



INSTITUTO NACIONAL
DE LAS MUJERES
MÉXICO



Juzgar con Perspectiva de Género

Manual para la aplicación en México
de los tratados internacionales de
protección de los derechos humanos
de las mujeres y la niñez



INSTITUTO NACIONAL
DE LAS MUJERES
MÉXICO



Juzgar con Perspectiva de Género

Manual para la aplicación en México
de los tratados internacionales de
protección de los derechos humanos
de las mujeres y la niñez

Instituto Nacional de las Mujeres
Dirección General de Promoción y Enlace

Compilador: Adán Moisés Aranda Godoy

Coordinación de la edición:
Laura Salinas Beristáin
Karla Gallo Campos
Tania Reneaum Panszi
Araceli Villagrana Valdez

Diseño de portada e interiores: Fernando Martínez Valdez

Primera edición: diciembre de 2002

ISBN: 968-5552-09-6

© Instituto Nacional de las Mujeres
Alfonso Esparza Oteo 119
Col. Guadalupe Inn
C.P. 01020, México, D.F.
www.inmujeres.gob.mx

Impreso en México/*Printed in Mexico*

El contenido de esta publicación es responsabilidad exclusiva de las y los autores.

ÍNDICE

Presentación <i>Lic. Patricia Espinosa Torres</i>	5
PRIMERA PARTE	
Análisis de las convenciones con perspectiva de género y de infancia	
La Constitución y los tratados internacionales. Un acercamiento a la interpretación judicial de la jerarquía de las normas y la aplicación de los tratados en la legislación nacional <i>Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas</i>	9
Convención sobre los Derechos del Niño: breve acercamiento a la doctrina de la protección integral de los derechos de la niñez e implicaciones <i>Amaya Renobales</i>	21
La valoración de las pruebas en los casos de violencia familiar. Perspectiva de género, metodología para la interpretación <i>Alicia Elena Pérez Duarte y Noroña</i>	29
Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer <i>Laura Salinas Beristáin</i>	51
La perspectiva de género en el derecho <i>Karla Gallo Campos</i>	67
La Convención sobre la eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer <i>Aída González Martínez</i>	73
Conclusiones <i>Margarita Ortega González</i>	83

SEGUNDA PARTE

Juzgar con perspectiva género y de infancia

Análisis de la ubicación jerárquica en el sistema jurídico mexicano de las convenciones internacionales con perspectiva de género y de infancia, y su aplicación directa en sentencias judiciales

Adán Moisés Aranda Godoy

TERCERA PARTE

Textos de las convenciones y otros instrumentos legales

Convención sobre los Derechos del Niño	147
Protocolos facultativos de la Convención sobre los Derechos del Niño	167
Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes	183
Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer <i>Belém do Pará</i>	201
Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer	209
Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer	221
Bibliografía	227

PRESENTACIÓN

El presente estudio es resultado de la Reunión Nacional de Juzgadores con las Instancias de la Mujer en los estados, cerrando un ciclo que dio inicio con los Talleres para la Aplicación en México de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, desarrollados desde 1998 hasta el presente año, en 28 estados, en los que participaron proyectistas, jueces y magistrados en materia civil, penal y familiar.

Este trabajo pretende dar a conocer la existencia de sentencias en las que han sido invocados mecanismos internacionales como la CEDAW y la Convención de Belém do Pará.

El análisis de las diversas sentencias judiciales, en donde la perspectiva de género y el contenido de los tratados internacionales han fortalecido el razonamiento jurídico, se materializa en una nueva forma de impartición de justicia.

El Instituto Nacional de las Mujeres es consciente de que son los jueces y magistrados quienes hacen posible que tratados y convenciones tan importantes para terminar con la discriminación de género, tengan vigencia y aplicación práctica en la impartición de justicia del país.

Asimismo, se determina que debemos impulsar la aplicación eficiente de un marco jurídico nacional congruente con los compromisos internacionales, que regule las instancias de procuración y administración de justicia, y a través de los cuales se garantice el pleno disfrute de estas normas fundamentales, especialmente para las mujeres y niñas.

Con el propósito de aportar elementos para atender los casos de discriminación o violencia de género, teniendo como base las aportaciones más recientes del conocimiento científico interdisciplinario que faciliten neutralizar usos y costumbres, se requiere desarrollar un intenso trabajo de sensibilización en el ámbito de procuración e impartición de justicia, además de diseñar un sistema de información judicial con perspectiva de género.

Con esta publicación, el Inmujeres busca mejorar la relación y fortalecer los vínculos con el Poder Judicial de la Federación, compartir las experiencias y dificultades a las que se enfrentan quienes se interesan por incorporar la perspectiva de género en el ejercicio de su profesión desde el ámbito judicial.

Lic. Patricia Espinosa Torres
Presidenta del Instituto Nacional de las Mujeres

Reunión Nacional de Juzgadores

Primera parte

**Análisis de las convenciones
con perspectiva de género
y de infancia**

La Constitución y los tratados internacionales. Un acercamiento a la interpretación judicial de la jerarquía de las normas y la aplicación de los tratados en la legislación nacional*

MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS

En las relaciones internacionales conviene abrir campo a lo que es regla entre caballeros: La palabra de honor no se discute, se sostiene.

Felipe Tena Ramírez

Sin duda nuestra época es lo más cercano a la maldición china que reza: “Ojalá vivas en tiempos interesantes”.

El fenómeno de la globalización y las nuevas tecnologías, a la vez que ha contribuido a mejorar las condiciones de vida del hombre, ha complicado las formas de relacionarnos, de comunicarnos, de entendernos a nosotros mismos.

El intrincado comercio internacional, tanto en su regulación como en el diario proceso de renovación en sus medios; el comercio electrónico; las relaciones económicas y financieras, globalizadas y complejas hasta los extremos que el millonario George Soros nos ha mostrado; la comunicación vía satélite, conocida como internet, que se vuelve cotidianamente nuestra referencia obligada; los juicios internacionales de actualidad como el caso Pinochet y la sorprendente actuación del juez Garzón, dan la vuelta al mundo en segundos; la creciente preocupación sobre la protección de los derechos humanos y las condiciones de los países en desarrollo, que nos muestran la cruda realidad de un mundo polarizado, son muestras claras de esa complicación humana que confirma el mencionado presagio chino.

Los fenómenos narrados han traído como consecuencia un cambio en la regulación de las relaciones humanas tanto en el nivel estatal como internacional. Y es en este complicado escenario que se inscriben los tratados internacionales que hoy nos convocan en este foro. Todos ellos se refieren al mejoramiento de las condiciones de vida de dos de los grupos más vulnerables de entre los vulnerables que persisten en el mundo: las mujeres y los niños; y es por esto que invito a buscar condiciones más eficaces para su debida aplicación.

Los tratados, que en un principio se concebían como cartas de buenas intenciones, han evolucionado de forma sorprendente en algunas materias; incluso han llegado a tener contenidos más amplios que las legislaciones nacionales, verbigracia, en materia de los derechos humanos.

* Este trabajo se basa en dos anteriores presentados en el marco de la celebración del vigésimo aniversario de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y el décimo aniversario de la Convención de los Derechos del Niño; eventos celebrados, respectivamente, los días 6 de diciembre de 1999 y 9 de junio de 2001, en la SRE y el IJF, en la ciudad de México.

Todos somos, pues, partícipes de la infinita red de relaciones que se tejen en el ámbito internacional, de los inusitados problemas de aplicación que generan los tratados multilaterales, de la injerencia que estos problemas tienen en el derecho nacional, etcétera.

Sin embargo, en este proceso de evolución subsiste un problema de muy antigua discusión que aún no ha sido definido de manera contundente: el de las relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno.

Las discusiones doctrinales respecto a si existe o no una jerarquía determinada entre ambos, lejos de disminuir, se han ido acrecentando; y han pasado, como consecuencia de los grandes cambios en las relaciones internacionales, del campo meramente teórico al campo de los hechos cotidianos.

Al cambiar el enfoque de las relaciones internacionales, también han cambiado las discusiones teóricas y las metodologías de la investigación que abordan este problema, situándose, en la actualidad, en un problema de derecho constitucional que tiene que ver con la forma en que los tratados internacionales son asimilados al derecho interno; con la forma en que los procedimientos de “adopción o adaptación” de esos tratados se convierten en procedimientos de producción del derecho dentro del sistema estatal.

Desde esta perspectiva, la discusión teórica, cualquiera que sea la corriente que se adopte, tendrá que resolverse de manera que el intérprete opere de acuerdo con las normas de derecho positivo del lugar en el que se realice la interpretación.

La recepción del derecho internacional por los ordenamientos internos parte entonces de reconocer que el Estado no puede desconocer internamente las normas que ha generado exteriormente.

El asunto, trasladado al ámbito interno del ordenamiento jurídico, se torna inicialmente en un problema de jerarquía de las normas y, en consecuencia, de fuentes del derecho. Es decir, el problema esencial en materia de aplicación de tratados en el interior de un Estado consiste en la adaptación de las normas internacionales a su derecho interno y al lugar que éste le asigna a esas normas. Este será el tema que expondremos a continuación.

El principio de supremacía constitucional y el esquema de fuentes del derecho en el ordenamiento nacional

La Constitución es la norma fundamental que nos rige y, por tanto, se encuentra por encima de las demás normas del ordenamiento.

Esta superioridad de la Constitución respecto del resto de las fuentes no sólo se encuentra explícitamente reconocida por el artículo 133 de la misma Constitución, sino que se distribuye a lo largo del ordenamiento a través de múltiples disposiciones que regulan los procedimientos de creación normativa.

Prueba de lo anterior es el esquema de fuentes que regula la Constitución, y que sustancialmente es el siguiente:²

- Reforma constitucional (artículo 135).
- Tratados internacionales (artículo 89, fracción X, y 76, fracción I).
- Normas con rango y valor de ley:
 - a) Leyes federales del Congreso (artículos 71 y 72);
 - b) Facultades extraordinarias del presidente de la República en los casos de suspensión de garantías (artículo 29);
 - c) Regulación económica del comercio exterior (artículo 131, párrafo II);
 - d) Las medidas de salubridad general (artículo 73, fracción XVI); y
 - e) Ley reguladora del régimen y estructura interna del Congreso de la Unión (artículo 70, párrafo II).
- Normas reglamentarias del Poder Ejecutivo (artículo 89, fracción I; 27, párrafo quinto y 92).
- Normas reglamentarias de los órganos constitucionales: a) Suprema Corte de Justicia de la Nación (artículo 94, párrafos quinto y sexto; b) Instituto Federal Electoral (artículo 41, fracción III).
- Normas para la admisión de nuevos Estados en la Federación (artículo 73, fracción III).
- Jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación (artículo 94, párrafo séptimo)
- Principios generales del derecho (artículo 14, párrafo cuarto).
- Usos y costumbres de los pueblos indígenas (artículo 4º, párrafo primero).

² Carbonell, Miguel, *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho en México*, UNAM-ILJ, México, 1998.

Como se puede apreciar, la Constitución misma reconoce los tratados como parte del sistema jurídico nacional; sin embargo, también puede apreciarse que la materia relativa a las fuentes se encuentra dispersa por todo el articulado constitucional y su sistematización es deficiente e incompleta.

Por ello, es conveniente señalar que el esquema descrito dista mucho de ser un esquema completo del ordenamiento jerárquico de las normas en el sistema mexicano. Sin embargo, nos es útil para los efectos de ubicar todas las fuentes del ordenamiento y, muy particularmente, para ubicar la jerarquía normativa que se atribuye en la Constitución a los tratados internacionales.

Marco constitucional del derecho internacional en general y de los tratados en particular, en el ordenamiento nacional

Conviene entonces ubicar el marco constitucional de las cuestiones relacionadas con el derecho internacional para tal efecto. Haciendo un análisis somero de ese marco, tenemos que:

El artículo 89, fracción X, otorga al presidente de la República la facultad de dirigir la política exterior y la de celebrar tratados internacionales (con la condicionante de que sean aprobados o ratificados por el Senado, según dispone el artículo 76, fracción I).

El primero de los artículos señalados dispone, de manera expresa, que:

“...en la conducción de tal política el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o del uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales”.

Al señalarle al presidente estos principios como rectores de la política exterior de México, la Constitución los acepta e incorpora expresamente. Por lo que, en esa medida, deben prevalecer sobre cualquier norma que se les oponga, ya sea interna o externa.

Lo mismo sucede en el caso, por ejemplo, del artículo 15 de la Carta Magna, que prohíbe: “...la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos.”

Caso contrario es lo dispuesto por el artículo 27 constitucional, que establece el dominio de la nación respecto del espacio situado sobre el territorio nacional y de las aguas de los mares territoriales, “en la extensión y términos que fije el derecho internacional”.

En este caso la Constitución, sin determinar la extensión del espacio aéreo ni del mar territorial, acepta, sean cuales fueren, dichas normas. Es decir, sigue el sistema de reenvío a las normas internacionales.

Estos sistemas de reenvío e incorporación que hace la Constitución de manera excepcional implican que las normas internacionales en las materias relativas quedan comprendidas en la propia

Constitución y que, por ende, adquieren su misma jerarquía. Por ello es evidente que cualquier conflicto que se suscitara entre estas normas internacionales y las de derecho interno tendría que resolverse en favor de las primeras.

Del análisis de otros preceptos constitucionales se llega a dos conclusiones:

1. Con excepción de los casos antes señalados, no existe en la Constitución un reconocimiento de validez intrínseca del derecho internacional. Es decir, las normas de derecho internacional no son válidas *per se* en nuestro país, pues su eficacia opera en tanto son aceptadas expresamente por la Constitución; y
2. Las normas de derecho internacional se encuentran en un rango inferior de jerarquía al de la propia Constitución.

Una vez que los tratados son celebrados y ratificados en los términos que señala la Constitución, es decir, incorporados al ordenamiento nacional (lo que presupone su adecuación a la Constitución), se plantea el problema de su aplicación.

Al respecto, debemos decir que hay estipulaciones contenidas en los tratados internacionales que pueden ser aplicadas de inmediato (*self-executing*), en tanto que otras, en cambio, requieren un procedimiento legislativo posterior (*non self-executing*).

Expuesto lo anterior, es claro que la incorporación de los tratados al derecho interno se da generalmente de manera automática, es decir, no se requiere un acto de producción normativa interna, puesto que una vez ratificado internacionalmente, en el nivel interno sólo requiere su publicación.

Por otra parte, la ejecutividad de las normas contenidas en los tratados deberá determinarse de manera casuística, dependiendo de la naturaleza de las mismas.

La jerarquía de los tratados respecto a las normas de derecho interno

Una vez precisado lo anterior, lo que no queda claro es si los tratados son jerárquicamente superiores a las leyes o viceversa.

Como ya fue señalado, la Constitución no establece un sistema de fuentes que revele el lugar jerárquico que ocupa cada uno de los ordenamientos jurídicos que lo componen. En consecuencia, será función del intérprete atribuirle el lugar que ocupa o bien negarle lugar alguno.

También será función del intérprete, previo a la resolución del caso concreto, buscar que tanto el orden internacional como el nacional coexistan armónicamente y puedan tener aplicación de manera simultánea, pues no se trata de anular una de las dos normas en conflicto –privando totalmente de sus efectos a una de ellas–, sino de definir su aplicabilidad a un caso concreto.

Debe decirse que cualquiera que sea la solución que se aventure a responder a la interrogante planteada, no estará exenta de sufrir severas y muchas veces acertadas críticas, pues la doctrina y la jurisprudencia existentes no proporcionan elementos para conducir a una solución unánime al respecto.

Para ubicar la materia sujeta a debate, debemos partir de que la Constitución reconoce la obligatoriedad general de los tratados; sin embargo, existen distintas posturas en relación con el lugar que éstos ocupan respecto a las normas federales y locales.

1. Tratados internacionales y leyes federales en igualdad de jerarquía

La Suprema Corte de Justicia de la Nación sostuvo que para efectos de derecho interno, los tratados tenían el mismo rango que las leyes federales en las siguientes tesis:

LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA.³ De conformidad con el artículo 133 de la Constitución, tanto las leyes que emanen de ella como los tratados internacionales, celebrados por el Ejecutivo Federal, aprobados por el Senado de la República y que estén de acuerdo con la misma, ocupan, ambos, el rango inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano. Ahora bien, teniendo la misma jerarquía, el tratado internacional no puede ser criterio para determinar la constitucionalidad de una ley ni viceversa. Por ello, la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria no puede ser considerada inconstitucional por contrariar lo dispuesto en un tratado internacional.

Amparo en revisión 2069/91. Manuel García Martínez. 30 de junio de 1992. Mayoría de quince votos. Ponente: Victoria Adato Green. Secretario: Sergio Pallares y Lara.

TRATADOS INTERNACIONALES. EL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL, ÚLTIMA PARTE, NO ESTABLECE SU OBSERVANCIA PREFERENTE SOBRE LAS LEYES DEL CONGRESO DE LA UNIÓN, EMANADAS DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.⁴ La última parte del artículo 133 constitucional establece el principio de la supremacía de la Constitución Federal, de las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y de los tratados celebrados y que se celebren por el presidente de la República con aprobación del Senado, respecto de las constituciones y leyes de los Estados que forman la Unión, y no la aplicación preferente de las disposiciones contenidas en los tratados respecto de lo dispuesto por las leyes del Congreso de la Unión que emanen de la Constitución Federal. Es, pues, una regla de conflicto a que deben sujetarse las autoridades mexicanas, pero conforme a la misma no puede establecerse que los tratados sean de mayor obligación legal que las leyes del Congreso.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 256/81. C. H. Boehringer Sohn. 9 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel.

³ *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, tomo 60, diciembre de 1992, Tesis P. C/92, p. 27.

⁴ Séptima Época, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. *Semanario Judicial de la Federación*, tomo 151-156, sexta parte, p. 195.

Amparo en revisión 269/81. José Ernesto Matsumoto Matsuy. 14 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Samuel Hernández Viazcán.

Amparo en revisión 160/81. National Research Development Corporation. 16 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Sergio Hugo Chapital Gutiérrez.

TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES DEL CONGRESO DE LA UNIÓN EMANADAS DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. SU RANGO CONSTITUCIONAL ES DE IGUAL JERARQUÍA.⁵ El artículo 133 constitucional no establece preferencia alguna entre las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la República, con aprobación del Senado, puesto que el apuntado dispositivo legal no propugna la tesis de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, sino que adopta la regla de que el derecho internacional es parte del Nacional, ya que si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a éstos un rango superior a las leyes del Congreso de la Unión emanadas de esa Constitución, sino que el rango que les confiere a unos y otras es el mismo.

Tercer tribunal colegiado en materia administrativa del primer circuito.

Amparo en revisión 256/81. C. H. Boehring Sohn. 9 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel.

2. Tratados internacionales jerárquicamente superiores a las leyes federales

Recientemente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación elaboró una tesis en la que se aparta del criterio que había venido sosteniendo, al resolver en un caso concreto: el amparo en revisión 1475/98, promovido por el Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo.

En dicho asunto se resolvió que debería privar la aplicación del convenio 87 de la OIT –que se refiere a la libertad sindical– sobre las disposiciones contenidas en la *Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado*; y se determinó que los tratados internacionales se ubican jerárquicamente por encima de las leyes federales y en un segundo plano respecto de la Constitución Federal.⁶

⁵ Séptima Época. Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. *Semanario Judicial de la Federación*, tomo 151-156, sexta parte, p. 196.

⁶ Se trata de la tesis de pleno LXXVI/99 “TRATADOS INTERNACIONALES SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.”, aprobada en la sesión privada del 28 de octubre de 1999. Cabe mencionar que en el mismo sentido, pero bajo diversas argumentaciones, se ha pronunciado el foro. Ver, por ejemplo, Becerra Ramírez, Manuel. “Los Tratados Internacionales y la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, *Novedades*, México, 7 de abril de 2000. Carpizo, Jorge. “Los Tratados Internacionales tienen una jerarquía superior a las leyes federales. Comentario a la tesis 192,867 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación”, artículo inédito. Corzo, Edgar. “Tratados internacionales se ubican jerárquicamente por encima de las leyes y en un segundo plano respecto de la Constitución Federal”, artículo inédito. Cossío Díaz, José Ramón. “La nueva jerarquía de los tratados internacionales”. *Este País*, México, febrero de 2000. Pereznieto y Castro, Leonel. “El artículo 133 constitucional: una relectura. jurídica”. *Anuario del Departamento de derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 25, 1995-II. Sodi Serret, Carlos. “Interesante jurisprudencia”, *Excélsior*, México, 29 de marzo de 2000. Valadés, Diego. “Nueva interpretación de la Suprema Corte. Asimetrías en el Congreso”, *Excélsior*, México, 27 de marzo de 2000.

Valdría la pena señalar que los argumentos esgrimidos en esa sentencia por el pleno, se enfocan a reconocer un derecho fundamental y una garantía constitucional que es la contenida en el derecho a la libre asociación sindical. En consecuencia, la sentencia se pronunció en favor de que jerárquicamente privara el convenio de referencia aún por encima de la ley federal que se tildó de inconstitucional. La ubicación jerárquica de los tratados por sobre las leyes federales, se desarrolló en esa resolución para sostener la invalidez del artículo impugnado.

Es decir, no se estableció tajantemente un esquema jerárquico de las fuentes del ordenamiento, sino que se ubicó a los tratados por encima de las leyes federales para apoyar los razonamientos de la sentencia en torno a la inconstitucionalidad de las disposiciones de la *Ley Burocrática* relativas a la libertad sindical.

Este asunto en particular nos es útil para ilustrar que, en principio, no es posible encontrar sustento jurídico positivo de la afirmación, dogmática por consecuencia, de que existe un sistema jerárquico definido, según el cual las normas externas se encuentran en un rango superior a las nacionales o viceversa.⁷

Cabe señalar, igualmente, que algunos autores⁸ se han pronunciado en el sentido de que existen leyes del Congreso de la Unión con mayor jerarquía que otras a las que denominan leyes constitucionales, las cuales se ubicarían, junto con los tratados, en un rango intermedio entre la Constitución y el derecho ordinario (federal o local).

