcer arraigados discursos y derrotar democráticamente a aquellos sectores que los despliegan. El desafío que se presenta entonces es uno de consistencia<sup>43</sup>, consistencia que inclina hacia el efectivo respeto de los cuerpos, de las elecciones personales, de la dignidad, de la no violencia y, en definitiva, de los derechos humanos.

## Conclusión

La experiencia reciente en materia de aborto en el país, puede resultar un insumo importante para sectores activistas que en la Región llevan adelante luchas comparables. No obstante, fuera de los triunfos formales, la realidad se muestra compleja, el sistema vigente muestra todas sus falencias y la discusión de fondo se hace más urgente. Legalizar el aborto es una deuda histórica que se mantiene con los derechos de autodeterminación y de igualdad de las mujeres. Es tiempo de saldarla y redefinir, nuevamente, los términos de una discusión que seguirá vigente.

<sup>43</sup> Desafío que toca a una multiplicidad de actores, pero de manera preferente a la fuerza política gobernante, como se ha hecho notar incluso desde sectores que la acompañan. Según entiendo, la pregunta por la legalización del aborto se alimenta del propio discurso alentado en el pasado reciente y de su papel alrededor de demandas vanguardistas tales como el "matrimonio igualitario", la ley de "identidad de género" y otras que nos enorgullecen. Leída en ese contexto, la pregunta cobra aún más fuerza y urgencia (FERNÁNDEZ VALLE, Mariano. Movilizaciones recientes del campo de la diversidad sexual y la lucha por la legalización del aborto. Op. cit.).

## ► Poder Judicial con perspectiva de género: presupuesto etiquetado o transversalización

Carol B. Arriaga <sup>1</sup>

El año 2008, el Poder Judicial de la Federación de México (PJF) recibió por primera vez un presupuesto etiquetado<sup>2</sup> de 31 millones de pesos mexicanos para implementar el programa de “Formación, Capacitación, y Especialización de Ministros, Jueces, Secretarios de Acuerdo y Personal en Materia de Impartición de Justicia con Perspectiva de Género”, como una medida para dar cumplimiento a las obligaciones derivadas de la Ley General de Acceso a las Mujeres a una Vida Libre de Violencia (LGAMVLV), de 2007.

Esta asignación de presupuestos etiquetados fue una iniciativa de la Comisión de Equidad de Género de la Cámara de Diputados en la LX Legislatura (2006-2009), que se concretó gracias a las negociaciones con el Ejecutivo Federal. Es decir, el impulso presupuestal para la institucionalización de la perspectiva de género en el Poder Judicial vino desde el Poder Legislativo, con la anuencia de la administración pública federal.

Desde entonces, el PJF había venido recibiendo un presupuesto etiquetado cada vez mayor para la institucionalización de la perspectiva de género, hasta llegar a los 86.900.000 pesos en 2012. Este presupuesto fue un factor determinante en la creación de una estructura orgánica para la equidad de género dentro del PJF.

Otro factor que incidió en la creación de una estructura orgánica de equidad de género fue la suscripción del “Acuerdo Nacional por la Igualdad entre Mujeres y Hombres” por parte los tres Poderes de la Unión y algunos gobiernos locales, el 8 de marzo de 2007. Algunos de los objetivos de este Acuerdo son dar prioridad a la promoción de la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres, eliminar todo

tipo de violencia hacia las mujeres e implementar un programa de institucionalización de la perspectiva de género.

Sin embargo, tras las elecciones federales del año 2012 asumieron sus cargos el nuevo Presidente de México y los nuevos legisladores recién electos. En este contexto de cambios políticos, el Presupuesto de Egresos de la Federación para 2013 excluyó la asignación de recursos etiquetados para la equidad de género en el Poder Judicial. Esta decisión no obedeció a que la institucionalización de la perspectiva de género en el Poder Judicial estuviese consolidada. Hasta el momento, la justificación política más apropiada es la transversalización de la perspectiva de género en el presupuesto<sup>3</sup>, lo cual sin duda es una meta ideal, aunque por ahora alejada de la realidad. La adopción y adaptación de los cambios que implica la institucionalización de la perspectiva de género requieren tiempo y una mayor presencia de personas comprometidas con la causa feminista y la igualdad entre mujeres y hombres en los puestos de decisión, especialmente en el Consejo de la Judicatura Federal.

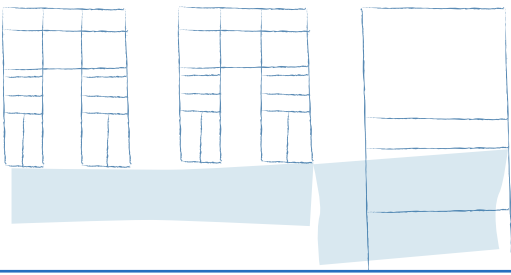
El presupuesto etiquetado sirvió para dar inicio a la institucionalización de la perspectiva de género y para documentar los desafíos que ello implica. Sin perjuicio de ello, los cinco años que se sostuvo no fueron suficientes para que los proyectos de equidad de género alcanzaran la visibilidad necesaria para incidir en los más de 40.000 funcionarias y funcionarios adscritos al Poder Judicial, que laboran en más de 60 ciudades diferentes en todo el territorio nacional. Por esta razón es que afirmo que no existen las condiciones necesarias para llevar a cabo una transversalidad presupuestal en el Poder Judicial.

El inicio de un año fiscal sin recursos etiquetados para la incipiente institucionalización de la perspectiva de género en el PJF presenta varios desafíos. Por una parte, es indispensable la transversalización de la perspectiva de género en el tratamiento general de las materias relacionadas con derechos humanos. Por otra, hay que encaminar esfuerzos para la definición de un programa

1 Directora de derechos humanos de la Dirección General de Derechos Humanos, Equidad de Género y Asuntos Internacionales del Consejo de la Judicatura Federal de México. Diplomada por el Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Chile en “Derechos Humanos y Mujeres: Teoría y práctica” (2007).

2 El presupuesto etiquetado es una medida afirmativa que permite asignar recursos específicos a los programas para mujeres o para promover la equidad de género. Es una primera vía para hacer visibles y satisfacer las necesidades de las mujeres en los presupuestos, con miras al establecimiento de un presupuesto sensible al género a futuro.

3 Ver: CRUZ JAIMES, Guadalupe. Pasar del presupuesto etiquetado a la transversalidad de género. [En línea] Cimacnoticias, México, DF., 17 de septiembre de 2012. <<http://www.cimacnoticias.com.mx/node/61564>> [Consulta: 28 de enero de 2013].



de género sólido, con objetivos claros y precisos, que responda a la realidad mexicana y que priorice la observancia a la LGAMVLV, así como el cumplimiento de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos,<sup>4</sup> particularmente dentro del Consejo de la Judicatura, desde el que el impacto es mucho mayor en términos numéricos. Para ello, es necesaria la asignación de recursos presupuestales que tengan por objetivo implementar políticas internas que favorezcan la institucionalización de la perspectiva de género en las labores jurisdiccionales y administrativas del Poder Judicial.

La pérdida del presupuesto etiquetado, finalmente, es un llamado de alerta a la sociedad civil, a la academia y a las diputadas/os comprometidas con la causa feminista para intervenir a favor de la asignación de estos recursos, que además pone de relieve la importancia del seguimiento y evaluación a la asignación de recursos para la institucionalización de la perspectiva de género.

---

4 La Corte Interamericana ha dictado tres sentencias condenando a México en casos de violación de derechos a mujeres: González y otras ("Campo Algodonero"), Rosendo Cantú y Fernández Ortega.

# JURISPRUDENCIA

## ► Estereotipos de género y justicia: algunas reflexiones a partir del caso R.K.B. contra Turquía

Nicole Lacrampette \*

Las últimas decisiones del Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (Comité CEDAW) han abordado, en diversos grados de profundidad, las obligaciones estatales concernientes a la eliminación de los estereotipos de género que surgen de los artículos 2(f)<sup>1</sup> y 5(a)<sup>2</sup> de la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW). La mayor parte de los casos en que se ha tratado esta materia corresponden a denuncias acerca de violencia doméstica y violación sexual<sup>3</sup>, en las que el Comité ha examinado mayoritariamente decisiones judiciales y leyes sustentadas en nociones estereotipadas de los roles de las mujeres y su inferioridad respecto de los hombres. En este artículo, en tanto, se analiza brevemente el único caso disponible hasta la fecha en que se ha considerado la utilización de estereotipos de género en materia laboral.

\* Abogada. Investigadora del Programa Mujeres, Género y Derechos Humanos del CDH

- 1 Artículo 2: "Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a:  
[...]  
f) Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer".
- 2 Artículo 5: "Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para:  
a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres".
- 3 COMITÉ CEDAW. Karen Tayag Vertido c. Filipinas. [En línea] U.N.Doc. CEDAW/C/46/D/18/2008 <<http://goo.gl/CqIVq>> [Consulta: 24 de enero de 2013]; COMITÉ CEDAW. Violeta Komova c. Bulgaria. [En línea] U.N.Doc. CEDAW/C/49/D/20/2008 <<http://goo.gl/a4G3b>>; COMITÉ CEDAW. Isatou Jallow c. Bulgaria. [En línea] U.N.Doc. CEDAW/C/52/D/32/2011 <<http://goo.gl/CqxbN>> [Consulta: 24 de enero de 2013]; COMITÉ CEDAW. S.V.P. c. Bulgaria. [En línea] U.N.Doc. CEDAW/C/53/D/31/2011 <<http://goo.gl/737q3>> [Consulta: 24 de enero de 2013]. Otras materias: COMITÉ CEDAW. L.C. c. Perú. [En línea] U.N.Doc. CEDAW/C/50/D/22/2009 <<http://goo.gl/vmAlq>> [Consulta: 24 de enero de 2013] (aborto) y COMITÉ CEDAW. Inga Abramova c. Belarús. [En línea] U.N.Doc. CEDAW/C/49/D/23/2009. <<http://goo.gl/NDVXy>> [Consulta: 24 de enero de 2013] (condiciones de privación de libertad).