Conflictos en la aplicación de los tratados internacionales en el interior

La importancia de determinar la jerarquía de los tratados respecto al orden local deviene, más bien, de las contradicciones que eventualmente pudieran suscitarse en la aplicación preferente de uno de los dos órdenes.

En relación con este potencial problema se han pronunciado diversos autores,⁹ elaborando algunas teorías y criterios de solución que me concreto a resumir:

1. Que el tratado internacional se celebre con posterioridad a la expedición de la ley nacional

En este caso podría afirmarse que no existe en el orden jurídico interno una dificultad verdaderamente seria para dirimir un conflicto entre tratados o convenciones internacionales y leyes nacionales que hayan sido expedidas con anterioridad, pues tal conflicto se solventaría

⁷ Corzo Sosa, *op. cit.* p. 12, se pronuncia por un criterio de aplicabilidad, más que por un criterio jerárquico.

⁸ En este sentido Mario de la Cueva y Jorge Carpizo, citados por Patiño Manffer, Ruperto. “Comentario al artículo 133”, en *México a través de sus constituciones*, T. XII, LV Legislatura, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, p. 1183.

⁹ Ortiz Ahlf, *et al.*, *op. cit.* pp. 27-30. Gómez-Robledo Verduzco, Alonso. *Temas selectos de derecho Internacional*. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1999, p. 116. De Silva, Carlos. “Los tratados internacionales y la defensa de la Constitución”. *La defensa de la Constitución*. Luis M. Pérez de Acha y José Ramón Cossío, compiladores, Fontamara, México, 1997.

aplicando el principio de *lex posterior derogat priori*, esto es, que debe prevalecer la norma posterior en el tiempo.

Según este criterio, la contradicción que pudiera suscitarse sólo sería aparente, pues bastaría la determinación de la esfera competencial en que operan las normas para estar en posibilidad de resolver en cada caso. Es decir, sería suficiente determinar en qué esfera se suscita la controversia para aplicar la norma adecuada.

Debe decirse que resulta poco convincente este argumento, pues tal afirmación resultaría aplicable indiscutiblemente si las dos esferas (la nacional y la interna) estuvieran claramente delimitadas; pero como lo hemos destacado, las relaciones internacionales se complican cada vez más, de tal manera que es difícil encontrar campos perfectamente definidos sobre los cuales se originen los conflictos.

Sin duda este criterio podría ser aplicable en determinados casos; pero en realidad no hace sino confirmar nuestra afirmación de que no puede existir una solución única y definitiva. No por lo menos con los elementos constitucionales con los que se cuenta.

Pongamos un ejemplo:

Puede darse el caso de que exista una ley vigente que regule determinada materia y el Estado, posteriormente, suscriba una convención en la que, siguiendo los procedimientos constitucionalmente establecidos, se obligue a legislar en diferente sentido.

Obviamente, el compromiso sería perfectamente válido; pero se requeriría un acto legislativo para que esos compromisos pudieran ser jurídicamente eficaces en el ámbito estatal.

En tanto eso no sucediera, no podría sostenerse que la sola celebración de la Convención abrogue, derogue, prive de efectos o haga inaplicable a la ley vigente.

Tampoco podría sostenerse que el tratado debiera aplicarse preferentemente sobre la ley, simplemente porque no se emite una nueva ley que se adecue al tratado o no se abrogue la ley anterior al mismo, pues ello no significaría otra cosa que el Estado se encontraría incumpliendo sus compromisos internacionales, lo cual podría acarrearle sanciones; pero no el que la ley vigente pierda por ese simple hecho su eficacia normativa.

2. Por el contrario, como ya lo hemos señalado, resulta más delicado determinar qué sucede cuando es la legislación nacional la que resulta posterior en el tiempo

Ante este tipo de conflictos, pueden suscitarse básicamente tres supuestos:¹⁰

- A. Que la ley emitida con anterioridad no sea obstáculo para que el derecho internacional pueda surtir efectos, aun cuando esté en aparente contradicción con la normatividad interna.

¹⁰ Gómez-Robledo, *op. cit.*, p. 116.

- B. Que la ley emitida con posterioridad y en contravención a las normas internacionales frene la aplicación del derecho internacional.

En esta categoría de casos será generalmente el tribunal constitucional quien declare la solución en favor de la aplicación del derecho nacional o del internacional, según el caso, y señale su inconstitucionalidad y posible anulación.

- C. Que la legislación nacional paralice completamente la aplicación del derecho internacional.

Esta tercera categoría, que es la que con mayor frecuencia se presenta en los órdenes jurídicos internos, ha ido cediendo su lugar a nuevas formas de resolver los conflictos por los tribunales.

Ejemplo de ello es el asunto narrado sobre la aplicación del convenio 87 de la OIT, que habiendo sido firmado por México desde años atrás no comenzó plenamente su eficacia sino hasta el pronunciamiento de la Corte, en el sentido de su primacía sobre el derecho interno y particularmente de la declaración de inconstitucionalidad de los artículos de la *Ley Burocrática* que limitaban la libertad de asociación.

Órganos competentes para la aplicación de los tratados internacionales al interior del Estado

Surge con todo lo anterior una nueva interrogante: ¿quién debe determinar qué ley es la aplicable al caso concreto?

En principio debe decirse que la contradicción entre normas internacionales y de derecho interno generalmente plantea problemas de mera legalidad, es decir, problemas de oposición entre tratados internacionales y leyes ordinarias, en los cuales se trata de precisar si una norma ha sido correctamente aplicada, o bien, de tratarse de oposición entre normas secundarias, determinar cuál debe ser aplicada con preferencia sobre la otra. Sin embargo, también pueden suscitarse problemas de constitucionalidad propiamente dicha; esto es, casos en los que sólo deba resolverse sobre la concordancia u oposición entre las normas internacionales y los preceptos constitucionales.

También sobre el particular existen numerosas opiniones, de entre las cuales destacamos la que opta por señalar que el problema no es de jerarquía de normas, sino de ámbitos de su aplicación.¹¹

La parte final del artículo 133 constitucional dispone la obligación de que los jueces de los Estados de la Federación deberán arreglarse a la Constitución, las leyes del Congreso que de ella emanen y los tratados que estén de acuerdo con la misma, a pesar de lo que en contrario dispongan las constituciones o las leyes de los mismos.

¹¹ Vázquez Pando, Fernando A., "Jerarquía del Tratado de Libre Comercio entre México, Estados Unidos y Canadá en el sistema jurídico mexicano", en *Panorama Jurídico del Tratado de Libre Comercio, Memorias*, México, Universidad Iberoamericana, 1992, pp. 35 y ss. También expuesto en Ortiz, et al., *op. cit.* pp. 23 y ss.

De lo anterior se derivan principalmente dos tipos de conflicto y algunos criterios de solución:

1. Conflictos entre tratados internacionales y leyes federales.
2. Conflictos entre tratados internacionales y leyes locales.

Las soluciones a estos conflictos son múltiples y muy diversas. Podrían aplicarse a los casos concretos, por ejemplo, las normas generales de interpretación, y resolver de acuerdo con los principios de especialidad (ley especial priva sobre ley general), cronológico (ley posterior priva sobre ley anterior), etcétera. Sin embargo, estos criterios no tienen un alcance unánime ni pueden aplicarse en todos los casos ni por todas las autoridades.

En esa tesitura podría decirse que la determinación sobre qué ley en particular es aplicable al caso concreto en un conflicto de normas, eventualmente podría darse por el órgano de control constitucional o por una autoridad ordinaria, según la instancia en que la cuestión haya sido planteada.

No obstante, podría argumentarse en contrario que si se considera que la Constitución rige la totalidad del orden jurídico, el control de la legalidad sería una forma indirecta de control constitucional, dado que en un sistema no pueden separarse las partes de un todo.

En ese supuesto, tendría que ser aplicable a la tesis siguiente:¹²

CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN. El texto expreso del artículo 133 de la Constitución Federal previene que "Los Jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.". En dicho sentido literal llegó a pronunciarse la Suprema Corte de Justicia; sin embargo, la postura sustentada con posterioridad por este alto tribunal, de manera predominante, ha sido en otro sentido, tomando en cuenta una interpretación sistemática del precepto y los principios que conforman nuestra Constitución. En efecto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el artículo 133 constitucional, no es fuente de facultades de control constitucional para las autoridades que ejercen funciones materialmente jurisdiccionales, respecto de actos ajenos, como son las leyes emanadas del propio Congreso, ni de sus propias actuaciones, que les permitan desconocer unos y otros, pues dicho precepto debe ser interpretado a la luz del régimen previsto por la propia Carta Magna para ese efecto.

Amparo en revisión 1878/93. Sucesión intestamentaria a bienes de María Alcocer Vda. de Gil. 9 de mayo de 1995. Once votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Alfredo López Cruz.

Amparo en revisión 1954/95. José Manuel Rodríguez Velarde y coags. 30 de junio de 1997. Once votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretario: Mario Flores García.

¹² Tesis P/J. 74/99. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo X, agosto de 1999, p.5.

Amparo directo en revisión 912/98. Gerardo Kalifa Matta. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Alejandro Villagómez Gordillo.

Amparo directo en revisión 913/98. Ramona Matta Rascala. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo; en su ausencia, hizo suyo el proyecto Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Miguel Ángel Ramírez González.

Amparo directo en revisión 914/98. Magda Perla Cueva de Kalifa. 19 de noviembre de 1998. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José Vicente Aguinaco Alemán y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretaria: Guillermina Coutiño Mata.

Como se viene manifestando, el problema reviste complejidades que no admiten soluciones unánimes ni criterios uniformes en la resolución de estos planteamientos; sino que, por el contrario, se aprecia que la solución a estas cuestiones debe encontrarse siempre en el caso específico,¹³ no buscando criterios únicos, absolutos o inmutables, sino que es preciso el análisis de las peculiaridades de cada asunto.

Quede pues la reflexión para que los órganos encargados de elaborar y aplicar la ley, cumplamos debidamente con las atribuciones constitucionales que nos corresponden y, solamente para finalizar, quisiera dejar expuesta una propuesta de cambio que puede extraerse de los autores que han tratado el tema¹⁴ y que desde nuestro punto de vista es la más necesaria:

Establecer en el nivel constitucional una jerarquía axiológica que postule expresamente la preponderancia de los tratados por encima de las leyes federales, incluso estableciendo como obligación genérica el interpretar todo el sistema jurídico de manera que se adapte lo más posible a los pactos internacionales sobre derechos fundamentales. Esta última propuesta ha sido incorporada ya al proyecto de nueva ley de amparo que, coordinado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sido presentado al Congreso de la Unión.

Esto haría más dinámica la inserción de los tratados internacionales en la legislación nacional, con los consecuentes beneficios para los ciudadanos.

¹³ En el mismo sentido, De Silva, *op. cit.*, pp. 92 y 93, quien incluso sugiere algunas circunstancias a considerar en la resolución de los casos concretos.

¹⁴ En nuestra investigación de bibliografía nacional respecto al tema tratado, hemos tenido la fortuna de encontrar las magistrales exposiciones de don Carlos de Silva. *Op. cit.*, así como la de don Alonso Gómez-Robledo Verduzco. *Op. cit.* pp. 103-116. Propuestas más concretas se encuentran en Carbonell, *op. cit.* pp. 210 a 213 y Corcuera, Santiago. *La jerarquía de las normas sobre derechos humanos a la luz de las normas de jus cogens internacional*, Trabajo inédito. *Op. cit.*, p. 39.

Convención sobre los Derechos del Niño: breve acercamiento a la doctrina de la protección integral de los derechos de la niñez e implicaciones

AMAYA RENOBALLES
Oficial del Proyecto Reformas
Legislativas e Institucionales
UNICEF México

Existen varias razones para incluir un artículo sobre derechos de la niñez en una publicación que trate sobre la violencia contra la mujer. La primera de ellas es que, desgraciadamente, los actos de violencia recaen normalmente no sólo sobre las mujeres, sino también en los niños, niñas y adolescentes. Y en segundo lugar, quedará comprobado a lo largo de este artículo que la lucha de los niños y niñas por el reconocimiento de sus derechos y su calidad de seres humanos tiene muchas semejanzas con la lucha que libraron –y todavía lo hacen– las mujeres.

Si bien en estos momentos podría parecer muy obvio que las mujeres son capaces de elegir una profesión y ejercerla sin el permiso de un hombre, o que son capaces y libres para manifestar su opinión, esto no era así hace un siglo. En el ámbito de la niñez, ésta se encuentra en el momento histórico en el que ha entrado a luchar por un reconocimiento como personas, con capacidad también para opinar y para exigir a los gobiernos y a los adultos en general que sus derechos le sean respetados. Y es probable que, dentro de varios años, ya nadie tenga dudas de la capacidad de un niño o niña para decidir si quiere vivir con su padre o su madre en un caso de divorcio, o para intervenir directamente en un juicio sin un intermediario.

Pero para llevar a cabo un estudio sobre los derechos de la niñez, antes hemos de analizar cómo ha cambiado el concepto de infancia a lo largo de la historia, debido a que los derechos reconocidos a un ser humano o a un determinado grupo de personas dependen del concepto que se dé a ese ser o a ese grupo. Los conceptos son históricos y culturales, por lo tanto varían y en función de esta variante los derechos inherentes reconocidos a estas personas también serán diversos. En este sentido, si se tiene en cuenta que la infancia ni siquiera era considerada como algo diferenciado de los adultos hasta el siglo XVII, se entenderá por qué no se incluía en textos legales de la época. Philippe Aries llegó a decir que “hasta el siglo XVII la infancia no existe”.

Esta afirmación obedece a una realidad explicada por este autor en su obra *El niño y la vida familiar en el Antiguo Régimen*;¹ y es que en los cuadros o manifestaciones artísticas de las distintas épocas hasta el siglo XVII, los niños y niñas no aparecían en los mismos, o bien, se veían vestidos o representados como adultos en pequeño. Esto ocurre porque no existía una identificación del niño o niña como un ser que tenía entidad especial, necesidades específicas que lo hacían diferente a los adultos. Y se hace referencia al siglo XVII porque en este siglo aparece la primera institución dedicada exclusivamente a la infancia: la escuela, reconociéndose así que los niños y niñas tienen una necesidad específica que es la de la educación.

¹ Aries, Philippe. *El niño y la vida familiar en el Antiguo Régimen*, Taurus, Madrid, 1987.

Durante los siglos XVIII y XIX se va generando esta especificidad en la infancia, mediante el reconocimiento de sus necesidades especiales referidas sobre todo a la salud y a la higiene. Este reconocimiento de necesidades propias, implica la inclusión en los textos legales de los niños y niñas; es por ello que dependiendo del concepto de infancia que tomemos, también logramos un reconocimiento mayor o menor de derechos, y en este sentido los niños y niñas se vieron contemplados en los códigos de las diferentes épocas pero no como seres humanos, sino como objetos de protección de los adultos. Los niños y niñas, entonces denominados “menores”, estaban reconocidos como tales e incluidos en la redacción de los códigos civiles, pero no como seres titulares de derechos, sino como objetos de una regulación jurídica que tendía a su protección, precisamente, mediante la restricción de sus derechos. Así, se incluía en los códigos la serie de incapacidades a las que eran sujetos los menores de edad, como la incapacidad para administrar sus bienes o la incapacidad para participar en un juicio, entre otras. Es decir, se definía al menor como el incapaz, aquel que no podía ejercer por sí mismo sus derechos; y tanto es así, que estos apartados de los códigos llevaban o llevan por título en numerosas ocasiones “Del Menor o Incapaz”.

Es en el año de 1924 cuando por primera vez, en la *Declaración de Ginebra*, aparecen los niños y niñas como sujetos de derechos humanos. En 1959 surge algo de gran importancia, la primera declaración internacional donde los niños y niñas son los protagonistas de la misma, es la *Declaración de los Derechos de la Niñez*. Por ello, es en el siglo XX cuando se da el cambio fundamental en el que los niños y niñas empiezan a dejar de ser vistos como un ámbito de poder o propiedad de los adultos, para pasar a ser los sujetos del ejercicio de derechos. En palabras de Mary Beloff: “la niñez es el último convidado a la mesa de la ciudadanía”, lo cual nos recuerda nuevamente que las mujeres libraron la misma batalla pero con décadas de antelación.

Con las dos declaraciones internacionales mencionadas como antecedente, el año 1979 fue declarado el *Año Internacional del Niño*, y supuso el punto de partida en el inicio de las negociaciones para la redacción de la futura *Convención sobre los Derechos del Niño*. En este mismo año se puso de manifiesto la necesidad de redactar un tratado internacional que obligara formal y jurídicamente a los estados, de forma que no fuera una declaración de intenciones o un compromiso formal internacional, sino un instrumento vinculante para los Estados Partes. Tras diez años de negociaciones, el 20 de noviembre de 1989, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó el texto de la *Convención sobre los Derechos del Niño* (en adelante CDN), documento que recoge por primera vez un catálogo exhaustivo de los derechos humanos de la niñez.

Esta convención se considera revolucionaria para la infancia, al reconocer no sólo los derechos humanos de supervivencia y desarrollo, sino además el derecho a expresarse, reunirse y asociarse, siendo este grupo de derechos el más difícil de comprender y aceptar por parte de los adultos. Además, la CDN fue ratificada por todos los países del mundo menos uno, lo que la constituye como el tratado de derechos humanos más ratificado del mundo. Esto adquiere gran importancia si tenemos en cuenta la diversidad cultural existente en la Asamblea General de Naciones Unidas y en el mundo. Y por ello también, los derechos reconocidos en este documento son los derechos mínimos que se reconocen a la niñez, fruto de un consenso que reunió a países con grandes diferencias ideológicas y culturales. Esto la hace más meritoria, pero además nos recuerda que los derechos humanos son derechos básicos y, por tanto, la CDN no es una meta a conseguir,

sino el nivel mínimo indispensable que los Estados se comprometen a garantizar a los niños y niñas bajo su jurisdicción.

Los derechos humanos son inherentes a la persona, luego, no pueden rebajarse o condicionarse a ninguna circunstancia; en todo caso, se podrán buscar formas para mejorar las condiciones de vida y de ejercicio de sus derechos para las personas. El hecho de tener el consenso de prácticamente todos los países del mundo, le da una fuerza extraordinaria a la CDN, excluyendo cualquier duda sobre la realidad de estos derechos. Este dato es importante reiterarlo cuando se plantean propuestas para rebajar la edad penal o restringir derechos para la infancia, siendo preciso insistir en que el consenso sobre los mínimos derechos de la niñez es mundial.

Pero además de la importancia de haber logrado la inclusión de los derechos de la niñez en un texto escrito, ratificado por 192 estados, y su obligación tanto formal como jurídica para reconocer y cumplir los derechos de la niñez en cada país firmante, se encuentra el aspecto revolucionario de la CDN, de haber incluido a los niños y niñas del mundo como nuevos sujetos de derechos humanos. Y desde este punto de vista, la CDN implica no sólo los pertinentes cambios normativos e institucionales que habrán de darse en los países, sino el cambio cultural que supone considerar a los niños y niñas como personas y no como objetos de tutela o protección, siendo éste un aspecto fundamental. Y aquí hago referencia nuevamente a la situación de las mujeres, las cuales también han sido vistas de diversa forma a principios del siglo XX y a finales, siendo ahora contempladas como verdaderas personas capaces y titulares de derechos. Este cambio cultural, producido por la CDN, es un aspecto de la mayor relevancia que sobrepasa el valor jurídico de la misma.

Sobre este cambio cultural e ideológico producido por la CDN, se sustenta la doctrina de la protección integral de los derechos de la niñez,² de la cual se deriva toda una serie de consecuencias hacia el tratamiento y sujeción de los niños y niñas al derecho y a la relación con los adultos y los propios niños y niñas. Esta doctrina se contrapone a la de la situación irregular, la cual se corresponde con la situación anterior a la ratificación de la CDN, donde los niños y niñas aún eran considerados como menores incapaces.

Es por este cambio cultural y doctrinario que se abandonó el concepto de “menores” para sustituirlo por el de “niños, niñas y adolescentes”, para hacer énfasis en que se trata de personas individuales con derechos propios, y no seres a los que les falte algo o supongan “menos” para la sociedad. El término “menor” –que, por otro lado, es un adjetivo y no un sustantivo–, normalmente va unido al de incapaz, por hacer referencia a este concepto de infancia donde los niños y niñas no son seres completos y son definidos por sus incapacidades. En la CDN nos encontramos por primera vez el término “niño o niña”, abandonando esta concepción peyorativa de la infancia, y así los derechos en la CDN son reconocidos, no limitados o restringidos. Esto

² Toda la construcción teórica sobre el modelo de la protección integral de los derechos de la niñez, en la cual se basa este artículo, se encuentra en las publicaciones siguientes: García Méndez, Emilio, *Infancia-Adolescencia: De los derechos y de la justicia*, Fontamara, México, 2001; Beloff, Mary, “Protección integral de los derechos del niño y de la situación irregular: Un modelo para armar y otro para desarmar”, en *Justicia y derechos Humanos*, núm. 1, UNICEF, Ministerio de Justicia de Chile, Santiago de Chile, 1999.

quiere decir que en lugar de definir aquellos derechos que los niños y niñas no están facultados para ejercer, tal y como vinieron realizando tradicionalmente los códigos civiles, la CDN recoge toda la serie de derechos que los niños y niñas poseen y que pueden ejercer, esto es, en sentido positivo y no negativo. Y por ello se habla del derecho a la educación, a la salud, a la participación, a la vida y a la supervivencia, ente otros. La CDN no recoge restricciones sino facultades.

El artículo 1 de la CDN establece que se es niño o niña hasta los 18 años, sin distinguir entre niñez y adolescencia. Han sido las leyes de América Latina las que, con gran acierto, han preferido distinguir, dentro del rango de edad comprendido desde el nacimiento hasta los 18 años, a los niños y niñas, y a los adolescentes. Esta distinción no se contrapone a la CDN, si bien no reduce o limita los derechos a ninguno de los dos grupos de edad. La distinción parte de la presunción de que todo ser humano, hasta los 18 años de edad, tiene reconocidos sus derechos humanos en la CDN. El artículo 41 de la CDN dispone: “Nada de lo dispuesto en la presente CDN afectará a las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas en: *a)* el derecho de un Estado Parte; o *b)* el derecho internacional vigente con respecto a dicho Estado.”

En este sentido, los Estados, en este caso de América Latina, consideraron que la distinción entre estos grupos de edad ayudaría al mejor respeto de los derechos para cada grupo. La distinción se basa, no en el reconocimiento de distintos derechos, sino en la importancia de diferenciar cómo afectan estos derechos a cada grupo de edad. Básicamente, tal y como nos indica Emilio García Méndez, existen cuatro temas que cobran especial relevancia y su tratamiento difiere cuando afectan a un niño o niña, o a un adolescente; éstos son: *el trabajo infantil, la salud reproductiva, la justicia penal juvenil y la participación.*

Bajo la concepción del niño como objeto de protección, la opinión de éste no importa, ya que el niño o niña recibe la satisfacción de sus necesidades de forma vertical por parte de los adultos, como necesidades, no como derechos. En cambio, para la CDN, la opinión del niño o la niña se vuelve fundamental y uno de los ejes para el ejercicio de sus derechos. El niño o niña pasa a ser el titular de sus derechos con poder para exigirlos; obviamente, esto no exime a los adultos ni al Estado de su responsabilidad para el cumplimiento de los mismos, o su exigencia en caso de que el niño o niña no pueda ejercerlos por sí mismo. Uno de los principios inspiradores de la CDN es el de la *participación*, en el sentido de que no pueden interpretarse ninguno de los artículos de este tratado sin tener en cuenta que la opinión y expresión del niño o niña son fundamentales en el momento del ejercicio de cada uno de los derechos. Tal y como se mencionó anteriormente, este principio supone un cambio revolucionario en la historia de la infancia, colocándolos al mismo nivel que los adultos en la posibilidad de expresarse y de opinar sobre lo que les afecta. De esta forma, dejan de ser sujetos pasivos que ven satisfechas o no sus necesidades, para ser sujetos activos con posibilidad de exigir y de que sus opiniones sean tenidas en cuenta.

Otro principio básico de la CDN que muestra el cambio de perspectiva respecto a la infancia, es el principio de *no discriminación*. Este principio implica el reconocimiento de todos los derechos para todos los niños y niñas, y en este sentido se abandona la sectorización de la niñez.

Tradicionalmente, la niñez era diferenciada en función de su condición, y así se definían los distintos grupos de niños y niñas como “niños de la calle”, “niños maltratados”, “niños abandonados”, etcétera. La tendencia era la de distinguir los grupos para atender a cada uno de forma también diferenciada. La CDN no establece grupos de niños y niñas, sino que reconoce *todos los derechos de manera integral para todos los niños y niñas*, y en este sentido trata de identificar derechos que puedan ser vulnerados en un momento determinado.

Por ello, nos encontraremos con diversas situaciones que puedan afectar a un niño o niña y que el Estado deberá atender, pero sin clasificar o identificar esta circunstancia como algo inherente al niño o niña. La labor del Estado será la de proteger los derechos de este niño o niña, a fin de que esté en condiciones de poder ejercerlo y disfrutarlo. En caso de vulneración de algún derecho, el Estado deberá ver cómo restituir este derecho para el niño o niña.

Normalmente, la protección de los niños y niñas, en lugar de la protección de sus derechos, ha llevado a la estigmatización y clasificación discriminatoria de diversos grupos y a la no restitución de sus derechos cuando éstos son vulnerados. Pongamos, por ejemplo, los albergues para niños y niñas abandonados, donde la protección de estos niños y niñas en ocasiones ha propiciado la no identificación concreta de la problemática vivida por ellos y de los derechos vulnerados, sino la catalogación como “niño abandonado” y su remisión a un albergue. Atender a una identificación de los derechos en vulneración, hubiera permitido trabajar con la familia en caso de un maltrato leve, o la reinserción en la escuela, o el apoyo económico a la familia, con el propósito de que ésta estuviera en condiciones de satisfacer los derechos y necesidades de su hijo o hija, tratándose de problemáticas muy diferentes cuya solución no cabe dentro de una misma clasificación.

Por otro lado, el principio de no discriminación también adquiere especial importancia en el sentido de que, si históricamente se han ido incluyendo en el reconocimiento de los derechos humanos a determinados grupos de personas, y en virtud de ello se incluyó en los tratados internacionales la prohibición de la discriminación por la religión, el sexo y la etnia, entre otros, nos encontramos con otro tipo de discriminación posible: la edad. Y en este sentido, la CDN es el tratado de derechos humanos que incluye a los niños y niñas en este universo de derechos de forma vinculante y, por tanto, prohíbe la discriminación por la minoría de edad.

La CDN otorga un rol fundamental a la familia, y por ello establece la prohibición de su separación por simples cuestiones de pobreza o falta de recursos. Para la CDN, el lugar ideal de crecimiento y satisfacción de los derechos de un niño o niña está en su familia, y por ello el Estado habrá de buscar las formas de apoyarla en casos en los que ésta no pueda satisfacer suficientemente los derechos y necesidades de sus miembros menores de edad. Por este motivo, solamente un juez podrá separarlos o determinar la pérdida de la patria potestad en aquellos casos en los que se demuestre que, efectivamente, esta familia no ayuda, sino que perjudica los intereses del niño o niña, por ejemplo, en casos de maltrato grave o abuso sexual, entre otros. Cuando no se den los supuestos para una separación, el Poder Ejecutivo, mediante políticas públicas, se ve en la obligación de apoyar a las familias de escasos recursos o que tienen dificultades para respetar los derechos de los menores de edad a su cargo. El Estado se coloca como corresponsable, junto con la familia, del respeto de los derechos de la niñez, y sus acciones deberán ser de apoyo a la misma

y no de castigo, separación o represión; de otra forma, se contribuiría a la criminalización o doble castigo de los sectores de la sociedad, de por sí ya marginados. La separación debe llevarse a cabo sólo en los supuestos mencionados, donde la familia es contraria a los intereses del niño o niña.

La *inclusión de la familia como eje fundamental del desarrollo del niño o niña* en el texto de la CDN, la eleva también como ente participante en el diseño de políticas públicas y de acciones de Estado que le afecten. En este sentido, si bien la CDN no menciona explícitamente la *democracia participativa*, sus implicaciones llevan a ella inevitablemente. La ubicación de la familia y los niños y niñas, como entes con derecho a opinar y a participar en los asuntos que les afectan, implica el ejercicio de la democracia de estas personas. Y en este sentido, las políticas verticales y centralistas se ven rechazadas por la CDN de forma implícita, apostándose por la descentralización, la municipalización y la inclusión social. Esto es de gran importancia porque cambia radicalmente el tradicional tipo de asistencia social brindado por el Estado hacia las familias necesitadas. El asistencialismo tradicional se ve desplazado por *políticas de inclusión social*, donde las familias y la sociedad en general tienen la capacidad para solicitar y opinar sobre sus necesidades y la responsabilidad del Estado para cumplir con las mismas, incluyendo la participación en el diseño y ejecución de estas políticas públicas. De esta forma, nos trasladaremos nuevamente del concepto de necesidades al de derechos, ya que el Estado no solamente deberá cubrir las necesidades de la población, sino que deberá velar y crear los espacios para que la sociedad pueda ejercer sus derechos.

Al no distinguirse grupos de niños y niñas, tal y como se mencionó, estas políticas públicas no se dirigirán exclusivamente a grupos específicos. Es decir, el Estado deberá abandonar los programas dirigidos a “niños de la calle”, “niños maltratados”, etcétera, para dar paso a una atención integral de las vulneraciones de derechos encontradas en las personas menores de edad. Es decir, el Estado deberá adecuar el funcionamiento de sus instituciones de forma tal que éstas, cada cual en el ámbito de sus competencias, sean capaces de atender a cualquier niño o niña que presente una violación a sus derechos o un riesgo de vulneración de los mismos, interviniendo en la restitución de sus derechos y en las formas para garantizar su cumplimiento, en todo caso. Las formas de atención sectorizadas, normalmente llevan a la estigmatización de los sujetos, tal y como ya se trató en este artículo, y a la parcialización de la atención, sin lograr incluir al sujeto en el ejercicio de todos sus derechos.

Como último aspecto señalado por la doctrina de la protección integral de los derechos de la niñez, la concepción de niño o niña como ser capaz y responsable de sus actos, lleva a la separación radical entre las cuestiones de protección y las de justicia. Esto viene determinado en los artículos 37 y 40 de la CDN, donde se establece un sistema de *procuración de justicia para adolescentes*, el cual reviste todas las garantías del procedimiento penal establecido constitucionalmente para los adultos y otras que se añaden por el hecho de tratarse de personas en desarrollo. Esto es así porque ante la concepción tradicional de corte tutelar, donde el niño o niña era considerado una persona incapaz y ajena a cuanto le acontecía, las cuestiones de protección se veían mezcladas con las situaciones donde el niño o niña se veía inmerso en la comisión de actos delictivos.

Normalmente, niños y niñas en situación de vulneración de sus derechos como, por ejemplo, los niños y niñas en situación de calle, o que no asistían a la escuela por estar trabajando o por abandono de sus padres, terminaban recibiendo la misma respuesta por parte del Estado que aquellos niños y niñas que estaban en conflicto con la ley. Y esto sucedía así porque en ambos casos se consideraba que estos niños y niñas estaban en situación de riesgo o de peligro. Esta respuesta estatal resultaba injusta para ambos grupos de niños y niñas. Para aquellos en situación de vulneración de derechos, tal y como se vio, la respuesta estatal, de acuerdo con la CDN, ha de ser la de identificación y restitución de los derechos vulnerados. En este sentido, al niño que no va a la escuela y trabaja, el Estado deberá garantizar su reinserción en la misma mediante el apoyo a la familia para que no se vea obligado a trabajar, por ejemplo. Si en este caso, sin juicio previo, se somete al niño a un tratamiento tutelar, normalmente caracterizado por la privación de libertad en un centro de tratamiento, con la subsecuente restricción de derechos, la injusticia de la medida es obvia. Pero para aquellos niños y niñas que se vieron inmersos en la comisión de un delito, este tipo de medida estatal también resultaba injusta al no haber un procedimiento con garantías que determinara la sanción. Esto es, una internación en un centro de privación de libertad, sin haberse dado la oportunidad de ser oído, de presentar pruebas de inocencia, de contar con un abogado defensor y un juez imparcial para la decisión de la medida, nunca será proporcional a los actos cometidos. De hecho, los sistemas tutelares no se basan en un derecho penal de acto sino de autor, preponderando las condiciones personales del sujeto que cometió el hecho delictivo al acto efectivamente cometido y su participación en el mismo y, por ello, otorgando en la mayoría de las veces la misma respuesta a los niños en situación de vulneración de sus derechos y a los niños que cometieron infracciones, por tratarse de sujetos, en muchas ocasiones, en la misma condición social y económica.

Los niños, niñas y adolescentes son personas en desarrollo, con los derechos humanos inherentes a todas las personas, más otros añadidos por el hecho de ser personas que aún están creciendo y por tanto con necesidades especiales. Por este motivo, las garantías constitucionales reconocidas a toda persona cuando se le acusa de haber delinquido no pueden ser negadas a los menores de edad. Pero además, este adolescente será sometido a un procedimiento, que si bien recoge las garantías procesales, será diferente al de los adultos, más expedito y con otro tipo de sanciones, al reconocerse que las consecuencias de un procedimiento y una sanción son más graves para un adolescente que para un adulto. El hecho de otorgarle garantías al adolescente, así como de juzgarle por sus actos y no por sus características personales, implica hacerle responsable y tomarle como una persona capaz de asumir las consecuencias de sus actos de forma proporcional a su edad. Es por ello que si se busca una reinserción en la sociedad de los jóvenes que cometen delitos y una verdadera asunción de sus actos, será preciso someterlos a un procedimiento con garantías.

La CDN establece especificaciones a fin de que este procedimiento no sea el mismo que para los adultos, y de que se adecue a su circunstancia de persona en desarrollo y se respeten sus derechos. En este sentido, la privación de libertad se utilizará como último recurso y por el menor tiempo posible, siempre que el delito cometido no pueda recibir otra respuesta menos lesiva de derechos. De esta forma, el grueso de las sanciones a aplicar a los adolescentes serán medidas como el servicio a la comunidad, la reparación del daño, la prohibición de entrada en determinados lugares o de relacionarse con determinadas personas, entre otras, las cuales tienen carácter socio-educativo y se han de adecuar a las circunstancias del adolescente y al acto cometido.

Se menciona a los adolescentes en este caso porque los niños y niñas quedarían excluidos del sistema penal. Esto, en virtud del principio de intervención mínima del derecho penal y de que el número de actos delictivos cometidos por niños y niñas es ínfimo, por lo que el Estado debe renunciar a la respuesta penal en estos casos.

Por último, sin ánimo de entrar en el contenido concreto del articulado de la CDN, no puede abordarse el estudio de ésta sin conocer un principio fundamental que la inspira, el cual es el del *interés superior del niño*. Este principio ha generado importantes controversias debido, sobre todo, a su mala interpretación; por ello es fundamental intentar aproximar su alcance y significado. El interés superior del niño nos impide aplicar un postulado de la CDN vulnerando otro, es decir, no puede ser utilizado como justificación para vulnerar un derecho en aras del cumplimiento de otro. En numerosas ocasiones se ha argumentado el interés superior del niño para justificar acciones que vulneran o restringen derechos de la niñez. Por poner un ejemplo, no otorgar audiencia a un niño o niña en un juicio en aras de su protección. Si la expresión, la voluntad u opinión de un niño o niña en un juicio pone en peligro su integridad física o mental, el juez, en virtud del interés superior del niño, deberá buscar la forma de evitar ese riesgo garantizando el ejercicio de su derecho a expresarse. En aras del interés superior del niño, por tanto, ante una situación en la que se deba elegir o tomar una decisión que afecte directamente los derechos de un niño o niña, se habrá de buscar una solución que garantice el cumplimiento de todos los derechos de ese niño o niña, no pudiendo sacrificar unos derechos por el cumplimiento de otros. Por ello, esta solución deberá basarse en todos los postulados de la CDN.³

La CDN, siendo un tratado de derechos humanos, tiene un gran alcance y llega a niveles de concreción inusitados, teniendo en cuenta que se trata de un texto de derechos mínimos consensuado por la Asamblea General de Naciones Unidas. Sus consecuencias van más allá de los propios postulados de la CDN, al suponer un cambio de mentalidad hacia el tratamiento y concepción de los niños y niñas. Por ello, en el ámbito jurídico será importante tener en cuenta la concepción del niño o niña como persona con capacidad para opinar y expresarse, pero además con necesidades específicas que implicarán cambios legislativos importantes que le hagan posible el ejercicio de sus derechos. La condición de persona en desarrollo le hace especialmente vulnerable a ciertas situaciones que le pueden poner en desventaja para el ejercicio de sus derechos, lo cual debe ser previsto por la legislación, a fin de evitar esta desventaja y lograr el pleno disfrute y ejercicio de sus derechos por parte de las personas menores de edad.

En este sentido, de la CDN se derivan cambios inevitables como la creación de un sistema de responsabilidad penal para adolescentes, la incorporación en los códigos de la capacidad del niño y niña para participar por sí mismos en los procedimientos civiles y penales con el apoyo de un asesor o de un representante legal, la capacidad de ejercicio y no sólo de goce de sus derechos, la facultad de designar a un abogado, la adecuación de los procedimientos civiles y penales de manera que se ajusten a las necesidades de los niños y niñas cuando éstos deban intervenir (intervención de psicólogos y pedagogos para la toma de declaraciones, prohibición del careo con agresores adultos, explicaciones claras y adecuadas a la edad...), la facultad para opinar sobre las políticas públicas y las decisiones políticas, entre otras.

³ Cillero, Miguel. "El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño", en *Justicia y derechos del Niño*, UNICEF, Ministerio de Justicia de Chile, Santiago de Chile, 1999.

La valoración de las pruebas en los casos de violencia familiar. Perspectiva de género, metodología para la interpretación

ALICIA ELENA PÉREZ DUARTE Y NOROÑA
Delegada para América Latina de la
Organización Mundial contra la Tortura

I. Introducción

La violencia familiar forma parte de una más amplia: la violencia de género, y es, como veremos más adelante, un problema cuya trama está compuesta por elementos endógenos y exógenos. Entre ellos es posible mencionar la incompreensión e incredulidad social, la falta de espacios o albergues que permitan a la víctima ponerse a salvo junto con sus hijos e hijas mientras recupera su equilibrio emocional y decide sobre su futuro, y los tecnicismos jurídicos que exigen una prueba plena ahí donde sólo son testigos de estas conductas precisamente las víctimas.

Se trata de actos que vulneran derechos fundamentales de las víctimas, tales como el derecho a la integridad física, psicológica y moral; el derecho a la vida, a la dignidad y a la protección de la familia; el derecho a la libertad y a la seguridad; y el derecho a la salud.

La violencia familiar es fenómeno que incide en la violación a los derechos humanos de las mujeres, porque si bien es cierto que la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer se ha elevado a constitucional, está muy lejos de ser una realidad, ya que existen factores que originan o siguen favoreciendo la desigualdad entre los géneros; un ejemplo de ello es precisamente la violencia familiar. De ahí que su combate sea una forma de trabajar para acortar la distancia que existe entre el ideal constitucional sobre la igualdad entre el varón y la mujer y la triste realidad, ésa que nos hace evidente la existencia de relaciones de dominación entre seres supuestamente iguales.

Actualmente, en la comunidad internacional se reconoce que la mujer tiene derecho a una vida sin violencia;¹ hoy, el combate contra la violencia hacia la mujer es un imperativo social al cual los funcionarios y funcionarias públicos tenemos la obligación de responder; hoy, desde las diferentes acciones del Estado, tenemos la obligación de hacer realidad el derecho de toda mujer, independientemente de su edad o condición social, a una vida digna y sin violencia.

¹ Si bien la discusión sobre la aplicación de un instrumento internacional en asuntos de orden común y sobre la jerarquía de aquéllos en el sistema jurídico nacional está vigente, tenemos que recordar que la Suprema Corte de Justicia en su tesis LXXVII/99, aprobada por el pleno el 28 de octubre de 1999, reconoció que los tratados internacionales se ubican jerárquicamente por encima de las leyes federales y en segundo plano respecto de la Constitución Federal, ello implica que son norma suprema en México y que los tribunales están obligados a cumplir con sus preceptos. Textualmente, señaló: "... la Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local." Más adelante, haciendo referencia a la materia de los tratados y su posible incompatibilidad con los asuntos reservados a las entidades federativas, esta tesis señala: "Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133, el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en

En el ámbito internacional, México, en tanto Estado miembro de la Organización de las Naciones Unidas, aprobó el 20 de diciembre de 1993 la *Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer*, como parte de un proceso iniciado con la adopción de la *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer* el 18 de diciembre de 1979, la cual fue ratificada por México el 23 de marzo de 1981, que pasa por la ratificación de la *Convención de los Derechos del Niño* aprobada por el Senado de la República el 19 de junio de 1990; por los acuerdos alcanzados tanto en la *Conferencia Mundial de Derechos Humanos* celebrada en Viena en 1993, como en la *Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer* celebrada en Pekín en 1995; por la aprobación en el seno de la Asamblea General de Naciones Unidas, en 1998, de *Las estrategias y medidas prácticas modelo para la eliminación de la violencia contra la mujer en el campo de la prevención del delito y la justicia penal*, y culmina con la aprobación de la *Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer*, aprobada por el Senado de la República el 26 de noviembre de 1996. De ello surgen una serie de compromisos que sustentan las afirmaciones hechas anteriormente.

Es cierto que, en nuestro sistema jurídico, con estos compromisos coexisten grandes lagunas que, en apariencia, son obstáculos insalvables; también es cierto que la costumbre y un mucho de inercia nos hace pensar que entre las disposiciones de un instrumento internacional y un caso concreto que ha de resolver un juez, existe una distancia equivalente a los años luz que separan el planeta tierra de la galaxia más alejada de nuestro universo.

Sí, ello es cierto; sin embargo, esas lagunas se pueden colmar, y esa distancia puede salvarse. Puede, y debe hacerse, mediante la interpretación jurisdiccional. Porque estoy convencida de ello, he venido proponiendo la utilización de una metodología específica para la interpretación jurisdiccional que ayuda a colmar lagunas, a acortar la distancia entre la realidad y el ideal.

Desde mi punto de vista, esta metodología es la más adecuada, precisamente porque exige la comprensión de los hechos sociales que circunscriben cada caso concreto, elemento indispensable en la administración de justicia sobre aspectos que involucran a la familia. Se trata de la aplicación de la perspectiva de género como metodología interpretativa, esa es mi propuesta.

En esta participación retomo algunos elementos que he trabajado en artículos y libros,² pero, sobre todo, recojo los elementos que compartí, discutí, puse a prueba y defendí en los talleres para la aplicación en México de la *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer*, que impartimos Laura Salinas y yo en los Tribunales Superiores de Justicia de casi toda la República con el apoyo incondicional de UNICEF México, la Universidad Autónoma Metropolitana-Unidad Azcapotzalco, del Programa Nacional de la Mujer, después Comisión Nacional de la Mujer y hoy del Instituto Nacional de las Mujeres.

² Por lo que hace a la teoría que sustenta la interpretación jurisdiccional en los talleres, retomé los argumentos utilizados en mi libro *La obligación alimentaria. Deber jurídico, deber moral*, 2ª edición, México, Porrúa, 1998, capítulo VIII, pp. 203 a 238. Este capítulo apareció como artículo en la *Revista de derecho Privado*, México, Mac Graw Hill-UNAM, Serie Jurídica, año 9, núm 25, enero-abril, 1998, pp. 71-96, por ello se ven reflejados en esta participación.