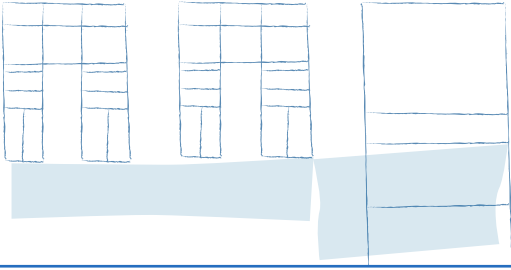
En el caso de R.K.B. contra Turquía se examina la situación de una mujer que fue despedida de su trabajo tras haber sido acusada por su empleador de haber tenido una relación extramatrimonial con un colega (quien no fue despedido). La justicia nacional determinó que el despido había sido injustificado, concediendo a la afectada una indemnización, pero estimó que no era posible afirmar que ésta hubiese sido despedida sólo por ser mujer y que "no cabía considerar que la actitud del empleador fuera contraria al principio de igualdad"<sup>4</sup> establecido en la legislación laboral. La apelación de la autora fue desestimada sin hacer referencia a los alegatos de discriminación por motivos de género.

La decisión del Comité CEDAW estableció que el Estado había incumplido las obligaciones que emanan de los artículos 2 (a) y (c), interpretados en conjunto con el artículo 1; 5 (a) y 11.1 (a) y (d) de la Convención. Respecto al artículo 5(a), el Comité observó que el Tribunal del Trabajo que conoció del caso sólo concluyó que el despido había sido injustificado porque el empleador no logró probar las relaciones sexuales que le imputaba a la autora, y que no reprobó el sesgo sexista y el carácter discriminatorio de la defensa del empleador (en que se cuestionaba la autoridad moral de la autora) sino que los admitió y sometió examen únicamente la integridad moral de la autora, mujer, y no la de los empleados varones. De lo anterior el Comité concluye que "las actuaciones judiciales se basaron en la percepción estereotipada de la gravedad de que una mujer mantuviera una relación extramatrimonial, y en la consideración de que este tipo de relaciones eran aceptables en el caso de un hombre pero no en el de una mujer, y de que solo las mujeres tenían el deber de 'no incurrir ni en el más mínimo atentado contra la moral'"<sup>5</sup>. Asimismo, en cuanto a las obligaciones estatales en esta materia, el Comité rechazó "la pretensión del Estado parte de que la denuncia de la autora es manifiestamente infundada y está insuficientemente justificada porque no hacía referencia a ningún comportamiento social y cultural que el Estado parte no hubiera tratado de modificar"<sup>6</sup>, declarando que la aplicación plena de la CEDAW exige que los Estados

4 Párr. 2.8

5 Párr. 8.7

6 Párr. 8.8



“modifiquen y transformen los estereotipos de género y pongan fin a la aplicación injustificada de estereotipos de género negativos, que son causa fundamental y consecuencia de la discriminación contra la mujer”<sup>7</sup>. En particular, sostuvo que los sistemas judiciales pueden operar como medios de perpetuación de estereotipos de género y que ello fue precisamente lo que ocurrió en el caso de R.K.B.

En este análisis el Comité establece que la discriminación sufrida por la autora tuvo como causa el uso de estereotipos de género por parte de los tribunales de justicia, configurándose con ello una infracción al artículo 5(a) de la Convención. Esta línea de argumentación para establecer la responsabilidad estatal, considerada en el contexto de otras decisiones en que se han examinado las obligaciones que emanan del artículo 5(a), merece algunos comentarios.

En primer lugar, el Comité no ha desarrollado suficientemente el contenido y alcance de dichas obligaciones y sus decisiones al respecto muestran contradicciones. Por ejemplo, en el caso Karen Tayag Vertido c. Filipinas, el Comité realizó un análisis algo confuso acerca de las obligaciones estatales en materia de eliminación de estereotipos de género que pareció sugerir que la obligación de debida diligencia resultaba aplicable para atribuir responsabilidad al Estado por una decisión judicial contraria a la Convención, en circunstancias que este estándar se refiere a la obligación de los Estados de prevenir y proteger a las personas de la discriminación ejercida por actores privados<sup>8</sup>. Por el contrario, en el caso R.K.B. efectivamente se trataba de un acto de discriminación cometido por un privado (el empleador de la autora) y hubiese sido bienvenido un lineamiento de la aplicación del estándar de debida diligencia a un caso de estereotipación de género en

materia laboral<sup>9</sup>. Sin embargo, el Comité optó por aislar el análisis del artículo 5(a) y enfocarse en las consecuencias discriminatorias del uso de estereotipos, sin realizar un examen amplio de las obligaciones globales que competen a los Estados en estos casos.

Para visibilizar un posible análisis más completo del artículo 5(a) que el efectuado por el Comité resulta útil distinguir, siguiendo a COOK y CUSACK<sup>10</sup>, el contenido específico de las obligaciones que emanan de este artículo, especialmente en cuanto al respeto del artículo 5(a) por parte de la institucionalidad pública y a la protección efectiva de las mujeres frente a la aplicación nociva de estereotipos de género por parte de un actor privado, en este caso, el empleador. En primer lugar, la obligación de respetar implica que los órganos y funcionarios del Estado deben abstenerse de aplicar estereotipos de género lesivos. En el caso R.K.B., al haberse emitido dos decisiones judiciales en que se aplica el estereotipo según el cual sólo es aceptable que los hombres tengan relaciones extramatrimoniales, no así las mujeres, se constata una violación directa y específica por parte del Poder Judicial a esta obligación, que compromete la responsabilidad internacional del Estado, independientemente de que dichas resoluciones judiciales hayan sido o no discriminatorias.