II. Elementos a tomar en consideración

1. Lo público y lo privado, una trama compleja

En los talleres a que hago referencia y en otros foros he afirmado que la violencia familiar es un problema de índole “privada”, cuyas consecuencias trascienden el núcleo familiar y afectan al conjunto de la sociedad de diferentes maneras.³ Se convierte, así, en un problema público y social que implica una enorme derrama en salud y asistencia, así como en la procuración y administración de justicia porque es un problema que genera violencia social, tanto como fortalece la cultura de la impunidad.⁴ Por ello es indispensable combatirlo.

Por estas razones, en la IV Conferencia Mundial de la Mujer se dijo:

Los actos o las amenazas de violencia, ya se trate de los actos que ocurren en el hogar o en la comunidad o de los actos perpetrados o tolerados por el Estado, infunden miedo e inseguridad en la vida de las mujeres e impiden lograr la igualdad, el desarrollo y la paz.

La adopción de un enfoque integral y multidisciplinario que permita abordar la complicada tarea de crear familias, comunidades y Estados libres de la violencia contra la mujer es no sólo una necesidad, sino una posibilidad real. La igualdad, la colaboración entre mujeres y hombres y el respeto de la dignidad humana, deben permear todos los estadios del proceso de socialización. Los sistemas educacionales deberían promover el respeto propio, el respeto mutuo y la cooperación entre mujeres y hombres.⁵

La procuración y la administración de justicia tienen una labor que realizar en este enfoque multidisciplinario. Para hacerlo, es necesario contar con elementos que nos faciliten la comprensión del fenómeno y la tarea de interpretación.

Lo primero que debemos entender es que este tipo de violencia existe precisamente porque hay estructuras sociales que la facilitan y legitiman. Es una violencia basada en el género,⁶ una expresión abusiva de poder, cuyo objetivo es mantener sometida a la víctima produciéndole una

³ Ver Pérez Duarte y N., Alicia Elena, “La violencia familiar, un concepto jurídico difuso”, en *Boletín Mexicano de derecho Comparado*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Nueva Serie, Año XXXIV, núm. 101, mayo-agosto, 2001, pp. 537-565. En los talleres, como ya señalé, se expresaron varios de los puntos de vista vertidos en ese artículo, por ello me permito rescatarlos en este trabajo.

⁴ En el *Programa Nacional contra la Violencia Intrafamiliar 1999-2000* se afirma que, efectivamente, la violencia doméstica sucede en los espacios en donde se diseñan los patrones de conducta con los que nos relacionamos en la vida pública, de ahí que: “Si en esos espacios, por un lado, el más fuerte ejerce violencia para imponer su voluntad, aprendemos que esa es la forma de resolver conflictos o diferencias y no adquirimos herramientas para la convivencia pacífica, tales como las capacidades de negociar o convencer, o la de ceder. Si, por otro lado, quien impone su voluntad por medio de la violencia no es sancionado, aprendemos que el abuso puede quedar impune”. (Ver el *Programa...*, p. 12.

⁵ Párrafos 155 y 157 de la Plataforma de Acción de la Conferencia Mundial de la Mujer.

⁶ Es cierto que la violencia familiar o doméstica tiene dos vertientes, por un lado la que sufre la mujer a manos de su pareja o expareja; y por otro, la que sufren los hijos e hijas a manos de su padre, madre o de ambos. Sin embargo, el porcentaje de la violencia perpetrada en contra de las mujeres, las niñas y las ancianas es el más significativo.

disminución en su propia estima hasta paralizarla en todos los ámbitos sociales. Es una violencia oculta y, al mismo tiempo, tolerada por la sociedad.⁷ Tiene una naturaleza polifacética;⁸ es cíclica, recurrente y sistemática.

Desde mi punto de vista, estos son los elementos que se deben tener siempre en mente cuando se esté actuando en un caso de violencia familiar, si se quiere acabar con la impunidad de los agresores y la legitimación de la violencia.⁹

Sin embargo, también se debe tener presente que la violencia familiar es un fenómeno muy complejo porque normalmente existen fuertes vínculos de lealtad, afecto o dependencia entre la persona agresora y la persona agredida; porque se genera un círculo vicioso en donde las personas que ahora son víctimas de esa violencia, en el futuro, a su vez y repitiendo la conducta aprendida, serán las agresoras o, tratándose de las niñas, permitirán, en su madurez, que sus compañeros las maltraten como vieron que fue maltratada su madre.

Es un fenómeno complejo que se confunde, en ocasiones, con aquellas familias disfuncionales en las que existe una violencia recíproca tanto entre la pareja como entre los progenitores y los hijos e hijas. Sin embargo, son casos individuales, producto de una problemática particular que responde sólo de manera tangencial a las características estructurales de la violencia familiar, tal como la estamos estudiando.

Estas agresiones recíprocas responden, más bien, a la dificultad que tiene la pareja para relacionarse y no a una violencia estructural.¹⁰ ¿Cómo distinguir una y otra? En la práctica no vale la pena hacerlo, pues la incidencia de este tipo de agresiones en sociedad es sólo relativa y si llega a tener alguna, al darle el mismo trato que a los actos de violencia familiar, en nada disminuye la eficacia de la labor que se desarrolle con esa familia en particular. Sin embargo, para mí es importante dejar constancia de que, al igual que muchas personas, reconozco esta diferencia.¹¹

⁷ Forma parte de otras formas de violencia hacia la mujer, como son las comunitarias –asesinatos en nombre del honor, violaciones en tiempo de guerra, mutilaciones genitales, etc.– y las perpetradas por el Estado o sus agentes –tortura específica de género–.

⁸ Al utilizar este término pretendo comprender todas las formas que puede abarcar: acciones y omisiones; maltrato físico, psicológico o sexual; implica daño en la salud y pone en peligro la vida.

⁹ Dicho sea de paso, a pesar de que en nuestro país en algunas normas se ha calificado este fenómeno como “violencia intrafamiliar”, y de que yo misma he empleado este término en otras ocasiones, tanto como he utilizado hasta aquí el de “violencia doméstica”, de ahora en adelante utilizaré el que me parece más apropiado: violencia familiar.

¹⁰ Ver Johnson, Michael P. “Patriarchal Terrorism and Common Couple Violence: Two Forms of Violence Against Women”, *Op. cit.*

¹¹ El artículo citado *supra* ejemplifica muy claramente las diferentes modalidades y su impacto en la sociedad.

2. Las estructuras sociales

Para entender cómo funciona la violencia hacia la mujer y la violencia familiar, es importante ubicarla en el contexto de la institucionalización y legitimación de la violencia como instrumento de control del Estado. Efectivamente, se reconoce que la violencia se institucionalizó desde el momento en que apareció la organización política y, con ella, el poder del Estado. En este devenir, la violencia del poder público se justifica y legitima para mantener el orden y la paz. Dentro de esta lógica, la violencia del *pater* se justifica y legitima porque la familia es considerada como la primera organización social y, por tanto, el primer ámbito de poder.¹²

En esta lógica, se considera que, así como el soberano manda a los súbditos, el padre manda a los miembros de la familia, con la diferencia de que éste recibe el poder, no como parte de acciones políticas y de dominio, sino por “ser la imagen de Dios”. Esta estructura ideológica está presente en prácticamente todas las sociedades de corte patriarcal y ha sobrevivido a múltiples cambios y revoluciones, incluso la industrial de fines del siglo XIX y principios del XX. Se puede rastrear esta concepción ideológica desde Aristóteles y Séneca, hasta Hobbes y Locke, todos justifican y legitiman el poder del *pater* en el núcleo familiar y la violencia como un instrumento de corrección y control.¹³

Se puede afirmar que la violencia hacia la mujer es parte de una estrategia de dominación que responde, por un lado, a la tarea que tiene asignada el varón como jefe de familia para mantener el orden en ese núcleo y, por otro, mantener el papel secundario de la mujer en la familia, circunscribirla a la funciones de reproducción y atención de la crianza y del trabajo doméstico.¹⁴ Es parte de una estrategia de mantenimiento de estereotipos. John Sutart Mill afirmó:

Créese que es opinión general de los hombres que la vocación natural de la mujer reside en el matrimonio y la maternidad. Y digo créese, porque, a juzgar por los hechos y por el conjunto de la constitución actual, podría deducirse que la opinión dominante es justamente la contraria. Bien mirado, se diría que los hombres comprenden que la supuesta vocación de las mujeres es aquello que más repugna a su naturaleza, y que si las mujeres tuviesen libertad para hacer otra cosa diferente, si se les dejase un resquicio, por pequeño que fuera, para emplear de distinto modo su tiempo y sus facultades, sólo una minoría aceptaría la condición que llaman natural. Si así piensa la mayor parte de los hombres, convendría manifestarlo. Esta teoría late, sin duda alguna, en el fondo de cuanto se ha escrito acerca de la materia; pero me gustaría que alguien lo confesase con franqueza y viniese a decirnos: “Es necesario que las mujeres se casen y tengan hijos, pero no lo harán sino por la fuerza. Luego es preciso forzarlas”.¹⁵

¹² Para ampliar la información sobre este punto se puede consultar a Sánchez, Aurora, “Orígenes culturales de la violencia en la familia”, en Lamberti, Sánchez, Viar (compiladores), *Violencia familiar y abuso sexual*, Universidad, Buenos Aires, 1998, pp.25 y ss.

¹³ Cecilia Amorós nos recuerda que las mujeres, como grupo, somos un grupo social emergente frente al cual la sociedad patriarcal reacciona protegiéndose. Afirma: La *aristocracia masculina*, interpelada no dudará en emplear la *violencia represiva* para restituir un *orden natural* que ya de por sí es violencia constituyente: reubicar a las mujeres en su espacio, recodificar este nuevo espacio al que se las constreñirá por la fuerza empleando *medidas ejemplarizantes* que irán desde la condena a la guillotina para Olympe de Gouges a los cierres de los clubs de mujeres, después de haberlas despachado por las bravas de los ejércitos calificándolas de “plaga”. Ver su artículo “Violencia contra las mujeres y pactos patriarcales”, en Maqueira, Virginia, y Cristina Sánchez (comp.). *Violencia y sociedad patriarcal*, Pablo Iglesias, Madrid, 1990, p. 3.

¹⁴ Ver Falcón, Lidia. *Violencia contra la mujer*, Vindicación feminista, Madrid, 1991, pp. 34 y ss.

¹⁵ Stuart Mill, John. “Esclavitud femenina”, en *De la libertad, del gobierno representativo*, Tecnos, Madrid, 1965, p. 389.

En este sentido, la violencia familiar existe y es legitimada en la sociedad como el medio más eficaz para impedir que la mujer ejerza su libertad, se rebele en contra de patrones y tareas que le son impuestas para garantizar la reproducción social. El miedo, el terror que genera la violencia familiar es similar, si no idéntico, al que genera y utiliza el déspota, el dictador, para mantener su poder.¹⁶

Todas las personas que se han abocado a estudiar este fenómeno coinciden en señalar que la violencia hacia la mujer y la violencia familiar se enmarcan en estructuras sociales desiguales, de dominación y sometimiento, en donde el varón detenta el poder y lo ejerce abusando de él, sobre la mujer y los demás miembros de su familia. Algunas de las teóricas del feminismo han llegado a afirmar que esta violencia forma parte de una violencia estructural cuya función es precisamente mantener el patriarcado, es decir, esa estructura social sostenida y reproducida por una serie de instituciones y normas políticas, jurídicas y morales que, al decir de Alda Facio:

... están orientadas hacia la promoción del consenso en torno a un orden social, económico, cultural, religioso y político que determinan que el grupo, casta o clase, compuesto por mujeres, siempre está subordinado al grupo, casta o clase compuesto por hombres...¹⁷

Desde luego, estos comportamientos, esta violencia estructural, se sostienen a través de una serie de mitos que minimizan los efectos de la agresión y devalúan los esfuerzos por controlarla y erradicarla. Algunos de estos mitos hacen pensar que lejos de ser parte de una estructura social asimétrica, la violencia en la familia es “natural”.

Unos ejemplos bastan: en México, existe la creencia de que a la mujer le gusta que la maltraten. Circulan anécdotas de mujeres golpeadas que se enorgullecen de ello pues es muestra de que su hombre las quiere, a pesar de que tenga una “querida”; otras más se oponen a la intervención de terceros cuando el marido las golpea, afirmando que él es el marido y tiene derecho a hacerlo...

En fin, las anécdotas son muchas, cada una con su dosis de ridículo, todas calificando de masoquista a la mujer y, por tanto, responsable del maltrato.

Existe también el mito de que la violencia familiar está presente sólo entre las clases sociales marginadas y es debida, en gran medida, al alcoholismo, la droga, el hacinamiento, las dificultades económicas. O el mito de que no hay maltrato hacia la mujer sino que ésta es histérica, esquizofrénica, depresiva y así provoca la reacción agresiva de su compañero. O el mito de la mujer que golpea al marido indefenso, porque éste, como todo caballero, no puede tocar a su mujer “ni con el pétalo de una rosa”.

Sin embargo, se ha demostrado que éstos son sólo eso: mitos, muy alejados de la realidad; reproducidos a través de procesos educativos y de socialización, tanto formal como informal, que contribuyen a perpetuar las estructuras patriarcales y la violencia familiar que le es intrínseca.

¹⁶ Falcon, Lidia. *Violencia contra la mujer*, op. cit., p. 33.

¹⁷ Facio, Alda. “Maltrato hacia la mujer en pareja”, en Facio, Alda, et al., *Violencia contra la mujer... op. cit.*, p. 14.

III. Interpretación de la norma y la tarea de la administración de justicia

1. Administración de justicia y Estado de derecho

De Vega Ruiz nos refiere una opinión que atribuye a la juez asociada en la Tribuna Suprema de Puerto Rico, que es válido y pertinente retomar. Esta juez afirmó:

Los jueces somos la última autoridad en el sistema judicial y si no logramos manejar los casos de violencia con el enfoque e interés judicial apropiados, correremos el peligro de hacer que estos crímenes sean considerados como algo trivial e insignificante. Por tales motivos los jueces no podemos ignorar la seriedad de estos crímenes, en particular los cometidos contra las mujeres; restarles importancia limitaría la efectividad de la intervención judicial en este tipo de casos y agravaría el ya ingente problema social.¹⁸

Coincido con esa juez. Por ello he afirmado que en todo Estado de derecho, como se precia de ser México, se debe contar con un marco jurídico que responda a una serie de valores socialmente aceptados y, sobre todo, se ofrezca un sistema de procuración y administración de justicia capaz de resolver los conflictos entre las personas de manera justa, eficiente y rápida. Estas afirmaciones son válidas para cualquier tipo de problema, sea éste familiar o no; son válidas, por tanto, para la actuación del Poder Judicial frente a la violencia hacia la mujer en la familia.

Hago más las afirmaciones de la juez de Puerto Rico, el Poder Judicial es la última instancia a la que se recurre en los casos de violencia familiar, cuando el problema es ya grave, cuando la víctima encontró la fortaleza para solicitar ayuda, a pesar de la parálisis que le produce el terror en que vive. Si el juez o la juez que atiende su demanda es incapaz de responder, ¿qué le queda?, ¿qué nos queda en tanto sociedad?

En otras palabras, tanto en los asuntos de índole familiar como en el resto, la sociedad demanda que el Estado de derecho sea, además, un Estado justo. En este sentido, Sergio García Ramírez ha criticado la actividad reformista de los últimos años señalando que:

Uno de los grandes asuntos de la justicia, hoy día y siempre, es la reforma de las leyes, en el entendido que he destacado que no confundimos Estado de derecho con Estado de leyes. No es la abundancia de las leyes lo que constituye al Estado en un Estado de derecho, o más todavía en un Estado de derecho justo, es la perfección de las leyes y su aplicación correcta, puntual y cotidiana.¹⁹

Vimos ya que nuestro sistema jurídico tiene varias lagunas y otros problemas de falta de claridad. ¿Qué se puede hacer? Como dije al inicio: interpretar la norma. Efectivamente, la interpretación es un proceso creativo que realizan cotidianamente quienes imparten justicia. Es un proceso creativo porque a través de él se da vida a una norma determinada. En él, nuestro marco jurídico y sus fundamentos son una referencia para el juzgador en la toma de decisiones aplicables a cada

¹⁸ Vega Ruiz, José Augusto, de. *Las agresiones familiares ... Op. cit.*, p. 20.

¹⁹ Ver de este autor "Algunos problemas actuales en la administración de justicia", *Jurisdictio*, Revista del Tribunal Superior de Justicia del estado de Querétaro, Querétaro, año III, núm. 8, diciembre de 1994.

caso concreto; ese marco y fundamentos constituyen la guía que debe seguir el juzgador en la aplicación de su propio criterio –interpretación– al actualizar la norma en los casos que son sometidos a su jurisdicción.

Me vuelvo a apoyar en la opinión de García Ramírez, quien señala que en la búsqueda de la justicia –Estado de derecho justo–, además de la reforma que pretenda la perfección de una norma, es necesario:

... reformar las instituciones, la conducta de los hombres, sus costumbres, es decir, una transformación de la vida, no solamente de los códigos. Esta es la verdadera reforma. Si hacer y deshacer leyes es una tarea de Penélope, cambiar la vida, modificar las costumbres, replantear y consolidar las instituciones, variar la conducta de los hombres [y de las mujeres],²⁰ es el verdadero trabajo de Hércules [trabajo de dioses y diosas]...²¹

En esta reforma de conductas se inserta la revisión de nuestras formas y métodos de interpretación jurisdiccional. Siguiendo esta línea de reflexión, durante los talleres sostuve, apoyada en la investigación que cito líneas arriba, ante quienes tienen la enorme responsabilidad de impartir justicia en nuestro país que, para entender correctamente un conflicto familiar e interpretar las normas que le son aplicables precisamente para acabar con ese conflicto, se requiere tanto del conocimiento del derecho, de la jurisprudencia y de la teoría que las explica, como sensibilidad para analizar y valorar los elementos que singularizan cada caso, incluido el complejo tejido de pasiones, rencores, lealtades, afectos, despecho y toda esa gama de sentimientos propios del ser humano, siempre presentes en los conflictos familiares.

Se necesita, también, una mente abierta con criterio objetivo y libre de prejuicios, que entienda cómo varones y mujeres enfrentan de manera diferenciada los problemas de su relación en la familia y de su relación con las instancias de procuración y administración de justicia.

Así, durante los talleres, aprovechando la experiencia acumulada de los y las jueces que asistieron, volví a incursionar en la definición de la interpretación jurisdiccional y su importancia en el manejo de conflictos familiares y, a través de ejemplos y ejercicios que hicieron reír a unas y enojar a algunos, traté de demostrar cómo la interpretación jurisdiccional puede contribuir a perpetuar la violencia familiar, y cómo puede contribuir a erradicarla utilizando una metodología específica que explique y comprenda las estructuras sociales que inciden en cada caso concreto.

2. La ideología imperante y los obstáculos que genera en la procuración y administración de justicia

Sé, por experiencia propia, que impartir justicia no es una tarea sencilla y que es, además, una de las más grandes responsabilidades de la función pública. Desde mi punto de vista, uno de

²⁰ Me permito corregir la plana del maestro, sólo para introducir la perspectiva de género en sus afirmaciones e incluirnos las mujeres en la ardua y enorme tarea.

²¹ *Idem*, por lo que hace a los corchetes. La cita se encuentra en el artículo de García Ramírez, "Algunos problemas actuales en la administración de justicia", citado *supra*.

los factores que contribuyen a agravar las dificultades de las tareas es precisamente el hecho de que las personas encargadas de ella forman parte de las mismas estructuras sociales y comulgan con las ideologías que las fundamentan, así como del carácter social que surge de la combinación de ambos elementos.²²

Posiblemente en algún momento de la historia de México, la procuración y la administración de justicia tuvieron un reconocimiento social en tanto factores de equilibrio y paz social. El nuevo milenio nos enfrenta a una crítica feroz en contra de ambas funciones públicas. El mayor reclamo de la sociedad civil organizada de nuestro país es precisamente la deficiencia de la impartición de justicia;²³ es un reclamo que trasciende al ámbito internacional y que provoca cientos de quejas anuales en las instancias de derechos humanos multilaterales como la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Desde luego, las quejas sobre la impunidad van de la mano. Estas quejas se refieren a todas las instancias del sistema judicial: procuradurías y tribunales, locales y federales. No hay uno que escape. Lo mismo se puede decir de las materias, aunque desde luego los aspectos más sobresalientes son los de índole penal, pero la deficiente actuación del aparato judicial mexicano en los asuntos relacionados con la violencia hacia la mujer también está en la mira. En este ambiente es doblemente difícil actuar con objetividad, sin embargo, la función lo exige.

Vale la pena subrayar que la objetividad no va emparentada con la rigidez. Al contrario, pretendo demostrar que en los conflictos familiares existe un divorcio entre ambos elementos. Cuando una persona acude a los tribunales en demanda de justicia, no busca una respuesta lógica por muy apegada a la letra de la ley que ésta sea. Busca simplemente: justicia, la busca

²² Retomo una de las notas que consigné a pie de página en mi libro *La obligación alimentaria...* citado, porque es pertinente para esta argumentación. Se trata de una cita de Benjamín Cardozo, quien afirma: “Hay en cada uno de nosotros un impulso o tendencia -la llamemos o no, filosofía- que da coherencia y dirección al pensamiento y la acción. El juez, como cualquier otro mortal, no puede escapar a esta tendencia. Durante toda su vida ha sido acosado por fuerzas que no reconoce ni puede definir; instintos heredados, creencias tradicionales, convicciones adquiridas y el resultado de una visión de la vida, una concepción de las necesidades sociales, en suma, un sentido de lo que James llama ‘el empuje y la presión total del cosmos’, que cuando las razones están correctamente equilibradas, debe determinar dónde ha de recaer la elección”. Ver de este autor, *La naturaleza de la función judicial*, Buenos Aires, Arayú, 1955, pp. 3 y 4. Es pertinente consignar, también, las afirmaciones de Sergio García Ramírez, quien al respecto señala: “La administración de la justicia es, por lo demás, un reflejo de la sociedad. Creo que una sociedad se mira en su justicia como el hombre frente a un espejo; allí se encuentra, allí localiza sus vicios y sus virtudes, sus excelencias y sus deficiencias, sus glorias y sus bajasas. La justicia es el reflejo en el que se mira la sociedad; por eso, cuando hablamos de imperfecciones en el aparato administrador o procurador de la justicia, de corruptelas, de extravíos, de faltas, de abrojos, hay que pensar en cuáles son, de todos éstos, producto de la sociedad y en qué forma debe la sociedad concurrir como totalidad para aliviar de semejantes problemas a la justicia y transformarla en una justicia verdadera y limpia”. Ver “Algunos problemas actuales en la administración de justicia”, *Op. cit.*, p. 16.

²³ Miguel Concha refiere las afirmaciones de José Carlos Rojano Esquivel, secretario ejecutivo de la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro en 1994, quien afirmó en el coloquio *La experiencia de las Comisiones de Derechos Humanos: realidad actual y expectativas*, realizado en la ciudad de México del 22 al 24 de junio de 1994, que existe “una larga serie de posibles violaciones puntuales a los derechos humanos, de naturaleza administrativa, de las que pueden ser sujeto pasivo y de hecho lamentablemente muchas veces lo son, distintos miembros del Poder Judicial, tanto estatal como federal”. La lista es larga, Rojano Esquivel habló, entre otras cosas, de: retraso o denegación de justicia; ausencias de firmas en los despachos; omisión o registro indebido de los asuntos en los libros de gobierno, aceptar toda clase de promociones fuera del plazo legal como si fuesen en tiempo; realizar cualquier diligencia fuera del Distrito Judicial que territorialmente compete; negativa para recibir escritos y promociones, así como sus anexos; negativa para atender a litigantes, postulantes y público en general; retener por más tiempo del necesario los expedientes destinados para la práctica de notificaciones o diligencias a cargo de los actuarios; dirigir o aconsejar a las personas que ante ellos litiguen; omitir, retardar o rehusar medidas necesarias en el procedimiento; abstenerse de ejercitar la acción penal correspondiente cuando procede; delegar indebidamente funciones a subalternos... Ver del autor: “Derechos humanos, procuración y administración de justicia”, *Jurisdictio*, Revista del Tribunal Superior de Justicia del estado de Querétaro, Querétaro, año II, núm. 7, agosto de 1994, p. 44.

como un valor superior a las normas dictadas por el aparato político del Estado; la anhela como el valor que rige la estructura social y las normas que la construyen; la necesita, de inmediato, como el último bastión de defensa antes de perder todo sentido a su propia dignidad.²⁴

Es cierto que las tareas de procuración y administración de justicia tienen una lógica cuya directriz es la ley; sin embargo, la complejidad de los conflictos familiares requiere algo más que la simple lógica jurídica, requiere la comprensión de los elementos que forman la ideología de una estructura social y que contribuyen a fomentar y perpetuar los conflictos; requiere creatividad para integrar, componer y evaluar todos los elementos que se tienen a mano sobre un conflicto particular y, finalmente, requiere acciones rápidas, decididas y certeras de todo el aparato de justicia.

Estas afirmaciones no deben ser leídas como una invitación a buscar caminos ilegales y, por tanto, violatorios del Estado de derecho; tampoco deben usarse como pretexto para desconocer la necesidad de aplicar procedimientos lógicos, de rigor científico, en todo acto de interpretación normativa, incluidos los relacionados con conflictos familiares. Se deben leer como un llamado urgente a la toma de conciencia, al reconocimiento de una necesidad imperiosa: en derecho de familia, la persona que juzga debe interpretar la norma de manera que tome en consideración las particularidades de cada caso, de tal suerte que las personas involucradas en el conflicto encuentren en esa acción, en la interpretación de la norma reflejada en la sentencia emitida por el tribunal, la respuesta equitativa, rápida y justa que esperan del órgano jurisdiccional.²⁵

Es una defensa en pro de la aplicación de principios de justicia y equidad en la interpretación de la norma. Estas afirmaciones pretenden subrayar la enorme responsabilidad que gravita sobre la administración de justicia en conflictos familiares: permitir que los integrantes de ese núcleo social básico encuentren nuevamente el equilibrio en sus relaciones y en sus vidas.

3. La dimensión humana de los métodos de interpretación jurisdiccional

Podemos reconocer que al momento de la aplicación de una norma a un caso concreto, los fines del derecho dejan de ser sólo un valor absoluto para alcanzar dimensiones humanas; por ello, se ha sostenido, y los juristas coincidimos en ello, que al dar lectura e interpretar un determinado ordenamiento, deben tomarse en cuenta los principios ideológicos que lo sustentan, en la misma medida que se debe tomar en cuenta cómo estos principios afectan de manera diferenciada a las

²⁴ Sergio Gacía Ramírez afirma que la justicia es una de las referencias fundamentales del orden jurídico, junto con la seguridad. Textualmente señala: “Dos referencias fundamentales tiene el orden jurídico, a mi modo de ver: seguridad, por una parte, y justicia, por la otra. Seguridad que se establece con el Estado de derecho que fija las facultades de cada quién, y contiene el poderío del Estado, y justicia que implica un paso más allá en el Estado de derecho hasta convertirlo en un Estado de derecho justo. A esto aspiramos en éste y en todos los foros de la República y del mundo: a tener un Estado de derecho convertido en un Estado de derecho justo o justiciero”. Ver del autor “*Algunos problemas actuales en la administración de justicia*”, cit., p. 16.

²⁵ Cardozo, Benjamín. *La naturaleza de la función judicial*, op. cit., p. 2.

partes de un conflicto; sólo así, la sentencia que se dicte como resultado de este ejercicio de interpretación será una sentencia dictada en equidad y justicia.²⁶

La interpretación jurisdiccional es un proceso lógico que conduce a la persona interesada en una norma a desentrañar sus posibles aplicaciones. Como proceso humano es también un proceso creativo. La doctrina ha escrito variadas metodologías para realizar este proceso de la mejor manera, a juicio, naturalmente, de quien escribe.

Entre la Escuela de la exégesis, que pregona la interpretación literal y gramatical, y la Escuela del derecho libre, que favorece el fortalecimiento y ampliación de las facultades del juzgador a fin de encontrar la solución justa aun a falta de norma expresa, existen otras intermedias, todas ellas con el mismo objetivo: aplicar el derecho de manera justa y equitativa a un caso concreto.

Todos estos métodos consideran que en el proceso de administración de justicia la persona que juzga recibe todos los datos que necesita de manera clara y ordenada. Ello es cierto sólo por lo que hace a la información recibida a través de la ley y posiblemente de la jurisprudencia, pero es falso por lo que hace a la información que recibe de las partes en el juicio. En este caso, lo más común es que le llegue distorsionada, llena de ruidos, repeticiones innecesarias, incongruencias... Durante los talleres recordamos una y otra vez que la información que empieza a acumularse en los expedientes es proporcionada por una tercera persona ajena al conflicto, a través de un documento en el que pretendió ordenar, “traducir” e interpretar los hechos que definen los extremos de la problemática que vive una familia determinada, que a su vez recibió de manera desordenada por voz de quien está directamente involucrado en el conflicto. A ello se le suman los “ruidos” que producen en el ánimo de cada persona la tradición, las costumbres, la ideología y la propia forma de leer la norma.

Es decir, entre la persona que juzga y las personas a quienes hay que ayudar a resolver un conflicto en justicia y equidad, se encuentra un agente del Ministerio Público o un abogado defensor por cada una de las partes en el juicio, quienes presentan los hechos desde su propia óptica, sus propios alegatos e, incluso, la forma en que según cada quien debe interpretarse una norma. Desde luego, y lo constatamos en los talleres, se encuentran también los prejuicios y temores del propio juzgador.

4. Establecimiento de principios o criterios para la interpretación

Hay quienes sostienen que, si se establecen principios de interpretación que pretendieran uniformar el derecho, se estaría perdiendo la flexibilidad de la norma, característica necesaria para adecuarla a cada caso concreto.

²⁶ De alguna manera Recasens Siches, en *Nueva filosofía de la interpretación del derecho*, *Op. cit.* p. 15, reconoce esta realidad cuando afirma que: “Desde el punto de vista estimativo, debe afirmarse terminantemente que la justicia y los demás valores inherentes a ésta deben suministrar la orientación del derecho; y que, por lo tanto, lo que el derecho debe proporcionar es precisamente seguridad en lo justo. Ahora bien, certeza y seguridad son los valores funcionales que todo derecho realiza por su mera existencia, sea cual fuere su contenido. Sin embargo, no se debe exagerar esta observación más allá de sus límites correctos. No deben interpretarse las funciones de certeza y seguridad, que esperamos que el derecho realice, en términos absolutos. Lo que el derecho puede ofrecernos es sólo un relativo grado de certeza y seguridad, un *minimun* indispensable de certeza y seguridad para la vida social.”

Si el derecho y su interpretación fueran de aplicación uniforme, la labor de la administración de justicia podría ser realizada por las modernas y sofisticadas herramientas que la cibernética ha puesto al servicio de la humanidad. No sería necesaria la intervención de personas capacitadas y sensibles para hacer la valoración de hechos, pruebas y normas. Es cierto que un número considerable de jueces, sobre todo de primera instancia, desearía tener un listado de criterios que les facilitara su tarea de interpretación, pero también es cierto que existe una fuerte corriente en favor de la autonomía del criterio del juzgador, contrario, desde luego, a la unificación de criterios.

Precisamente porque la tarea de interpretar el derecho es una tarea esencial y fundamentalmente humana, no puede ser uniforme, ni servir para unificar el derecho. En todo caso, los criterios establecidos en casos precedentes son auxiliares para la comprensión de un problema, son la memoria que agiliza la administración de justicia y facilita la evolución del derecho. Esa es su riqueza. Es importante conocer los principios lógicos que se siguieron en la aplicación de una norma; cuáles fueron las razones de un juez para dar un valor determinado a cierta probanza frente a otra que, en apariencia, tendría el mismo peso; es ilustrativo conocer qué piensa una persona desde la sala en un tribunal local o desde un tribunal colegiado sobre el llamado espíritu de la ley. Sí, así es, conocer los precedentes y los procedimientos lógicos que les dieron vida forma parte de la responsabilidad del jurista, más que ser una camisa de fuerza por su obligatoriedad.

En este contexto, la crítica del feminismo a la administración de justicia es muy clara: denuncia las deficiencias que los sistemas tienen en la atención de las demandas de mujeres. Señala, no sin razón, que un sistema en el cual los atributos del hombre son los que prevalecen y son considerados como la norma, difícilmente tienen cabida atributos de la mujer;²⁷ en un sistema en el cual el paradigma del ser humano es el varón –El Hombre– así, con mayúsculas, difícilmente se puede hablar de equidad entre los sexos.

Ello es cierto, pero desde mi punto de vista no basta con denunciar las deficiencias, necesitamos construir puentes que nos ayuden a cumplir con las tareas de procuración y administración de justicia. La teoría de género y la metodología de análisis que propone son dos instrumentos idóneos. Vuelvo a insistir en ello porque, desde mi punto de vista, son herramientas que permiten tomar conciencia de las diferencias entre las partes a partir de la toma de conciencia de la construcción cultural de la “otredad”; de los privilegios que tiene quien define lo otro, en este caso, el prototipo del ser humano: el varón; de las diferencias reales entre las circunstancias sociales y políticas que prevalecían cuando el legislativo dictó una norma que ha de ser aplicada para dirimir una controversia, y las circunstancias personales vividas en el presente por las personas que acuden al Poder Judicial en demanda de justicia. Veamos qué es esta perspectiva y la teoría que la sustenta.

²⁷ Sobre el particular, se puede consultar el artículo de Nadine Taub y Wendy Williams: “Will Equality Require More than Assimilation, Accommodation, or Separation from the Existing Social Structures?”, en Smith, Patricia, *Feminist Jurisprudence*, New York, Oxford University Press, 1993, pp. 48 y ss.

IV. La teoría de género y la perspectiva de género, conceptos filosóficos y metodológicos de aproximación a la organización social

5. Definición de perspectiva de género, la experiencia en los talleres

La *perspectiva de género* y la teoría que la sustenta han sido presentadas en las ciencias sociales como temas terriblemente complejos y relacionados con “asuntos de mujeres”, lo cual ha facilitado el rechazo de amplios sectores académicos.²⁸ Sin embargo, con un poco de buena voluntad, se puede entender de manera más o menos sencilla, a pesar de su complejidad.

A través de ejercicios y dinámicas sobre gustos, colores, preferencias, identidades... en los talleres logramos entender qué es género y qué es eso que se llama teoría de género, resumido, de manera sencilla, a través de dos conclusiones a las que se llegaba después de reír un rato, a veces a costillas del propio presidente del tribunal que nos abría sus puertas:²⁹ los seres humanos somos diferentes, pero las diferencias no son esenciales; varones y mujeres participan de una misma naturaleza humana, por ello somos esencialmente iguales, y no existe un prototipo de ser humano. Varones y mujeres somos igualmente diferentes.

Así, entre risa y broma logramos poner un poco de claridad en el concepto *perspectiva de género* y entenderlo como una metodología que ofrece a la interpretación jurisdiccional la posibilidad de aplicar correctamente el principio de igualdad entre las partes, precisamente porque explica las diferencias específicas entre varones y mujeres; la forma en que unos y otras se enfrentan a una problemática concreta; los efectos diferenciados que producen en unos y otras ciertas políticas y normas que no reconocen aquellas diferencias específicas; porque permite entender a cada persona particular, varón o mujer, en su problemática específica, ésa que requiere la acción de la justicia para encontrar el equilibrio frágil de la vida cotidiana, perdido en las oleadas de un conflicto determinado que afecta de manera diferente a cada una de las personas implicadas.

Así, a través de llevar a extremos creencias y mitos, se experimentó que el concepto de género se refiere a una representación social y cultural que tiene, querámoslo o no, implicaciones concretas en la vida de varones y mujeres. También se entendió que esta representación es una construcción social que define en categorías complementarias, y paradójicamente excluyentes, lo masculino y lo femenino; categorías en las que se “clasifican”, respectivamente, todos los varones y todas las mujeres, independientemente de las diferencias específicas de cada mujer y cada varón.³⁰

²⁸ Como lecturas para profundizar sobre esta perspectiva y los alcances metodológicos que ofrece, se puede consultar, en primer lugar, la obra de Simone de Beauvoir, *El segundo sexo*, lectura obligada. Además, entre otros muchos: Lagarde, Marcela, *Género y feminismo. Desarrollo humano y democracia*, Colección Cuadernos Inacabados, núm. 25, Madrid, Horas y Horas La Editorial, 1996; Ramos Escandón, Carmen (comp.). *El género en perspectiva. De una dominación universal a la representación múltiple*, México, UAM-Iztapalapa, 1991; Mackinnon, Catherine A. *Hacia una teoría feminista del Estado*, Valencia, Instituto de la Mujer, Ediciones Cátedra, 1995; Cazés, Daniel. *La perspectiva de género. Guía para diseñar, poner en marcha, dar seguimiento y evaluar proyectos de investigación y acciones públicas y civiles*, México, Consejo Nacional de Población, Programa Nacional de la Mujer, 1998.

²⁹ A quienes vuelvo a agradecer su comprensión y reiterar mis disculpas si en medio de los ejercicios llegué a lastimarlos.

³⁰ Ver Laurentis, Teresa, “La tecnología del género”, en Ramos Escandón, Carmen (comp.), *El género en perspectiva...*, op. cit. p. 231 y ss.

Refiero una de las dinámicas simplemente para ejemplificar cómo se vivían estas representaciones culturales: se iniciaba haciendo una serie de preguntas sobre formas de vestir, de peinar, la utilización de corbata, de tacones, de maquillaje, etcétera, para ir mostrando cómo esos usos y costumbres, si bien definían lo femenino y lo masculino, no necesariamente correspondían a cada una de las mujeres y de los hombres presentes en el taller. Este ejercicio terminaba con una pregunta: ¿qué diríamos si viéramos entrar a un hombre con falda? Sin excepción, en todos los talleres impartidos, en los cuatro puntos cardinales de nuestro país, la pregunta fue seguida de risas, bromas entre los participantes y una respuesta unánime: ¡que se trata de un escocés!

Es así como nos explicamos, a través de la perspectiva de género, las semejanzas y diferencias entre varones y mujeres; es así como comprobamos que podíamos entender las características que los definen en su particularidad, en su especificidad, en su individualidad. Es así como se empezó a comprender que la perspectiva de género es una herramienta muy útil para entender la complejidad de las relaciones que se dan entre varones y mujeres, así como las formas que cada uno tiene para enfrentar la vida cotidiana y sus problemas.

En los talleres dimos vida y reconocimos cómo se construye la diversidad entre los seres humanos y cómo se pretende, de manera paradójica, su uniformidad; vimos cómo persisten diferencias discriminatorias en la ley y existe un impacto diferente de la misma para varones y mujeres, por la simple utilización de algunos ejemplos que extrajimos de los ordenamientos civiles y penales de las entidades que visitamos.

Revisar los tipos penales del rapto, comparar las penalidades entre violación y abigeato, comparar las dificultades para el reconocimiento de la paternidad y de la maternidad, comparar los efectos de los tipos penales de estupro aplicándolo a niños y niñas que pudieran ser víctimas, fueron ejercicios muy útiles para demostrar que la sociedad mexicana adolece, todavía, de estructuras de dominación sexuadas, las cuales permiten reconocer la existencia de un dominio patriarcal en las familias, comunidades e instituciones; para entender que en México todavía se tienen asignadas tareas, facultades, poderes específicos para cada quien en función de su sexo; todavía hoy, por costumbre, tradición o simple inercia, los intercambios sociales se basan en un modo de dominación cuyo paradigma es el varón; que en nuestro país existe un esquema social que, al decir de Lagarde, “asegura la supremacía de los hombres y de lo masculino sobre la inferiorización previa de las mujeres y de lo femenino”,³¹ para evidenciar que en estas estructuras, el acceso a la administración y procuración de justicia de la mujer tiene obstáculos específicos que no enfrenta el paradigma de lo humano: el varón.

Fueron ejercicios útiles también para entender que el problema de las mujeres víctimas de violencia en la familia no se circunscribe al mero acceso a la justicia, entendido éste como la posibilidad de que pueda reconocer la violación de un derecho y la posibilidad de acudir ante las autoridades competentes para demandar la reparación del daño y hacer valer el derecho violentado. El problema es todavía más sutil, puesto que una vez en juicio enfrenta una serie de

³¹ *Ibid.* p. 52. De manera categórica afirma: “Nuestro mundo es enajenado por los hombres. En él las mujeres, en distintos grados, son expropiadas y sometidas a opresión de manera predeterminedada. En este orden se apuntala a los hombres como dueños y dirigentes del mundo en todas las formaciones sociales. Se preservan para ellos poderes de dominio señorial sobre las mujeres y los hijos e hijas de las mujeres, quienes deben corresponderles con servidumbre”.

imágenes sobre las mujeres, sus intereses y sus deseos que perjudican a esa mujer en lo individual, de manera directa; son imágenes que obstaculizan la equidad en los procedimientos judiciales y que encierran a las víctimas de violencia de género en círculos viciosos.

6. Una definición académica de la perspectiva de género

La teoría de género es una concepción filosófica y crítica de las estructuras sociales que surge a partir del movimiento feminista y estudia a varones y mujeres como parte de la historia, como sujetos históricos, producto de una evolución, organización y construcción social determinada. En tanto concepción filosófica, abarca los planteamientos teóricos, éticos y políticos que se requieren para entender las complejas relaciones de poder entre varones y mujeres que determinan el sometimiento y la desigualdad.³²

Se le ha caracterizado como paradigma ético inédito, como corriente renovadora en el estudio de la historia y acción política democratizadora ubicada en las corrientes filosófico-políticas posmodernas que todavía se están construyendo.³³

Desde la sociología, la antropología, la ciencia política y la psicología, se reconoce un gran valor a la teoría de género porque permite entender y pensar en el varón y en la mujer a través de identidades construidas a partir de la identificación con sus iguales, estructuradas mediante las experiencias de socialización.³⁴ Permite analizar ciertos comportamientos y problemas que se consideran típicos o “naturales” en uno y otro sexo a partir de las estructuras sociales que los construyen, de tal suerte que se pueden plantear estrategias para incidir en ellos y mejorar las relaciones entre varones y mujeres.

En otras palabras, la teoría de género reconoce que los comportamientos llamados “femeninos y masculinos” son construcciones sociales relacionadas con aspectos culturales, a través de los cuales se definen los roles y tareas a cada género, y no características inherentes e inmodificables de la naturaleza.³⁵

En este contexto, la perspectiva de género, nos dice el Consejo Nacional de Población, es un enfoque analítico y metodológico que tiene como fundamento la teoría de género y “responde a la necesidad de abordar de manera integral, histórica y dialéctica la sexualidad humana, así como sus implicaciones económicas, políticas, psicológicas y culturales en la organización social”.³⁶ Visualiza a varones y a mujeres en tanto sujetos históricos, construidos socialmente, producto de una organización social determinada; por ello ofrece una explicación integral de cómo se desarrollan las relaciones de producción y reproducción, así como las implicaciones que ello tiene en varones y en mujeres.

³² Cazés, Daniel, *La perspectiva de género... op. cit. supra*, p. 20.

³³ *Ibid.*, p. 37

³⁴ Sobre el tema de la construcción de la ideología y las identidades, se puede consultar Flores Palacios, Fátima, y Parada Ampudia, Lorenia, “Las sexualidades y las ideologías”, *Antología de la sexualidad humana*, tomo I, México, Miguel Ángel Porrúa/CONAPO, 1994, pp. 203 y ss.