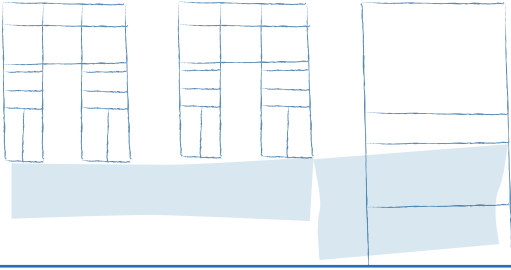
En segundo lugar, la obligación de proteger supone que los Estados adopten medidas adecuadas y efectivas para responder a violaciones cometidas por actores no estatales, en este caso, el empleador de la autora. La obligación de proteger a las mujeres de la estereotipación de género por parte de particulares “incluye asumir una tarea continua de generación de conciencia respecto de los prejuicios y preconcepciones sobre las mujeres, de aplicar leyes, políticas o programas de sensibilización,

<sup>7</sup> Ibid.

<sup>8</sup> Respecto al tratamiento de las obligaciones estatales en materia de estereotipos de género por parte del Comité CEDAW en el caso Vertido, ver: CUSACK, Simone y TIMMER, Alexandra. Gender stereotyping in rape cases: The CEDAW Committee's decision in Vertido v The Philippines. *Human Rights Law Review* 11(2): 329-342, 2011

<sup>9</sup> El desarrollo del estándar de debida diligencia en la jurisprudencia del Comité CEDAW se ha construido alrededor de la violencia doméstica. Como afirman Simone Cusack y Alexandra Timmer, *supra* nota 5, p. 339, la ampliación de la aplicación del estándar de debida diligencia más allá de la violencia basada en el género es algo que las juristas feministas han alentado.

<sup>10</sup> COOK, Rebecca J. y CUSACK, Simone. Estereotipos de Género: perspectivas legales transnacionales. Traducción al español por Andrea Parra. Profamilia, 2010, pp. 100 y ss. Título original: Gender Stereotyping: Transnational Legal Perspectives. University of Pennsylvania Press, 2009.



prevención o de otro tipo, de contar con procedimientos efectivos en respuesta a las demandas contra actores no estatales y de implementar reparaciones apropiadas que corrijan la estereotipación de género lesiva”<sup>11</sup>. En el caso R.K.B es posible argumentar un incumplimiento a esta obligación más amplio que la actuación particular del Poder Judicial respecto a la autora, al no haber implementado políticas de gobierno orientadas a la prevención del uso de estereotipos en el ámbito laboral y programas de capacitación para jueces y juezas que les permitieran aplicar la legislación nacional de manera acorde con los derechos y obligaciones que establece la CEDAW, entre otras medidas.

En particular, en este análisis hubiese resultado relevante la aplicación del estándar de debida diligencia. Aplicando la jurisprudencia sostenida del Comité al respecto, era sencillo efectuar una declaración referida a que también en materia de discriminación laboral basada en estereotipación de género, al igual como ocurren en materia de violencia doméstica, el cumplimiento de las obligaciones estatales no se agota en la adopción de leyes, políticas y medidas: si estas no son efectivas para prevenir y proteger efectivamente a las mujeres, el Estado compromete su responsabilidad internacional. Esto es relevante para este caso porque en el Estado existía un artículo específico de la Ley del Trabajo referido a la igualdad de trato, pero la aplicación efectiva de ese artículo requiere que el juez llamado a aplicar la ley sea capaz de detectar los estereotipos de género que están operando en una situación concreta y cómo éstos pueden derivar en una diferencia de trato constitutiva de discriminación. En este caso, el tribunal sostuvo que no era posible afirmar que la autora hubiese sido despedida por “ser mujer” y que por lo tanto no existía discriminación por género. Si el tribunal hubiese estado capacitado para identificar la utilización de estereotipos de género o si la ley específicamente se hubiese referido a la discriminación que resulta del uso de estereotipos, es posible que la conclusión del tribunal hubiese sido distinta.

Por otra parte, en este caso se visibiliza claramente cómo los estereotipos de género obstaculizan el acceso a la

justicia de las mujeres, más allá de la declaración del Comité acerca de la perpetuación de los estereotipos de género por parte de los órganos judiciales. En efecto, al examinar la infracción del artículo 2 (a) y (c)<sup>12</sup> el Comité sólo se refiere a la discriminación sufrida por la autora en los procesos judiciales, lo cual si bien es un aspecto de capital importancia en el caso, invisibiliza el uso de estereotipos de género que se encuentra en la base de las decisiones judiciales en cuestión y que en los hechos imposibilitaron que la autora accediera a una solución justa tras haber sido despedida. La estereotipación de género obstaculiza el acceso a la justicia de una forma que no siempre es evidente a primera vista, especialmente en contextos donde predominan las nociones estereotipadas acerca de los roles de las mujeres. De ahí la importancia de generar conciencia sobre este tema y capacitar a los operadores de justicia para que puedan identificar estas situaciones.

En conclusión, el caso R.K.B. es importante en el desarrollo del tratamiento de la estereotipación de género y sus efectos sobre el goce efectivo de los derechos de las mujeres porque saca la discusión del ámbito de la violencia doméstica y sexual y la introduce al ámbito público. Además, la decisión del Comité nombra expresamente el estereotipo en el cual se basaron las decisiones judiciales que se reclaman y atribuye responsabilidad directa al Estado por el actuar de sus tribunales de justicia. Es de esperar que a futuro el Comité se enfoque a establecer claramente el alcance y contenido de las obligaciones que emanan para los Estados del artículo 5(a) de la Convención y defina inequívocamente una postura acerca de la aplicación del estándar de debida diligencia a los casos en que actores privados apliquen estereotipos género nocivos, sea que el resultado genere o no discriminación.

<sup>11</sup> Id., p. 106

<sup>12</sup> Párr. 8.2 y ss.



## Comité de Derechos Humanos

- **Irina Fedotova c. Federación Rusa.** Comunicación Nº 1932/2010. Decisión adoptada el 31 de octubre de 2012.

El Comité examina la vulneración del derecho a la libertad de expresión y el derecho a la igual protección de la ley sin discriminación, en relación a la responsabilidad administrativa imputada a la denunciante por “acciones públicas destinadas a la propaganda de la homosexualidad entre los menores”

Disponible en línea (en inglés):

<<http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/CaseLaw/CCPR-C106-D-1932-2010.doc>> [Consulta: 30 de enero de 2013].

## Corte Interamericana de Derechos Humanos

- **Caso Fornerón e hija Vs. Argentina.** Sentencia de 27 de abril de 2012 (Fondo, Reparaciones y Costas).

La Corte analiza diversas decisiones judiciales acerca de una niña entregada en adopción, identificando la utilización de algunos estereotipos sobre formas diversas de familia y los roles materno y paterno de los padres biológicos de la niña.

Disponible en línea:

<[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_242\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_242_esp.pdf)> [Consulta: 30 de enero de 2013].

- **Caso Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) Vs. Guatemala.** Sentencia de 20 de Noviembre de 2012 (Fondo, Reparaciones Y Costas).

La Corte declara responsable al Estado de Guatemala por la desaparición forzada de personas, pronunciándose también acerca de la violencia sexual perpetrada por militares , particularmente en el caso de una niña.

Disponible en línea:

<[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_253\\_esp1.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_253_esp1.pdf)> [Consulta: 30 de enero de 2013].

- **Caso Artavia Murillo y otros (“Fecundación *in vitro*”) Vs. Costa Rica.** Sentencia de 28 noviembre de 2012 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

La Corte declara responsable al Estado de Costa Rica por la vulneración de derechos resultante de la prohibición legal de la práctica de la técnica de fecundación in vitro en ese país.

Disponible en línea:

<[http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_257\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_257_esp.pdf)> [Consulta: 30 de enero de 2013].



## Corte Europea de Derecho Humanos

- **Caso B.S. Vs. España.** Sentencia de 24 de julio de 2012.

La Corte Europea condena a España por la discriminación y violencia policial sufrida por una mujer afrodescendiente.

Disponible en línea (en francés):

<<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-112459>>

[Consulta: 30 de enero de 2013].

- **Caso Costa y Pavan Vs. Italia.** Sentencia de 28 de agosto de 2012.

La Corte Europea falla a favor del aborto eugenésico temprano.

Disponible en línea (en francés):

<<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-112992>>

- **Casos I.G. y otros Vs. Eslovaquia** (sentencia de 13 de noviembre de 2012) y **N.B. Vs. Eslovaquia**, Sentencia de 2 de Octubre de 2012.

En ambas decisiones, la Corte reafirma que la esterilización involuntaria de mujeres gitanas es una violación a los derechos humanos.

Disponibles en línea (en inglés):

**I.G.:** <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-114514>>

[Consulta: 30 de enero de 2013].

**N.B.:** <<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-111427>>

[Consulta: 30 de enero de 2013].

## Corte Penal Internacional

La CPI emitió en febrero de 2012 una orden de detención -dada a conocer el 22 de noviembre de 2012- contra Simone Gbagbo por su supuesta responsabilidad penal individual por crímenes de lesa humanidad, entre ellos, violación y otras formas de violencia sexual.

Disponible en línea (en inglés):

<<http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1344439.pdf>>

[Consulta: 30 de enero de 2013].

La CPI emitió en julio de 2012 una orden de detención contra Bosco Ntaganda por su supuesta responsabilidad en crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, entre ellos, violación y esclavitud sexual.

Disponible en línea (en inglés):

<<http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1441449.pdf>>

[Consulta: 30 de enero de 2013].