³⁵ Ver Bustos Romero, Olga, “La formación del género: el impacto de la socialización a través de la educación”, *Antología de la sexualidad humana*, *op. cit.*, 1994, pp. 267 y ss.

³⁶ Cazés, Daniel, *La perspectiva de género... op. cit.*, p. 79.

7. Organización social y cosmovisión

La perspectiva de género como enfoque metodológico y analítico reconoce y valora la síntesis de los procesos socioculturales que construyen individualmente a cada varón y a cada mujer, sujetos de una sociedad determinada, portadores de un bagaje cultural, apegados a tradiciones tanto de grupo como familiares, identificados con la nación y la clase social en que nacieron y crecieron.³⁷ Reconoce, pues, la organización social en que se mueven determinado varón y determinada mujer.

En este contexto, la perspectiva de género permite entender cómo actúan en las personas los papeles y los estereotipos que son definidos por un grupo social determinado para los varones y las mujeres de ese grupo y cómo responden ellos y ellas a estas asignaciones, de tal suerte que llegan a parecer conductas “naturales” y no culturales. Así, parece natural que la mujer sea ama de casa, cuidadora de la prole, administradora e intendente del hogar, y el varón el proveedor y responsable del orden en la familia.³⁸

Por otro lado, esta perspectiva reconoce la cosmovisión con la cual se identifica cada persona creyéndola un valor universal y que la hace actuar siguiendo determinados valores e interpretaciones de la vida y las relaciones humanas.³⁹ De esta manera, la perspectiva de género se presenta como una alternativa para explicar lo que sucede entre los géneros, sus semejanzas, sus diferencias, las tensiones entre varones y mujeres, y entre las personas consideradas individualmente frente a sus dificultades de vida.

La perspectiva de género no sólo ofrece un nuevo ángulo de análisis de las estructuras sociales sino que ha contribuido a crear una cultura política que revisa, tanto en el ámbito internacional como el interno, los factores de la organización social favorecedores de la disparidad entre los géneros, la inequidad, la injusticia, la violencia y la discriminación.

Es cierto que la perspectiva de género, en su origen, expresó las aspiraciones de las mujeres de ser sujetos históricos, hoy ofrece propuestas que redefinen los roles de varones y mujeres en sociedad de manera más democrática, dando un nuevo significado a sus vidas. Tiene propuestas pragmáticas que inciden en la formación social, tanto de las personas como de los hogares, de los grupos, de las instituciones y de los Estados.

³⁷ Sobre el particular, consultar Cazés, Daniel. “La dimensión social del género: posibilidades de vida para hombres y mujeres en el patriarcado”, *Antología de la sexualidad humana, op. cit.*, 1994, pp. 335 y ss.

³⁸ Al respecto María Asunción Lara afirma: “Existen papeles y estereotipos muy claramente definidos para mujeres y hombres, comunes a la mayoría de las sociedades. Éstos se refieren a aspectos de expresividad y afectividad, por una parte, y de pragmatismo y consecución de metas, por la otra. Estos aspectos se relacionan con los papeles asignados tradicionalmente a la mujer y al hombre: de ama de casa, cuidadora de la prole, y de proveedor, respectivamente.” Ver Lara C., Ma. Asunción, “Masculinidad y femineidad”, *Antología de la sexualidad humana, op. cit.*, 1994, pp. 329.

³⁹ Cáceres afirma que “Las ideas, los prejuicios, los valores, las interpretaciones, las normas, los deberes y las prohibiciones sobre la vida de las mujeres y los hombres conforman las cosmovisiones particulares de género, que son siempre etnocentristas. Cada persona se identifica con la cosmovisión de género de su mundo y la cree única, valedera, universal. En cada persona convergen cosmovisiones de género diversas, donde sus concepciones, valores y juicios son de origen milenario, en parte se generaron hace unos siglos, otros provienen del racionalismo científico y otros más se estructuran en el contacto con acontecimientos más recientes y con la televisión. La cultura, como vivencia social, y la subjetividad de cada quien, se organizan de manera sincrética: en ellas coexisten eclécticamente y produciendo mayor a menor tensión, aspectos de diversas cosmovisiones en general, y de las cosmovisiones de género en particular. Además, a lo largo de su vida cada quien modifica su cosmovisión de género a medida que cambian la sociedad y los valores y que la experiencia personal se acrecienta.” Ver del autor, *La perspectiva de género. Guía para diseñar, poner en práctica... op. cit.*, p. 38.

8. Perspectiva de género como auxiliar en la administración de justicia

Tomando en consideración los puntos expuestos hasta ahora, y las experiencias compartidas en los talleres, puedo afirmar, sin temor, que la teoría de género permite dar una dimensión humana a los llamados *finés del derecho*, entendidos como valores absolutos; permite leer e interpretar una norma tomando en cuenta los principios ideológicos que la sustentan y la forma en que éstos afectan de manera diferenciada a quienes acuden a demandar un derecho. Ayuda a reconocer los símbolos y arquetipos sociales que se encuentran en la trama del caso concreto que se pretende evaluar, y reconocerlos en nuestra propia escala de valores.⁴⁰

Por su parte, la perspectiva de género permite separar los elementos que tejen la complicada trama de las relaciones humanas presentes en los procedimientos judiciales; ayuda a entender las formas de actuar de cada persona involucrada no sólo en el conflicto que se ventila, sino en las labores de procuración y administración de justicia.

Es cierto que esta metodología requiere un esfuerzo mayor porque implica el reconocimiento de los propios prejuicios, pero en materia de conflictos dentro del núcleo familiar, me atrevo a afirmar que es la más eficiente, precisamente porque esta metodología reconoce que la tarea de interpretar el derecho es una tarea esencial y fundamentalmente humana.

Utilizando la perspectiva de género como método de interpretación de la norma y como método de valoración de los elementos que se aportan a juicio, el campo visual de la persona que juzga se amplía precisamente al comprender los elementos históricos, políticos y sociales que determinan una forma de conducta específica. Con estos instrumentos al alcance se puede detectar, con cierta facilidad, la presencia del síndrome del maltrato en las personas que acuden ante tribunales y procuradurías para solicitar la intervención de esas instituciones. De hecho, la evaluación del síndrome del niño maltratado es ya un elemento usual en nuestro país, tanto en escuelas como en las procuradurías, falta hacerlo llegar a las instancias de la administración de justicia.

Por lo que hace al síndrome del maltrato en la mujer, la perspectiva de género, reforzada con las nuevas normas sobre la materia, permiten revisar ciertos criterios de interpretación de la norma y valoración de la prueba que han sido verdaderos obstáculos en la administración de justicia y la búsqueda de soluciones justas y equitativas a los conflictos familiares relacionados con la violencia en ese núcleo social; criterios cuya existencia se justifica únicamente por el temor de que no se pueda hacer la diferencia entre este síndrome y el llamado marianismo,⁴¹ de tal suerte

⁴⁰ Sobre la simbología y los arquetipos se puede consultar a Jung, Carl. *El hombre y sus símbolos*, en México ha sido publicado por el FCE. Sobre la incidencia de la simbología de los rituales en la administración de justicia, ver: Garapon, Antonie. *Bien jugar. Essai sur le rituel judiciaire*, Paris, Odile Jacob, 1997.

⁴¹ Que corresponde al síndrome de la mujer sufrida, conocido también como maternalismo, hembrismo, o sumisión, definido como el “culto a la superioridad espiritual femenina que enseña que las mujeres son espiritualmente superiores y más fuertes que los hombres. Este culto lleva a las mujeres a no evitar el sufrimiento sino a luchar por hacerlo evidente, mostrando las actitudes correspondientes de

que un varón pudiera ser acusado falsamente y quedara en estado de indefensión. La metodología propuesta permite diferenciar los elementos de uno y otro síndrome con claridad, por lo tanto, los criterios hasta ahora vigentes deben ser revisados.

En pocas palabras, la perspectiva de género equilibra los intereses sociales presentes en un conflicto familiar, al comprenderlos como parte de las tensiones producidas por los comportamientos inducidos cultural, histórica e ideológicamente en varones y mujeres; permite a la persona que juzga encontrar y proponer soluciones adecuadas al conflicto particular porque las decisiones tomadas desde esta perspectiva tienen en cuenta las características propias de las personas involucradas en ese conflicto, sus formas de relación, los orígenes de esas formas, y toda la compleja trama que se teje en torno a un caso determinado, compuesta, como ya expresé, de sentimientos, contradicciones, creencias, estereotipos, temores, etcétera.

La perspectiva de género es una base sólida para que quienes procuran o imparten justicia modifiquen sus esquemas de interpretación de las normas con miras a contribuir a la erradicación de la violencia familiar, pues pone en evidencia las características estructurales de esta violencia, como el secreto en que se desarrolla, mismas que han llevado al establecimiento de criterios jurisprudenciales aberrantes e injustos.

V. La valoración de las pruebas desde una perspectiva de género

9. La prueba indirecta y la prueba circunstanciada

Quienes tienen la tarea de impartir justicia deben modificar sus esquemas mentales, deben comprender que la violencia familiar se desarrolla en el interior de sus hogares, de ese espacio que supone una protección de las agresiones externas, de esas cuatro paredes que implican un resguardo de la intimidad, que conforman el santuario de lo privado. Deben comprender que estos elementos son aprovechados por el agresor para ejercer su "poder" con doble certeza de su impunidad, precisamente porque dentro de este mundo privado no existen testigos y porque sabe que, si el rumor trasciende al exterior, se considera "normal" que existan estas riñas en el interior del núcleo familiar y que las autoridades se muestran renuentes a intervenir en los conflictos conyugales.⁴² Deben entender estas circunstancias y aceptar la única prueba de la existencia de la violencia familiar, es decir, la prueba indirecta.

En los talleres fue evidente que los y las jueces no pueden seguir pidiendo la precisión de las circunstancias de lugar, modo y tiempo, como si se tratara de la comprobación de un delito. Mediante dinámicas concretas se demostró la necesidad de analizar con toda responsabilidad cada uno de los hechos narrados por la mujer, estudiar con profundidad el síndrome de violencia

abnegación, que son más pronunciadas entre más sufrimiento les provoquen sus cónyuges. También se caracteriza por una gran dependencia, conformismo, falta de imaginación y timidez en la relación con el hombre". Para conocer más sobre el tema, ver: Lara C., Ma. Asunción, "Masculinidad y feminidad", *op. cit.*

⁴² Últimamente, las autoridades se han mostrado más diligentes cuando la violencia se ejerce contra menores de edad y ésta produce lesiones visibles graves.

familiar y valorar en conciencia la correspondencia de las pruebas ofrecidas con los hechos y las características del síndrome. Sólo así, se concluyó, se estará haciendo realmente justicia y colaborando para que se rompa el círculo vicioso de este problema.

Sin embargo, parece no ser sencilla esta transformación y me pregunto si la razón de esta dificultad se encuentra en el hecho de que la mayoría de las víctimas sean precisamente mujeres y menores de edad. Aparentemente así es y para corroborarlo basta comparar –y así lo hicimos en los talleres– dos causales de divorcio: el adulterio y la relacionada con la violencia familiar.

En el primer caso, hace varios años se reconoció la imposibilidad de obtener la prueba directa y se aceptó la indirecta aclarándose que, en materia civil, "basta" aportar indicios suficientes de la existencia de las relaciones ilícitas de su cónyuge para que el juez pueda decidir la disolución del vínculo por esta causal. Esta apertura se explica porque en México, como en muchos otros países, las consideraciones sobre el adulterio apuntan a la culpabilidad de la mujer, dado que sus relaciones extraconyugales pueden traer un hijo o hija "ilegítimos" al matrimonio. Situación que no afecta al varón que tiene ese mismo tipo de relaciones, evidenciándose así una doble moral.⁴³

Si los argumentos empleados para aceptar la prueba indirecta en los casos de adulterio fueran realmente un esfuerzo por impartir justicia en el núcleo familiar de manera equitativa, no existe razón alguna para no aplicarlos a los casos de violencia familiar. La única real diferencia que existe entre estas dos causales se encuentra en las relaciones de poder entre los cónyuges, y más ampliamente, en las relaciones de poder del varón sobre la mujer en la sociedad.

La comprensión de la Suprema Corte hacia la imposibilidad de la prueba directa en el adulterio, se acaba cuando exige, "para que el demandado pueda defenderse", que se precisen y demuestren las circunstancias de tiempo, modo y lugar si la acusación es de sevicia, injurias y malos tratos.

10. La presuncional humana como auxiliar en la valoración de la prueba indirecta

Durante tres años, en la Décimo Tercera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal,⁴⁴ las dos magistradas y el magistrado⁴⁵ que la conformábamos, nos dimos a la tarea de proponer una nueva forma de valoración de las pruebas, congruente con los argumentos expresados hasta aquí. Esta propuesta la fundamentamos en el artículo 402 del *Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal*, el cual establece la obligación del análisis conjunto de todos los elementos probatorios que consten en el expediente que se trabaje y su valoración según "las reglas de la lógica y la experiencia".

Bajo estos principios hemos estudiado los casos concretos que llegaron a nuestro conocimiento, enlazando cada uno de los hechos narrados en la demanda y su contestación con las constancias

⁴³ En algunas obras relacionadas con el derecho de familia se encuentran argumentos que pretenden justificar el adulterio del varón frente a una condena absoluta a la mujer adúltera. Ver Ibarrola, Antonio de. *Derecho de Familia*, 3ª ed., México, Porrúa, 1984, p. 319; Chávez Ascencio, Manuel, *La familia en el derecho. Relaciones jurídicas conyugales*, México, Porrúa, 1985.

⁴⁴ Ésta era, en aquel entonces, 1993-1996, una de las dos salas cuya competencia es la materia familiar.

de los autos y comparados a la luz de la "experiencia" obtenida en los estudios empíricos y doctrinales sobre violencia familiar.

Es increíble, para los círculos estrechos en los que se mueve la administración de justicia, cómo este método pone en evidencia, aun sin la declaración de "testigos presenciales", los casos en que efectivamente hay un maltrato cotidiano hacia la mujer y los hijos e hijas, y aquellos en que se está haciendo una imputación falsa. Durante los talleres se mostraron casos concretos y conforme el tiempo fue pasando, en otros foros recibimos confirmación de ello.

Un ejemplo de cómo se pueden valorar las pruebas aportadas para considerar acreditada la causal XII del artículo 267 del *Código Civil* se puede observar en el toca 1213/93 de la Décimo Tercera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, relacionada con el juicio ordinario civil, divorcio voluntario, seguido en el Juzgado Vigésimo Noveno de lo Familiar del Distrito Federal, bajo el expediente 9/93. En la primera instancia, el juzgador consideró no probados los extremos de la acción de la parte actora, siguiendo los lineamientos mencionados con anterioridad. Ambas partes apelaron y la Sala consideró fundados los agravios de la mujer, parte actora, argumentando que efectivamente el juez había omitido valorar las pruebas aportadas en su conjunto y de acuerdo con las reglas de la lógica y la experiencia, según lo establecido por el artículo 402 del *Código de Procedimientos Civiles* en vigor.

Estas pruebas consistieron, entre otras, en tres certificados médicos que acreditaban lesiones leves en la mujer y las testimoniales de dos personas. Respecto de los primeros, la Sala consideró que eran un indicio de que, efectivamente, la mujer era víctima de violencia familiar a manos de su esposo, argumentando que ... la experiencia nos demuestra que es fácticamente improbable que la propia apelante se hubiere lesionado con el único fin de adjudicarle dichas lesiones al demandado.

Este hecho fue robustecido con las declaraciones testimoniales, mismas que, en términos generales, delinearon claramente el síndrome que refieren todos los estudios psicológicos respecto de una persona que es maltratada sistemáticamente. Con base en estas valoraciones, la Sala Décimo Tercera consideró probada la acción de la mujer y declaró disuelto el vínculo conyugal, así como cónyuge culpable al varón demandado. En atención a la violencia manifiesta de éste, también se le condenó a la pérdida de la patria potestad que ejercía sobre sus hijos.

El demandado interpuso amparo contra la sentencia de la Sala, mismo que le fue concedido por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, siendo ponente de la ejecutoria el magistrado Ricardo Romero Vázquez, pero únicamente para los efectos de absolverlo de la pérdida de la patria potestad.

En relación con la forma en que se valoraron las pruebas que condujeron a demostrar la existencia de la violencia familiar, el Tribunal Colegiado sostuvo que, si bien era cierto que los testigos aportados por la mujer fueron imprecisos en señalar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedieron los hechos sobre los cuales declararon:

... tal omisión resulta intrascendente, en primer lugar porque, como antes se dijo, el grado de con-

vicción obtenido por la Sala responsable no provino exclusivamente de la prueba testimonial, sino de la adminiculación de todo el material probatorio aportado a juicio, ya precisado con antelación; en segundo lugar, la actitud injuriosa del cónyuge demandado que estimó probada la *ad quem*, no consistió en que en determinada fecha y lugar se hubiera producido aisladamente un acto injurioso, sino que se consideró un estado general, producido por la que se dijo "sistemática" conducta injuriosa del demandado, esto es, una actitud del demandado producida constantemente en la vida conyugal, que la hace imposible dado el carácter violento del demandado, que fue lo evidenciado por los testigos, las documentales mencionadas y la confesión del quejoso, según dice la Sala, bien o mal, pero el peticionario no combate en lo absoluto esta consideración; luego, desde ese particular punto de vista del tribunal de alzada, no es trascendente que los testigos no hayan expresado en sus declaraciones las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que la enjuiciante sufrió las injurias.

En relación con los certificados médicos, el cónyuge sostuvo en su demanda de amparo que éstos no demuestran que él hubiere golpeado a su cónyuge y el Tribunal Colegiado sostuvo:

Es inatendible la aseveración, por una parte, porque la sala responsable no tuvo por acreditado directamente tal punto con los certificados médicos de referencia, sino que con tales probanzas tuvo por acreditado de manera directa las lesiones que llegó a presentar la actora; por otro lado, con relación a la responsabilidad del quejoso en esas lesiones, fue invocada una presunción, pues al respecto la *ad quem* dijo que los certificados médicos contribuían a su convicción, porque la experiencia ha demostrado que no es normal que la esposa se autolesione, para posteriormente atribuirle las lesiones a su marido; razón por la cual arribó a la conclusión de que el demandado fue quien lesionó a su propia cónyuge. Además, como ya se vio antes, la *ad quem* no valoró aisladamente cada una de las pruebas, sino adminiculado todo el material probatorio, y el peticionario no combate a través de un razonamiento completo la consideración del tribunal de alzada, pues no dice algo para desvirtuar que la experiencia no haya demostrado que una esposa se autolesiona para posteriormente atribuirle las lesiones autoproducidas a su esposo, por lo cual también resulta inoperante el argumento de análisis.⁴⁶

VI. Colofón

Cabe preguntarnos si este tipo de resoluciones representan una pequeña esperanza para las víctimas de la violencia familiar. Posiblemente sí. Sin embargo, la responsabilidad social en este problema es enorme. Para que exista una verdadera administración de justicia sobre este punto en particular, como sobre todos los demás, es necesario que se cree una conciencia sobre la gravedad del problema. Conciencia que incidirá en los abogados y abogadas consejeros de las víctimas para que estructuren correctamente la demanda y aporten las pruebas idóneas para sostener los hechos constitutivos de la acción correspondiente; en los jueces de primera instancia, permitiéndoles valorar con una mentalidad distinta las pruebas aportadas; en la sociedad en general, permitiendo que cada persona modifique sus estructuras mentales sobre las relaciones entre varones y mujeres y sobre el ejercicio de la autoridad y del poder.

⁴⁶ Amparo directo 942/94. Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.

Vale la pena insistir en la responsabilidad que tenemos todas las personas que de alguna manera estamos vinculadas con la procuración y administración de justicia en México para romper los patrones acuñados por siglos de aculturación que permiten la vejación sistemática de mujeres, niños y niñas a manos de la persona en la que confían, a la que aman, de la cual dependen económica y afectivamente.

Una manera de lograrlo es hacer nuestra tarea, con la ley en una mano y el corazón en la otra.

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer

LAURA SALINAS BERSITÁIN
Directora General de Promoción y Enlace
Instituto Nacional de las Mujeres

I. Introducción

Los países integrantes de la Organización de Estados Americanos, por recomendación de la Comisión Interamericana de Mujeres, firmaron la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer,¹ la cual ha sido aprobada por el Senado mexicano.

Puesto que el Estado mexicano deberá cumplir los compromisos que adquiriera al ratificar la Convención, y puesto que ese cumplimiento tendrá que llevarse a cabo mediante las acciones de los servidores públicos en el ámbito de sus competencias, hemos querido proponer una forma de leer e interpretar el contenido de este instrumento normativo, así como algunos posibles modos de cumplirlo.

El derecho a una vida libre de violencia

En el preámbulo de la Convención, los Estados firmantes reconocen que los actos de violencia cometidos en contra de las mujeres:

- Son manifestaciones de las formas de relación desigual que se dan entre hombres y mujeres.
- Son violatorios de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de las mujeres.
- Limitan a las mujeres el ejercicio de esos derechos humanos y esas libertades fundamentales.

Al hacer estos reconocimientos, los Estados partes de la Convención crearon el *derecho a una vida libre de violencia*.

Los Estados hacen estos reconocimientos porque están convencidos de tres cuestiones:

Primera cuestión: De manera errónea, las relaciones entre hombres y mujeres han sido históricamente desiguales.

Son relaciones desiguales aquéllas en donde una de las personas tiene más poder² que la otra.

¹ Adoptada durante el XXIV periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA, el 9 de junio de 1994, en Belém do Pará; Brasil. Tiene 25 firmas y 20 ratificaciones; entró en vigor desde la segunda ratificación. Fue ratificada por México el 12 de noviembre de 1998.

² Se entiende, aquí, que poder es la facultad que se tiene de imponer la voluntad propia sobre otros, según afirma Manuel López Rey en *Criminalidad y abuso de poder*, Tecnos, Madrid, 1993, p. 15.