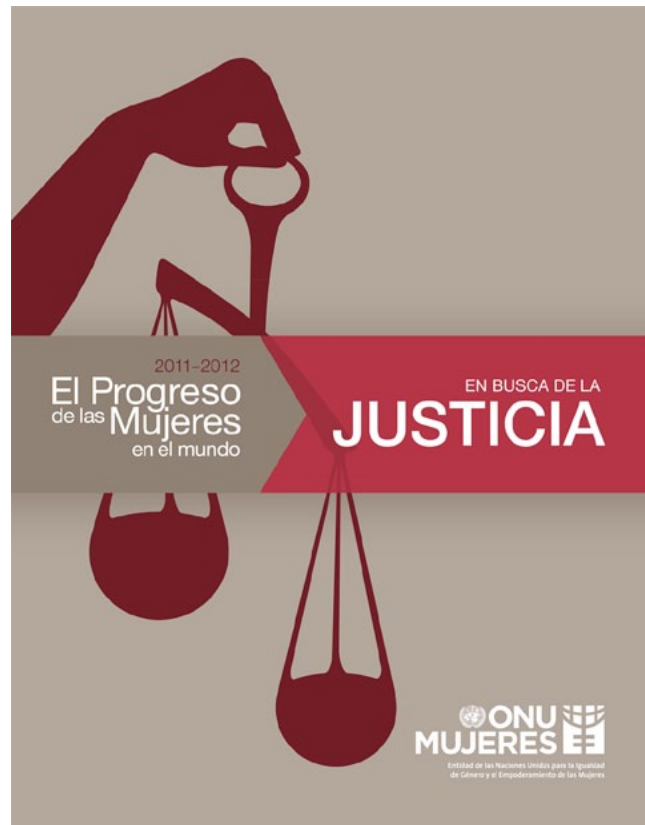
PUBLICACIÓN RECOMENDADA

## ➤ El progreso de las mujeres en el mundo: en busca de la Justicia. (ONU Mujeres)

Este volumen de El progreso de las mujeres en el mundo comienza con una paradoja. El siglo pasado fue testigo de la reivindicación de los derechos de las mujeres ante la ley, en la medida en que países de todas las regiones ampliaron el alcance de dichos derechos. Sin embargo, para la mayoría de las mujeres en el mundo, las leyes no se han traducido en mayor igualdad y justicia. En 1911, las mujeres tenían derecho a voto en solo dos países, un siglo después, ese derecho es casi universal y las mujeres tienen más influencia que nunca en la toma de decisiones. Junto con una mayor influencia en el ámbito político, también ha aumentado el reconocimiento de todos los derechos, incluyendo los derechos económicos, sociales y culturales, no tan solo los derechos políticos y civiles. En la actualidad, 186 países han ratificado la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW). Esto es señal del compromiso con el respeto a los derechos humanos de mujeres y niñas y de la voluntad para trabajar en pos de la eliminación de las barreras que impiden lograr mayor igualdad y justicia de género.

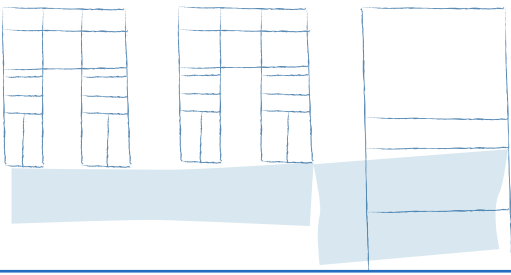
Sin embargo, si bien existen muchos ejemplos de países que avanzan hacia la igualdad de género, todavía es frecuente que a las mujeres se les niegue el control sobre su cuerpo, la participación en la toma de decisiones y la debida protección contra la violencia. Más de la mitad de las mujeres que trabajan –que son 600 millones a nivel mundial– lo hacen en empleos vulnerables e inseguros y fuera del ámbito de control de las leyes laborales. A pesar de que hemos tenido avances importantes en los marcos jurídicos, millones de mujeres afirman haber sufrido algún tipo de violencia en sus vidas, usualmente a manos de su pareja. Mientras tanto, el uso sistemático de la violencia sexual contra las mujeres ha sido característico en las situaciones de conflicto.

La persistente discriminación contra las mujeres merma gravemente el respeto a sus derechos humanos y frena el avance hacia el logro de los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM), las metas que se ha propuesto la comunidad internacional para eliminar la pobreza y que van desde mejorar la salud materna hasta alcanzar la educación universal y frenar la propagación del VIH y SIDA.



A pesar de que la igualdad entre mujeres y hombres está consagrada en las Constituciones de 139 países y territorios, la falta de leyes adecuadas y las carencias en la implementación de las normas existentes convierten a estas garantías en promesas vacías que tienen poco impacto en la vida cotidiana de las mujeres. En muchos contextos, tanto en países ricos como pobres, la infraestructura judicial, incluyendo la policía, los tribunales y la judicatura, ha fracasado en el respeto a los derechos de la mujer, fracaso que se ha manifestado en la prestación inadecuada de servicios y en la actitud hostil de quienes tienen el deber de satisfacer las necesidades de las mujeres.

El progreso de las mujeres en el mundo muestra que los sistemas legales y judiciales que son efectivos pueden convertirse en mecanismos vitales para el respeto de los derechos de las mujeres, ya que pueden facilitar la rendición de cuentas, frenar el abuso de poder y crear nuevas normas. Los tribunales de justicia han sido el lugar principal donde las mujeres han exigido la reivindicación



de sus derechos y donde se ha sentado los precedentes legales que han beneficiado a muchas mujeres.

En este informe se destacan las formas mediante las cuales los gobiernos y la sociedad civil están trabajando para reformar la legislación y crear nuevos modelos de prestación de servicios judiciales que respondan a las necesidades de las mujeres y se muestra cómo se han propuesto asumir el desafío de garantizar que todas las mujeres tengan acceso a la justicia, incluso en contextos complejos, como los de pluralismo jurídico y durante o después de situaciones de conflicto.

Disponible en línea: <http://progress.unwomen.org/pdfs/SP-Report-Progress.pdf>

ENTREVISTA

## ➤ Entrevista a Catalina Lagos: “Qué significa ser mujer, indígena y pobre en Chile. El caso de Gabriela Blas”

Por Sebastián Soto Caviedes <sup>1</sup>

Catalina Lagos Tschorne es abogada de la Universidad Diego Portales. Es diplomada en “Derechos Humanos y Mujeres: Teoría y Práctica” por el Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile y candidata a Magíster en Derecho con mención en Derecho Público de la misma Universidad. Forma parte del equipo de trabajo de Corporación Humanas, centro de estudios y de acción política feminista que se dedica a la promoción y defensa de los derechos humanos de las mujeres y la justicia de género.