Todos los seres humanos nacemos libres e iguales.³ Es decir, aunque tenemos diferencias debidas, entre otras razones, a nuestra edad y nuestro sexo, ninguno de nosotros debe ser visto como inferior, ni siquiera cuando, a causa de esas diferencias, sea más débil y vulnerable. De ahí que nuestras relaciones, en principio, deban ser igualitarias.

Sin embargo, las relaciones entre los hombres y las mujeres son desiguales porque los hombres, casi siempre, tienen más poder que las mujeres, y éstas quedan en situación de desventaja frente a aquéllos.

Esto, ¿por qué sucede?

Durante siglos, todo a nuestro alrededor nos ha persuadido de que, como las mujeres son distintas que los hombres, entonces son menos importantes, menos valiosas, menos merecedoras de bienestar que ellos.

Tradicionalmente, dependiendo de cuál sea nuestro sexo, se nos asignan en forma rígida determinados papeles, tareas y comportamientos. Así, por ejemplo, se nos enseña que, ante un dolor, los hombres no deben llorar y sí pueden responder con violencia; o que a ellos no les corresponde cuidar niños ni limpiar la casa, y a las mujeres no les toca ganar el sustento fuera de su hogar.

Además, los papeles y comportamientos asignados a los hombres son considerados más valiosos, por ejemplo, el llanto es despreciado y las respuestas violentas son bien vistas; o bien, el trabajo doméstico, no obstante que es imprescindible, casi pasa inadvertido.

Por otra parte, los hombres y las mujeres hemos aprendido que tenemos que aceptar y desempeñar esos papeles, nos gusten o no, y existen consecuencias para quienes no lo hagan. Por ejemplo, a los hombres que lloran y a los que cuidan a los niños se les tacha de homosexuales o de afeminados, y a las mujeres que trabajan fuera de su casa de machorras o desobligadas.

Para contrarrestar todos estos prejuicios y superar ese error histórico, conviene hacer un esfuerzo de razonamiento igualitario:

Admitamos que es cierto que todos los seres humanos, por ser de una misma naturaleza, somos iguales en esencia. Todos, por tanto, tenemos, derivados de esa igualdad, los mismos derechos fundamentales.

Admitamos también que la biología y nuestras circunstancias nos distinguen con diferencias.

Reconozcamos que la errónea consideración de que esas diferencias implican desigualdad, ha llevado a que se cometan abusos.

³ La Declaración Universal de los Derechos Humanos comienza con ese reconocimiento de igualdad, y a partir de él va refiriéndose a todos los derechos que el ser humano debe ejercer, en condiciones de igualdad, para vivir dignamente, es decir, aprovechando sus potencialidades.

Para que cesen tales abusos es, pues, menester que se acepte que nuestras diferencias no deben ser pretexto para el trato desigual, porque forman parte de nuestra dignidad, que es la que nos hace iguales.

Segunda cuestión: Los actos de violencia contra las mujeres suceden, entonces, dentro de esas relaciones desiguales, por lo que aquel que los comete abusa, al hacerlo, del poder que tiene.

Es un principio jurídico el de que todo derecho que otorga poder debe ejercerse sin abuso.⁴ Si se ejerce con abuso, se comete un acto que viola derechos humanos.

El poder puede provenir de un derecho, pero puede también tener otros orígenes o sustentos.

En el caso de la violencia contra las mujeres, puede:

- Derivar de la fuerza física mayor.
- Provenir de una relación de subordinación o de dependencia. La subordinación puede ser moral o jurídica; la dependencia puede ser económica, afectiva o debida a carencias físicas de la persona dependiente.
- Resultar, simplemente, de costumbres y prejuicios conforme a los cuales la mujer, como ya vimos, es considerada menos que el hombre.

Tercera cuestión: Cuando las personas -en este caso las mujeres- viven sometidas cotidianamente a relaciones de violencia, ven afectadas sus posibilidades de desarrollarse plenamente.

Según vimos, un acto viola derechos humanos cuando implica el ejercicio abusivo de un poder cualquiera, en detrimento de alguien que está subordinado a ese mismo poder. Ahora bien, una forma de abuso de ese poder es la violencia,⁵ la cual vulnera no sólo el derecho a la integridad física, psicológica y moral de la persona agredida, sino muchos otros derechos que, como ser humano que es, requiere ejercer para vivir y desarrollarse plenamente. Los Estados partes de la Convención se refieren a esos derechos:⁶

Los derechos a la vida, a la dignidad y a la protección de la familia, que son frecuentemente atacados por actos de violencia doméstica, o por diversas formas de abuso sexual.⁷

⁴ La Real Academia de la Lengua define el término abusar como el acto de usar mal, excesiva, injusta, impropia o indebidamente algo.

⁵ Entendemos aquí, por violento, las siguientes acepciones aceptadas por la Real Academia Española: "Aplicase al genio arrebatado e impetuoso que se deja llevar por la ira; que se ejerce contra el modo regular o fuera de razón y justicia."

⁶ El artículo 3 dice que "toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado." En el artículo 4 se reitera el reconocimiento de que las mujeres tienen los derechos y las libertades consagrados como derechos humanos en el ámbito internacional, y luego se enlistan, como ejemplo, los que se mencionan aquí. Finalmente, en el artículo 6 se establece lo que implica el derecho a una vida libre de violencia.

⁷ Artículo 4, incisos a, b y c.

Los derechos a la libertad y la seguridad personales, que pueden verse vulnerados con, por ejemplo, el rapto.⁸

Los derechos a no ser sometida a torturas, a ser protegida por la Ley en igualdad de condiciones que el hombre, y a contar con recursos jurisdiccionales eficientes que la protejan. Estos derechos son violados por los agentes del Estado: por ejemplo, por los policías que torturan, los legisladores cuando no emiten leyes justas, los jueces que no aplican la norma de manera igualitaria.⁹

Los derechos a la educación, al trato y a una cultura que no sean discriminatorios de la mujer, es decir, que no se basen en conceptos de inferioridad o de subordinación de ésta respecto del hombre.¹⁰ Estos derechos son cotidianamente vulnerados por, entre otros, los contenidos y las prácticas educativas en las escuelas.

Las libertades de asociación y creencias, así como la igualdad de oportunidades para participar en las instancias de poder y de toma de decisiones. Cuando alguno o algunos de esos derechos se ven afectados por la violencia, se obstaculiza el pleno desarrollo en libertad de la víctima. Así, por ejemplo, el acoso sexual imposibilita que la mujer que lo sufre exprese sus potencialidades en su trabajo o en sus estudios; o bien la violencia en la familia impide –debido a que, como veremos más adelante, produce enfermedades físicas o psicológicas– que sus víctimas se desarrollen en ningún ámbito de su vida.¹¹

La protección del derecho a una vida libre de violencia conlleva la necesidad de que se consideren, como muy importantes bienes jurídicos que la sociedad y sus leyes deben tutelar, los siguientes:

- La integridad física y psicológica de la mujer y de sus hijos.
- La libertad sexual de la mujer.
- Las relaciones de los hijos con sus dos padres.
- La igualdad de las personas de uno y de otro sexo.

En el transcurso del texto se irá percibiendo cómo estos bienes jurídicos están actualmente muy mal protegidos en casi todo el país, y cómo pueden llegar a tutelarse cabalmente.

⁸ Artículo 4, inciso c.

⁹ Artículo 4, incisos d, f y g.

¹⁰ Artículo 6.

¹¹ Artículo 4, incisos h, i, j y artículo 5.

Definición de la violencia contra las mujeres

En la Convención se dice que violencia contra la mujer es toda acción que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer.¹²

Es importante hacer notar que la Convención pone el acento en que esa violencia responde al hecho de que la víctima es, por su condición de mujer, más vulnerable a ella.¹³

Espacios en los que se da la violencia contra las mujeres

De acuerdo con la Convención, la violencia contra la mujer sucede en todos los ámbitos: se da en la familia, en los centros de trabajo, en las escuelas, en las instituciones de salud, en la calle o en cualquier otro lugar.

Nótese que esta violencia se manifiesta, inclusive –y quizá sobre todo–, en ciertos espacios en donde las mujeres esperan, o deben esperar, ser protegidas.

Formas de la violencia contra las mujeres

En la Convención se incluyen, como formas de la violencia contra las mujeres, la física, la psicológica y la sexual.¹⁴

Debe tenerse presente esta diferenciación cuando se tomen medidas encaminadas a luchar en contra de la violencia a la que está expuesta la mujer, las cuales tendrán que referirse a esas tres formas.

Aunque las distintas posibilidades de combinar las formas y los lugares nos llevan a múltiples tipos de violencia, describiremos aquellos a los que la Convención se refiere con mayor precisión.

Violencia intrafamiliar

La violencia intrafamiliar sucede en uno de esos espacios creados para garantizar la protección de las personas: la familia.

La violencia intrafamiliar proviene de un miembro de esa familia; de una persona en la que la víctima requiere confiar, a la que generalmente ama y de la que depende. Los lazos emocionales, legales y económicos que vinculan a la víctima con su agresor, frecuentemente la conducen a tener baja autoestima, ser vulnerable, aislarse y sentir desesperanza, y a que le sea difícil decidirse a proceder legalmente contra él.

¹² La Convención utiliza la frase "basada en su género."

¹³ La Convención establece, como otro principio orientador, la vulnerabilidad derivada de la raza; la condición étnica; la calidad de migrante, refugiada y desplazada; la característica de embarazada, discapacitada, menor de edad, anciana, en la pobreza, afectada por conflictos armados o privada de libertad. Artículo 9.

¹⁴ Artículo 2.

Por eso la Convención considera que quienes imprimen violencia a sus relaciones en el ámbito de la familia, ejercen su poder de manera abusiva, lo que está "profundamente arraigado desde el punto de vista cultural, y frecuentemente es avalado o soslayado por la norma jurídica."¹⁵

La violencia intrafamiliar consiste en:

Humillaciones, insultos, menosprecio, abandono, amenazas, omisiones, silencios y otras conductas similares a las que se somete cotidianamente a una mujer y a otros miembros vulnerables de la familia, y que tienen repercusiones de tipo psicológico, y seguramente en toda la salud de la persona que las sufre¹⁶ (violencia psicológica).

Golpes leves que no dejan huella aparente, pero que, repetidos con frecuencia, también minan la salud de la víctima; y agresiones físicas más severas, que producen lesiones visibles (violencia física).

Cualquier suerte de abuso sexual (violencia sexual).¹⁷

La violencia intrafamiliar se infiere de manera sistemática. Puede conformarse por un solo acto, o bien puede consistir en una serie de agresiones que, sumadas, producen un daño, aunque cada una de ellas, aislada, no forzosamente lo produzca.¹⁸

En la violencia intrafamiliar, las víctimas tienen en común su vulnerabilidad, derivada de muy diversos factores como, por ejemplo, su condición de dependencia, su imposibilidad de tener acceso a los espacios de procuración de justicia por desconocimiento o falta de personalidad para hacerlo, su desvinculación del medio social y el carácter afectivo de sus lazos con el agresor.

La violencia intrafamiliar se da en todo tipo de relaciones: de noviazgo; de familia en matrimonio, amasiato, concubinato o cualquier parentesco; de personas que convivieron en un grupo familiar que ya se ha disuelto.

La violencia intrafamiliar disminuye la autoestima de la víctima –lo que la hace aún más incapaz de defenderse, y también de desarrollarse a plenitud en su familia y en la sociedad–; pone en peligro su vida, su salud y su integridad¹⁹ (tiene efectos particularmente destructivos en el

¹⁵ Así lo reconoce la Comisión Nacional de Derechos Humanos en: *Los derechos humanos de las mujeres en México*. Laura Salinas et al, CNDH, México, 1994. pp. 9-19.

¹⁶ Una encuesta realizada por las investigadoras Claudia Díaz Olavarrieta y Claudia García de la Cadena, del Laboratorio de Psicología Experimental del Instituto Nacional de Neurología y Neurocirugía, reveló que muchas mujeres que padecen enfermedades neurológicas crónicas no responden a los tratamientos médicos debido a que el origen de su padecimiento está asociado con la violencia que viven en el hogar.

¹⁷ Más adelante se describe con mayor detalle este tipo de violencia.

¹⁸ Un dato del perfil estadístico anual de violencia intrafamiliar, enero-diciembre de 1995, elaborado por el Centro de Atención a la Violencia Intrafamiliar, es muy importante para atender bien al problema: en todos los casos a los que se refiere el documento hay violencia psicológica, en 60% de ellos acompañada de violencia física, y en 21% junto con, además, violencia sexual. En 19% la violencia psicológica se presenta sola.

¹⁹ En el Programa Nacional de la Mujer 1995-2000 se reconoce que la violencia puede inhibir el desarrollo de la mujer y provocarle daños irreversibles; que el abuso ejercido sobre las mujeres por "sus parejas deja huellas, tanto físicas como psicológicas", que "a largo plazo (llegan a) manifestarse mediante el miedo y la ansiedad." Pág. 49.

desarrollo de los niños).²⁰ De ahí que también se considere que la violencia intrafamiliar viola los derechos humanos.

La violencia intrafamiliar atenta contra la igualdad; ésta, en el caso de la familia, conlleva la obligación de todos sus miembros de tratarse con respeto.

Es cierto que quienes integran una familia son distintos entre ellos, ya que pueden tener desigual fuerza física, ser mayores o menores de edad, pertenecer a sexos diferentes, desempeñar trabajos muy diversos –unos en la escuela, otros en el hogar, otros más en un empleo y a cambio de un salario–. Una diferencia importante es que los padres tienen autoridad sobre los hijos.

Pero, que los miembros de una familia sean distintos entre ellos, no quiere decir que unos sean superiores a otros, porque todas las personas son iguales en dignidad. Vivir de acuerdo con esa dignidad es estar en paz, es decir, es vivir sin miedo, sentirse en confianza para expresarse, saber que se cuenta con alguien que ofrece cuidados y afecto. Por eso, nadie dentro de la familia puede tratar con violencia a los demás.²¹

Violencia sexual

La violencia sexual tiene diversas modalidades; la tipificación de cada una de ellas varía de un código penal a otro.²² Entre esas modalidades podemos encontrar:

- La violación. Suele definírsela como la penetración sexual, por la fuerza, del cuerpo de una persona. Algunos códigos se refieren solamente al pene y al orificio vaginal; otros a cualquier instrumento y orificio del cuerpo.
- Los abusos deshonestos o atentados al pudor, que son actos sexuales impuestos sin que se dé la penetración.
- El estupro, consistente en la relación sexual lograda mediante seducción o engaño con menores, en edades que varían a partir de los 12 años.
- El rapto, que es la retención de la mujer para realizar el acto sexual con ella.

²⁰ El síndrome de maltrato infantil ha sido muy estudiado; es generado por conductas que van desde la privación hasta los golpes, pasando por los ataques sexuales y por la simulación de síntomas de enfermedades. Esta violencia, aun en los casos en que es cometida por las madres, es violencia de género, ya que se debe a formas aprendidas por las mujeres para resolver los conflictos por medio del abuso de la fuerza y el poder; y generalmente las madres violentas son, a su vez, víctimas de toda suerte de violencia de género. El interés de este señalamiento está en que, con base en él, se pueden buscar soluciones acertadas.

²¹ La Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer, perteneciente a la Organización de las Naciones Unidas, considera la violencia doméstica como "un grave problema que puede revestir formas de agresión, coerción o maltrato de carácter físico, verbal, psicológico y sexual." (XXXI periodo de sesiones, 1986); la Organización Mundial de la Salud la ve como un fenómeno que "afecta severamente la salud de la víctima y que refleja la patología de la persona agresora," y el Proyecto de Declaración sobre la Violencia contra la Mujer, surgido de la Reunión de Expertos de Naciones Unidas de 1991, la define como "todo acto, omisión, conducta dominante o amenaza, que tenga o pueda tener por resultado el daño físico, sexual o psicológico de la mujer." (Tomado de Alicia Elena Pérez Duarte. *Derecho de Familia*, FCE, México, 1995, pp. 297 y 298).

²² Por ejemplo, en muchos estados no se ha tipificado aún el hostigamiento sexual.

Es grave que en los códigos esté dispuesto que, si el raptor o el estuprador se casa con la víctima, queda eximido de la pena, porque así el bien jurídico que se está tutelando es el honor, y no la libertad ni la integridad.

La prostitución forzada, definida comunmente como la explotación del cuerpo de otra persona por medio del comercio carnal del que el explotador obtenga un lucro.

El hostigamiento sexual, consistente en que se solicite sexualmente a una persona con la que se tengan relaciones de subordinación y, ante su negativa, se le produzca un perjuicio.

Debe hacerse notar que la violencia sexual ataca, además de otros, los derechos a la libertad sexual y a la integridad corporal, y puede suceder en la calle, en un centro de trabajo, en una institución educativa o en la misma familia, como parte de la violencia intrafamiliar.²³

Esos dos derechos atacados son de fundamental importancia para la sociedad, por lo que se debe poner especial cuidado en que la norma los proteja.

La responsabilidad de los Estados en materia de violencia contra las mujeres²⁴

Se ha ido haciendo cada vez más clara la necesidad de que dejen de darse las costumbres y las prácticas que ponen en desventaja a la mujer, y de que las instituciones apoyen y sustenten el cambio.

Con el paso del tiempo, debido a circunstancias económicas y a procesos de reivindicaciones feministas, en virtud de realidades personales y gracias a la evolución del discurso de los derechos humanos, muchas mujeres han tenido que, o han querido, salir a trabajar para aportar al sustento familiar o encargarse totalmente de él; otras han estudiado; cada día es mayor el número de ellas que asumen papeles antes exclusivos de los hombres.

Pero la situación descrita arriba no ha liberado a las mujeres de las tareas de atención del hogar que ya se les tenían asignadas, ni las ha igualado con los hombres en poder y derechos dentro ni fuera de la familia. Todavía nuestras instituciones sociales, normativas y políticas no responden a este nuevo fenómeno; un ejemplo de ello es que no se ha atacado eficientemente el problema de la violencia contra la mujer, a pesar de que, en la Convención, los Estados aceptan que, dadas sus dimensiones y consecuencias negativas sobre el desarrollo igualitario de las mujeres, la violencia que se ejerce contra ellas es un asunto de orden público e interés social, y es necesario que se establezcan políticas y se creen mecanismos para atacarla.

De ahí que los Estados parte se hayan comprometido a prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, definiendo diversas acciones tendientes a lograrlo.²⁵ Para los fines que

²³ Un importante porcentaje de la violencia sexual es incestuosa, entendiéndose por esto, en un sentido amplio, que se da dentro de la familia.

²⁴ Ya el Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de las Naciones Unidas, en su Undécima reunión celebrada en 1992, consideró que los actos de violencia cometidos en contra de las mujeres, inclusive cuando los responsables sean particulares, constituyen violaciones a sus derechos fundamentales, y que es de la responsabilidad de los Estados la negligencia en que incurran por no prevenir su comisión.

²⁵ Artículo 7.

perseguimos aquí, podemos agrupar estas acciones en: legislativas, jurisdiccionales, administrativas y educativas.

De acuerdo con la Convención, corresponde a los Estados partes "abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar porque las autoridades emprendan, con la debida diligencia, la prevención, la investigación y la sanción de la violencia contra la mujer." Esto implica que las distintas instancias estatales deban hacerse cargo de las siguientes medidas:²⁶

Medidas de procuración de justicia

En México, estas medidas corresponden al Poder Ejecutivo. Son, de acuerdo con la Convención: Actuar con la debida diligencia para investigar la violencia contra la mujer.²⁷ Para ello se necesita que se acondicionen y doten de personal capacitado todos los espacios de procuración de justicia.²⁸

Debe reconocerse que, actualmente en México, por razones que no siempre son del ámbito normativo jurídico, la víctima que decide acudir a los espacios de procuración de justicia sufre lo que se ha llamado un nuevo maltrato, cuando comienza un procedimiento lento y accidentado que la agobia y lastima.

Son habituales las quejas porque las denuncias de las mujeres que sufren maltrato no son aceptadas, o bien porque se exige a las denunciadas que aporten las pruebas que debieran reunir los agentes del Ministerio Público, o porque se las desestimula atemorizándolas con la amenaza de que el denunciado obtendrá fácilmente su libertad, o se les solicitan documentos innecesarios, como el acta de matrimonio.

Esto sucede porque falta personal especializado y capacitado que, sobreponiéndose a patrones culturales, dé una atención interdisciplinaria a las víctimas e interprete la norma de la mejor manera en favor de que se les haga justicia. También sucede porque faltan instalaciones adecuadas para atender a las víctimas, en donde éstas puedan hablar con seguridad, tranquilidad y privacidad.

Para superar estas carencias, es necesario que:

- Se instalen en todo el país agencias especializadas del Ministerio Público en la atención de

²⁶ Artículo 7, inciso a. La Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer de la ONU, en su XXXI periodo de sesiones, externó su parecer de que son funciones esenciales del Estado: prestar, a mujeres objeto de agresiones físicas, emocionales, sexuales, económicas y de otra índole, asistencia y protección inmediatas que incluyan servicios de apoyo jurídico, judicial, sanitario, social y comunitario; elaborar leyes y manuales, prácticas y procedimientos apropiados de justicia penal respecto de la violencia contra la mujer en la familia, y de trato justo a las víctimas de dicha violencia; revisar la legislación en materia de violencia sexual y evitar que se someta a las mujeres a interrogatorios imprudentes; impedir que el concepto de privacía en el hogar sea argumento para denegar justicia; crear procedimientos de protección a la víctima y a sus hijos. Similares recomendaciones provienen de la Comisión Interamericana de Mujeres, así como de la Reunión de Expertos sobre Violencia, la que también se ha referido a la necesidad de promover una red de servicios de apoyo a las víctimas y de invertir esfuerzos suficientes en la capacitación del personal judicial, sanitario y de servicio social. El Comité de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y la Lucha contra la Delincuencia, ha recomendado la atención preferencial a víctimas mujeres y menores, y la 85 Conferencia Interparlamentaria sugirió que, en 1994, Año Internacional de la Familia, las agendas parlamentarias tuvieran en consideración especial que la violencia intrafamiliar representa un grave abuso de poder respecto del cual los Estados deberán adoptar medidas efectivas, como lo indica la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

²⁷ Artículo 7, inciso b.