### Introducción

La discriminación que afecta a personas pertenecientes a grupos o sectores tradicionalmente excluidos ha sido uno de los temas en boga en los últimos tiempos. Hitos como la condena al Estado de Chile por discriminación basada en la orientación sexual, en el caso de Karen Atala, la promulgación de la Ley antidiscriminación en julio del año pasado y otros similares, evidencian la relevancia del principio de igualdad y no discriminación en una sociedad democrática.

En esta entrevista se examina el caso de Gabriela Blas, pastora aymara que fue condenada por la justicia chilena a doce años de prisión por el supuesto abandono con resultado de muerte de su hijo Domingo Eloy, de tres años. En julio de 2007 Gabriela pastoreaba llamas en el Altiplano junto a su hijo, cuando se percató que dos de los animales habían quedado rezagados, dejó al menor sobre el aguayo y fue a buscarlos, regresó una hora después y su hijo ya no estaba. El proceso judicial contra Gabriela ha sido fuertemente criticado por la situación de discriminación experimentada.

### Entrevista

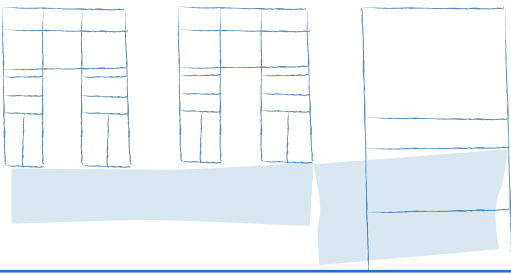
Dentro de su trabajo en Corporación Humanas, Catalina Lagos se ha encargado en el último tiempo de llevar, junto al Observatorio Ciudadano, la denuncia por el

caso de Gabriela Blas que se presentó en mayo de 2011 ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Esta ONG ha participado en diversos casos referidos a la vulneración de los derechos humanos de las mujeres. En este sentido, la organización ha impulsado la presentación de querrelas orientadas a categorizar como tortura la violencia sexual ocurrida en dictadura, buscando con ello visibilizar cómo la violencia sexual fue el arma que se utilizó para torturar a las mujeres privadas de libertad por motivos políticos durante la dictadura chilena. También integró el equipo jurídico que sostuvo la denuncia de Karen Atala ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que resultó en la ya conocida condena al Estado de Chile por discriminación basada en la orientación sexual.

Refiriéndose al caso de Gabriela Blas, Catalina sostiene que en él se cruzan a lo menos tres condiciones de discriminación que resulta difícil separar: ser mujer, ser indígena y tener un origen socioeconómico de pobreza. Advierte que la sentencia que la condenó a prisión visibiliza una situación que no es excepcional, sino que constituye una práctica generalizada de discriminación que afecta a las mujeres indígenas. En este sentido, Gabriela fue privada de su derecho al debido proceso, al ser enjuiciada en base a los estereotipos occidentales imperantes respecto a lo que debe ser una buena madre o una buena mujer, sin tomarse en consideración en el juicio las especificidades culturales de Gabriela como mujer aymara.

Lo anterior, continúa la abogada, contraviene el Convenio 169 de la OIT, que en su artículo 8º establece que, al aplicar la legislación nacional a personas pertenecientes a pueblos indígenas, deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario. En este caso, la pregunta inicial del tribunal debió haber sido: ¿es la conducta que realizó Gabriela, el pasear por el altiplano y dejar a su hijo en un montículo esperando, constitutiva de abandono bajo la luz de la costumbre aymara? Y luego de responder esa pregunta debería haberse planteado si esa conducta de abandono es merecedora de reproche de acuerdo a la cultura y el derecho consuetudinario aymara. Por el contrario, el tribunal simplemente estableció que la conducta de Gabriela es una conducta anómala para cualquier madre, con prescindencia de su origen étnico.

<sup>1</sup> Egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Ayudante de la Cátedra de Derecho Internacional de los Derechos Humanos y del Programa Mujeres, Género y Derechos Humanos del DH.



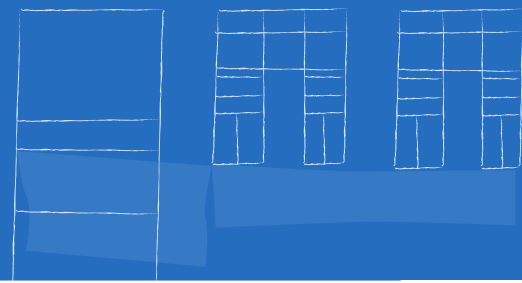
Constatando este error de la justicia chilena, cabe preguntarse si el indulto parcial otorgado a Gabriela Blas por el Presidente de la República se hace cargo de las consideraciones interculturales referidas. A juicio de Catalina, el indulto parcial es bastante escueto, pero de todas maneras reconoce la constante vulneración de derechos de Gabriela. Sin embargo, no es posible afirmar que el indulto se haga cargo de su pertenencia étnica. Hay una deuda muy grande respecto de Gabriela Blas y de todas las mujeres indígenas en Chile, ya que no se han tomado medidas positivas que consideren la pertenencia cultural, vale decir, las tradiciones y costumbres, para atacar o controvertir la situación estructural de discriminación que sufren las mujeres indígenas en nuestro país.

En atención a lo anterior, se presentó una denuncia ante la CIDH por el caso de Gabriela Blas. A través de este caso particular se busca evidenciar una situación generalizada de afectación de derechos, no sólo de la víctima sino de un grupo representativo de mujeres. El objeto de la denuncia es que se declare al Estado de Chile responsable de haber vulnerado ciertos derechos humanos de Gabriela, contenidos en la Convención Americana y en la Convención de Belem do Pará. Este dictamen puede incluir o no una declaración de una situación estructural de discriminación, como lo vimos en el Caso Atala, por ejemplo, en que no sólo se reconoce la vulneración de los derechos de Karen sino que además se establece que la situación de las personas LGTBI, en materia de debido proceso, es una situación generalizada de discriminación y de constante vulneración a sus derechos. Catalina estima que podría haber, en este caso, una declaración de esa magnitud y sería sin duda valiosísima, pero bastaría con la declaración de que se vulneran los derechos de Gabriela Blas. En Corporación Humanas se busca que se establezcan buenas garantías de no repetición, que benefician no sólo a la víctima sino que a todas las mujeres indígenas.

La denuncia se presentó en mayo de 2011. Las organizaciones peticionarias han cumplido diligentemente con informar todo lo que ha ido sucediendo en el último tiempo con el caso de Gabriela, la concesión del indulto particular y posteriormente el indulto general, que deriva en la libertad de Gabriela a partir de junio de 2012. La Comisión ha acusado recibo

de la denuncia y se está en la espera de que se le dé curso progresivo.

Finalmente, Catalina destaca que el haber participado en el diploma "Mujeres y Derechos Humanos: Teoría y Práctica" del CDH ha sido crucial en su carrera; la base introductoria sobre feminismos le ha permitido tener un enfoque especial a la hora de tratar este tipo de casos, puesto que el abordar situaciones como la de Gabriela desde una perspectiva de género permite encontrar muchos más elementos y herramientas para dotar al caso de peso y sustantividad. Asimismo, subraya que el diploma le ha permitido desenvolverse no solo en materia de litigios, sino también en áreas más amplias dentro de Corporación Humanas: actualmente es corresponsable (junto a Mariela Infante) del área de trabajo ante Naciones Unidas, en donde participa en la coordinación de la realización de informes sombra para los Comités de supervisión de los tratados y en el trabajo con los relatores especiales. Actualmente trabaja en una publicación que busca dar herramientas a la sociedad civil para incidir ante el sistema universal y el sistema interamericano de derechos humanos.



La **Revista Electrónica del Programa Mujeres, Género y Derechos Humanos del CDH** está recibiendo contribuciones de las ex alumnas de nuestros diplomas de postítulo para su próxima edición (Junio 2013). Queremos difundir sus experiencias, perspectivas e iniciativas.

La Revista dará prioridad para su publicación a artículos breves (3.000 palabras máximo, incluyendo notas al pie) sobre violencia contra las mujeres en el espacio doméstico/ familiar, la aplicación de estándares internacionales y experiencias en la ejecución de estrategias de incidencia.

Las contribuciones se recibirán hasta el **19 de abril de 2013** y deben cumplir con los siguientes requisitos formales:

## REQUISITOS FORMALES

- a) **Formato:** los artículos deben ser remitidos en un archivo Word, papel tamaño Carta, márgenes de 2 cm., fuente Times New Roman tamaño 11, espaciado sencillo.
- b) **Normas sobre referencias bibliográficas:** los artículos deben cumplir con el sistema de referencias bibliográficas utilizado en la Universidad de Chile, disponible en: <http://www.tesis.uchile.cl/pdf/guia.pdf>
- c) **Información del autor/a:** el autor/a deberá remitir, junto con su artículo, una breve referencia biográfica de no más de 150 palabras, que contenga:
  - a. nombre y principales acreditaciones académicas, profesionales y ocupación;
  - b. institución a la que pertenece (universidad, organización no gubernamental, poder del Estado, etc.)
  - c. lugar donde está ubicada dicha institución (ciudad y país);
  - d. una dirección de correo electrónico

Para mayor información contactar a Nicole Lacrampette al correo: [nlacrampette@derecho.uchile.cl](mailto:nlacrampette@derecho.uchile.cl)



La compilación y publicación de los artículos reunidos en esta Revista Electrónica han sido posibles gracias al valioso apoyo brindado por The Sigrid Rausing Trust.

# GÉNERO, SEXUALIDADES Y DERECHOS HUMANOS

Revista Electrónica Semestral del Programa Mujeres, Género y Derechos Humanos  
Vol. 1, N° 01, Enero de 2013. Dossier: Justicia de Género en América Latina



Imagen:  
Diario el País de Uruguay

Editoras  
Ona Flores  
Nicole Lacrampette

Centro de Derechos Humanos  
Facultad de Derecho  
Universidad de Chile  
Pío Nono 1, Providencia  
Santiago de Chile  
Teléfono (56-2)2978 5271  
[www.cdh.uchile.cl](http://www.cdh.uchile.cl)

Diseño y diagramación  
Maudie Thompson C.

Algunos derechos reservados.  
Se autoriza la reproducción del contenido de esta publicación, siempre que se reconozca y cite al autor/a original y publicación, no se realicen modificaciones a la obra y no se utilice para fines comerciales.