²⁸ Artículo 8, inciso c.

víctimas de violencia doméstica y delitos sexuales, o bien que en las agencias ya existentes se integren grupos de agentes mujeres que atiendan a esas víctimas.

- Se establezcan en todas las agencias cubículos especialmente diseñados pensando en este tipo de víctimas.
- Se organice un modelo interdisciplinario de investigación criminal especializada de la violencia doméstica y los delitos sexuales, que permita integrar los elementos del tipo y preservar las evidencias, para procurar una mejor impartición de justicia.
- Se diseñe un método de trato a las víctimas que procure disminuir su angustia y el estado postraumático en el que se encuentren. Debe tenerse presente que, cuando una mujer víctima de violencia en la familia o de algún tipo de abuso sexual busca ayuda, por una parte espera que esa ayuda sea concreta e inmediata y, por otra, requiere una respuesta que incremente su capacidad de defenderse y escapar a la violencia.
- Se capacite y se mantenga actualizado al personal en estas formas propuestas de trato a víctimas y de investigación.

Medidas de impartición de justicia

- Corresponden al Poder Judicial. Son, de acuerdo con la Convención:
- Actuar con la debida diligencia para sancionar la violencia contra la mujer,²⁹ y para hacer que la que esté siendo agredida deje de serlo.³⁰
- Modificar prácticas jurídicas que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer.³¹
- Establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para que las mujeres víctimas de violencia sean protegidas y se beneficien de la reparación del daño.³²
- Diseñar e impartir cursos de actualización y formación continua para los funcionarios judiciales.³³

Es cierto que los jueces deben juzgar aplicando la norma y que, en México, casi todos los códigos civiles y penales tutelan mal los derechos de las mujeres víctimas de violencia, por lo que es necesario que se reforme la legislación para que los juzgadores puedan impartir justicia. Sin embargo, mientras eso sucede, sería factible que se modificaran algunas de las interpretaciones que ahora prevalecen y que, si se analizan a la luz de lo establecido en la Convención, pueden

²⁹ Artículo 7, inciso b.

³⁰ Artículo 7, inciso d.

³¹ Artículo 7, inciso e.

³² Artículo 7, inciso g.

³³ Artículo 8, inciso c.

identificarse fácilmente como injustas y violatorias de los derechos humanos de las víctimas. Los jueces deben buscar la manera de aprovechar las leyes en beneficio y para la seguridad de éstas. Por ejemplo, cuando las normas justifican a quienes, en el ejercicio del derecho de corrección, causan cierto tipo de lesiones a los menores, o en los casos en que no se sancionan las lesiones entre cónyuges, los jueces deben procurar no dejar a las víctimas sin protección, mientras las normas cambian.

Otro ejemplo se refiere a las formas de valorar las pruebas aportadas por quien demanda el divorcio por sevicia, injurias y malos tratos. Dado que se trata de hechos ocurridos en la intimidad, aun cuando el juicio de divorcio necesario se siga por la vía civil, debe dejar de exigirse en la prueba la precisión de las circunstancias de tiempo, modo y lugar. Quienes imparten justicia deben modificar esquemas, comprender las circunstancias en que la violencia doméstica se desarrolla y aceptar la única prueba de su existencia: la prueba indirecta. "No [se] puede seguir pidiendo la precisión de [esas] circunstancias..., como si se tratara de la comprobación de un delito. [Se tiene] que analizar con toda responsabilidad cada uno de los hechos narrados por la mujer, estudiar con profundidad el síndrome de violencia intrafamiliar, y valorar en coincidencia la correspondencia de las pruebas ofrecidas con los hechos y las características del síndrome. Sólo así [se estará] haciendo justicia y colaborando para que se rompa el círculo vicioso de este problema."³⁴

Medidas legislativas

Corresponden al Poder Legislativo. Son, de acuerdo con la Convención:

- Legislar, sea para abolir, sea para modificar³⁵ o emitir normas –penales, civiles, administrativas y de otras índoles– que sirvan para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer,³⁶ específicamente para evitar que el agresor siga dañando o poniendo en peligro a la mujer agredida.³⁷

³⁴ Alicia Elena Pérez Duarte. *Derecho de familia*, FCE, México, 1994, p. 303. "Un ejemplo de cómo se pueden valorar las pruebas aportadas para considerar acreditada la causal XII del artículo 267 del Código Civil, se puede observar en el Toca 1213/93 de la Decimotercera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, relacionado con el juicio ordinario civil, divorcio voluntario, seguido en el Juzgado Vigésimoprimero de lo Familiar del Distrito Federal, bajo el expediente 9/93. En la primera instancia el juzgador consideró no probados los extremos de la acción de la parte actora, siguiendo los lineamientos mencionados con anterioridad. Ambas partes apelaron y la Sala consideró fundados los agravios de la mujer, parte actora, argumentando que efectivamente el juez había 'omitido valorar las pruebas aportadas en su conjunto y de acuerdo con las reglas de la lógica y la experiencia, según lo establecido en el artículo 402 del Código de Procedimientos Civiles en vigor.' Estas pruebas consistieron, entre otras, en tres certificados médicos que acreditaban lesiones leves en la mujer y las testimoniales de dos personas. Respecto de los primeros, la Sala consideró que efectivamente eran un indicio de que la mujer era víctima de la violencia familiar a manos de su esposo, argumentando: 'la experiencia nos demuestra que es fácticamente improbable que la propia apelante se hubiere lesionado con el único fin de adjudicarle dichas lesiones al demandado'. Este hecho fue robustecido por las declaraciones testimoniales, mismas que, en términos generales, delinearon claramente el síndrome que refieren todos los estudios psicológicos respecto de una persona que es sistemáticamente maltratada. Con base en estas valoraciones, la Sala Decimotercera consideró probada la acción de la mujer y declaró disuelto el vínculo conyugal, así como cónyuge culpable al varón demandado. En atención a la violencia manifiesta de éste, también se le condenó a la pérdida de la patria potestad que ejercía sobre sus hijos. El Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, ante el cual se amparó el demandado, sostuvo que, si bien era cierto que los testigos aportados por la mujer fueron imprecisos en señalar las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedieron los hechos de violencia, tal imprecisión resultaba intrascendente en el marco de todo el material probatorio aportado, ya que se trataba de probar, no un hecho aislado injurioso, sino un estado general producido por la que se dijo sistemática conducta injuriosa del demandado, esto es, una actitud del demandado producida constantemente en la vida conyugal, que la hace imposible...".

³⁵ Artículo 7, inciso e.

³⁶ Artículo 7, inciso c.

³⁷ Artículo 7, inciso d.

Establecer procedimientos legales justos y eficaces que incluyan medidas de protección, juicio oportuno y acceso efectivo a los procedimientos,³⁸ a la reparación del daño y a otras compensaciones.³⁹

En México, el artículo 41 constitucional, entre otras cosas: otorga a las personas, sin distinción de sexo, igualdad ante la Ley, y ordena que ésta proteja la organización y el desarrollo del grupo familiar. La normatividad secundaria, en cambio, no atiende a este mandato, y deja desprotegidas a las mujeres víctimas de abuso. Es necesario que se la adecue para que se proteja a la mujer de la violencia en todas sus formas, ya descritas.⁴⁰

En materia de violencia intrafamiliar, se plantean tres necesidades:

- Se ha de procurar que los abusos cometidos dentro de la familia no queden impunes.
- Se ha de proteger a las víctimas.
- Se ha de evitar, hasta donde sea posible, la destrucción del grupo familiar, erradicando de él la violencia.

Para atender estas necesidades, deben darse las reformas siguientes:

En todos los ámbitos normativos ha de establecerse la figura de la violencia intrafamiliar como una conducta u omisión agresiva, muchas veces repetida en forma sistemática, siempre dolosa e intencional que:

- Puede o no dejar huella visible en el cuerpo, pero siempre causa daño psicológico.
- Se produce entre los miembros del grupo familiar, independientemente de si los une un lazo de parentesco y de cuál sea éste.
- Constituye abuso de poder, dado que entre las víctimas y los victimarios hay relaciones de subordinación en razón del afecto, de la fuerza, de la autoridad o de la dependencia económica.

En el ámbito penal, son necesarias las siguientes adecuaciones:

- Tipificar la violencia intrafamiliar.
- Considerar como agravados los abusos que constituyan violencia sexual cometidos en contra de miembros de la familia.

³⁸ Artículo 7, inciso f.

³⁹ Artículo 7, inciso g.

⁴⁰ La Comisión Nacional de Derechos Humanos ha elaborado propuestas de modificaciones que entregó a las legislaturas de los estados. En el Distrito Federal y Oaxaca se modificaron recientemente las normas, de modo que se cumple en gran medida lo dispuesto en la Convención a este respecto.

- Constituir agravante de lesiones y homicidio el abuso del derecho de corrección.
- Determinar una amplia gama de sanciones que guarden proporción con la gravedad de la conducta y sean efectivas en términos de prevención; estas sanciones deben ser: de carácter terapéutico –siempre obligatorias–, de naturaleza económica y, como última opción, de tipo corporal, aplicable sólo en casos de reincidencia o de mayor gravedad.
- Dar facultades al juez para dictar medidas de protección urgentes.
- Dar a las procuradurías la atribución de intervenir de inmediato con fines preventivos, inclusive en los domicilios.

En el ámbito civil procede:

- Modificar la figura de la patria potestad para que las de criar y educar no sean facultades, sino obligaciones que no conlleven el uso de la violencia como forma aceptable de corregir o castigar.
- Establecer, para todos aquellos que convivan en relaciones de familia o que, habiendo sido pareja, estén divorciados o separados, la obligación de evitar conductas que impliquen violencia intrafamiliar, entre ellos y respecto de sus hijos.
- Incluir la violencia intrafamiliar como causal de divorcio.
- Dar al juez facultades para que, tanto al dictar la separación provisional o el divorcio, como en todo asunto de violencia intrafamiliar, ordene medidas conducentes a proteger a quienes han sido víctimas de ésta.
- Ordenar que el juzgador, para decidir sobre la convivencia de los hijos con sus padres y sobre el ejercicio de la patria potestad, tome en cuenta si hay violencia intrafamiliar, escuche a los niños y se oriente por el principio del interés superior de la infancia.
- Prohibir que la obligación de dar alimentos se cumpla mediante la incorporación de los deudores alimentarios a la familia de quien los ha maltratado, y privar de alimentos y herencia a quien haya sido condenado por delitos que constituyan violencia intrafamiliar.
- Disponer que el juez, al tener conocimiento de que un menor es maltratado, dé vista al Ministerio Público para que lo ponga en salvaguarda; y que el Ministerio Público avise al juez de las denuncias que reciba a este respecto.

En las normas de asistencia social y salud, es necesario:

- Establecer programas de lucha contra la violencia intrafamiliar.
- Instituir el deber del Estado de prestar tratamiento integral a las víctimas de violencia intrafamiliar. Dicho tratamiento debe estar compuesto por asesoría jurídica y psicológica, y por apoyos de emergencia en albergues provisionales.

En materia de violencia sexual, también se requieren adecuaciones fundamentales. Las conductas constitutivas de esta violencia todavía están incluidas en muchas normas como atentatorias contra la moral y las buenas costumbres –y no contra la integridad de la persona y la libertad sexual–, y suelen estar sancionadas con prisión y multas menores que los delitos patrimoniales. Esto significa que la integridad y la libertad sexual de las personas –particularmente las de las mujeres y los niños, quienes son los más afectados por estos delitos– no están siendo vistas por la norma, y por la sociedad que se refleja en ella, como los bienes valiosos que son y que deben ser protegidos.

A fin de que esta realidad jurídica se modifique, deben perfeccionarse los tipos de tal modo que, por una parte, los bienes de la integridad y la libertad de las víctimas sean tutelados y, por otra, las agresiones sexuales que sufren sean castigadas con mayor severidad, porque esos bienes tienen un valor especial para la sociedad.

Además, debe incluirse en la Ley Federal del Trabajo la prohibición expresa de que, tanto compañeros como jefes y patrones, hostiguen a las trabajadoras; y deben establecerse sanciones severas para quienes la incumplan. También conviene que se exija a los patrones que en las empresas se establezcan códigos de conducta que incluyan este tema.

Medidas administrativas

Corresponden al Poder Ejecutivo. Son, de acuerdo con la Convención: actuar con la debida diligencia para prevenir la violencia contra la mujer,⁴¹ específicamente para modificar costumbres que lleven a que persistan y sean toleradas.⁴² La Convención se refiere expresamente a medidas para:

- Que las mujeres conozcan que tienen derecho a una vida libre de violencia y a que se respeten sus derechos humanos.⁴³
- Que se modifiquen patrones socioculturales de conducta de hombres y de mujeres, mediante la educación formal y no formal.
- Que se contrarresten prejuicios y costumbres basados en la premisa de la inferioridad femenina o en estereotipos sobre cualquiera de las personas de uno y otro sexo, mismos que legitiman o exacerban la violencia contra la mujer.⁴⁴
- Que se fomenten y apoyen programas de educación tendientes a crear conciencia sobre las consecuencias de la violencia, los problemas derivados de ella, los recursos legales que tienen sus víctimas y la reparación que les corresponde.⁴⁵

⁴¹ Artículo 7, inciso b.

⁴² Artículo 8, inciso e.

⁴³ Artículo 8, inciso a.

⁴⁴ Artículo 8, inciso b.

⁴⁵ Artículo 8, inciso e.

- Que se capacite a los funcionarios públicos encargados de todo tipo de políticas de prevención.⁴⁶
- Que se suministren servicios de atención a mujeres víctimas de violencia—refugio, orientación, cuidado y custodia de menores afectados—.⁴⁷
- Que se ofrezcan a las víctimas programas de rehabilitación y capacitación que las lleven a poder vivir plenamente en adelante.⁴⁸
- Que se aliente a los medios de difusión para que contribuyan en el esfuerzo por erradicar la violencia contra la mujer y para lograr que se respete la dignidad de ésta.⁴⁹
- Que se organice un sistema de información estadístico sobre todas las facetas del fenómeno —causas, consecuencias, incidencia—, que permita basar en datos fidedignos la toma de decisiones, así como evaluar la eficacia de las medidas y reorientarlas si es necesario.⁵⁰

La Convención obliga a los Estados partes a promover y alentar que el sector privado participe en la lucha contra la violencia que afecta a las mujeres, y que se aproveche la cooperación internacional en esa lucha.⁵¹

Consecuencias del incumplimiento de la Convención

Los Estados partes quedan obligados a rendir informes nacionales a la Comisión Interamericana de Mujeres. Esos informes deben versar sobre las medidas que vayan adoptándose para luchar contra la violencia y asistir a las víctimas, así como sobre las dificultades que entorpezcan la erradicación de los factores que contribuyen a esa violencia.⁵²

La Corte Interamericana de Derechos Humanos puede, a petición de los Estados y de la Comisión Interamericana de Mujeres, dar opiniones sobre la interpretación del instrumento. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos puede recibir, de cualquier persona, grupo de personas o entidad no gubernamental legalmente reconocida, denuncias sobre la no puesta en marcha de las medidas antes descritas.⁵³

⁴⁶ Artículo 8, inciso c.

⁴⁷ Artículo 8, inciso d.

⁴⁸ Artículo 8, inciso f.

⁴⁹ Artículo 8, inciso g.

⁵⁰ Artículo 8, inciso h.

⁵¹ Artículo 8, inciso i.

⁵² Artículo 10.

⁵³ Las dispuestas en el artículo 7. La intervención de las comisiones y la Corte se dispone en los artículos 11 y 12.

La perspectiva de género en el derecho

KARLA GALLO CAMPOS
Directora de Equidad de Género
en Justicia y Derechos Humanos
Instituto Nacional de las Mujeres

Sexo y género

La teoría de género es un novedoso planteamiento doctrinario científico que permite entender lo que significa ser mujer y ser hombre a partir de la construcción de las identidades femenina y masculina surgida de la socialización. Esta aportación filosófica emerge del movimiento feminista y su estudio fue profundizado y consolidado durante los últimos treinta años del siglo XX desde la academia, por estudiosas de las ciencias sociales. Este método analítico atiende a la hermenéutica¹ y se erige como un valioso instrumento para la aplicación del derecho y en la búsqueda de la justicia.

Para comprender el concepto de género es preciso, primero, asociarlo con el concepto de sexo, para establecer sus relaciones y diferencias. Los sexos son categorías biológicas que se refieren a las diferencias determinadas genéticamente entre mujer y hombre, se trata de características naturales e inmodificables. En cambio, los géneros son categorías socioculturales; se trata de un conjunto de ideas, creencias y atribuciones sociales construidas en cada cultura y momento histórico, tomando como base la diferencia sexual; a partir de lo cual se constituyen los conceptos de masculinidad y feminidad, determinando así la relación entre ambos. El concepto género se refiere a los valores, atributos, roles y representaciones que la sociedad asigna a hombres y mujeres.²

Una vez identificada la diferencia entre sexo y género, es sencillo definir la perspectiva de género como un concepto que se refiere a la metodología y los mecanismos que permiten identificar, cuestionar y valorar la discriminación, desigualdad y exclusión de las mujeres, que se pretende justificar con base en las diferencias biológicas entre mujeres y hombres; así como las acciones que deben emprenderse para actuar sobre los factores de género y crear las condiciones de cambio que permitan avanzar en la construcción de la equidad de género³.

Esta es una reflexión sobre cómo la perspectiva de género puede ser aprovechada por todas aquellas personas que están inmersas en el universo jurídico, desde la creación de la ley, su estudio, su interpretación o su aplicación. Esta visión, además, debe utilizarse en el trabajo que realizan los servidores públicos de los tres poderes –Ejecutivo, Legislativo y Judicial– en los tres niveles de gobierno –federal, estatal y municipal–. Solamente de esta manera será posible alcanzar la equidad de género, que es el principio conforme al cual hombres y mujeres acceden con justicia e igualdad al uso, control y beneficios de los bienes y servicios de la sociedad, incluyendo aquéllos

¹ Salinas Beristáin, Laura, *Derecho, género e Infancia. Mujeres, niños, niñas y adolescentes en los códigos penales de América Latina y el Caribe Hispano*. Bogotá, 2002.

² Artículo 5° de la Ley del Instituto Nacional de las Mujeres.

socialmente valorados, oportunidades y recompensas, con la finalidad de lograr la participación equitativa de las mujeres en la toma de decisiones, en todos los ámbitos de la vida social, económica, política, cultural y familiar.⁴ La perspectiva de género como categoría analítica en la creación e interpretación jurídica es una vía confiable y segura para cumplir cabalmente con el principio de igualdad jurídica consagrado en nuestra Carta Magna.

La confusión entre los conceptos sexo y género conlleva enormes riesgos. La confusión entre lo biológico y lo socialmente construido suele provocar discriminación, exclusión, inequidad e injusticia.

La ideología y su expresión en el lenguaje; algunos mitos y símbolos; la exclusión de las mujeres en los espacios de decisión y el pensamiento jerarquizado y dicotómico –descrito por Alda Facio– que sitúa al hombre y lo masculino en parámetro o paradigma de lo humano, son ingredientes culturales que nutren la confusión entre los conceptos sexo y género, y que sitúan a las mujeres y a lo femenino como menos valiosos o inferiores respecto de los hombres.

Lenguaje, género y derecho

La cultura y la ideología se reflejan en el lenguaje. El castellano no se salva de esta cimentación histórica, su nacimiento –entre el alto Ebro y el alto Pisuerga– arrastra la cultura contenida en el latín vulgar usado en la región cantábrica. Desde su sustrato lingüístico, el castellano es un instrumento mediante el cual hombres y mujeres nos socializamos y entendemos el mundo.

Un ejemplo digno de comentar sobre el contenido ideológico y cultural del lenguaje es la definición que ofrece el *Diccionario de la Lengua Española*⁵ de los vocablos *hombre* y *mujer*.

El Diccionario define al *hombre* (además del sustantivo masculino que comprende a todo el género humano) en su acepción varón como *criatura racional del sexo masculino*. Mientras que el término *mujer* es definido como *persona del sexo femenino*. Aunque la palabra *persona* implica racionalidad, es curioso el hecho de que no se utilice la palabra *racional* en la definición de *mujer*.

Además, incluye la siguiente definición de *hombre*: *Individuo que tiene las cualidades consideradas varoniles por excelencia, como el valor y la firmeza. ¡Ese sí que es un hombre!*”. En esta definición se deja ver el estereotipo de que un hombre, y no una mujer, debe ser firme y valiente.

También se señala una larga lista de acepciones que nos ilustra sobre las cualidades masculinas por excelencia; transcribo algunas: “hombre de honor, hombre de tesón, hombre de valor; hombre bueno, hombre de bien; hombre de buena capa –definido como el de buen porte–; hombre de bigotes –el que tiene entereza y severidad–; hombre de buenas letras –el versado en letras humanas–; hombre de cabeza –el que tiene talento–; hombre de ciencia; hombre de copete –el

⁴ Artículo 5º de la Ley del Instituto Nacional de las Mujeres.

⁵ Definiciones sustraídas del *Diccionario de la Lengua Española*, Real Academia Española, tomo II, vigésimoprimer edición, Madrid, 1992.

de estimación y autoridad—; hombre de corazón —el valiente generoso y magnánimo—; hombre liso —el de verdad, ingenuo, sincero, sin dolo ni artificio—; hombre de distinción; hombre de pelo en pecho —el fuerte y osado—. Y continúa el inventario detallado con acepciones tales como: “ser uno mucho hombre; ser todo un hombre, gentilhombre; hombre espiritual; hombre hecho y derecho”. Este catálogo de atributos masculinos, seguramente para no caer en el riesgo de la omisión, incluso define qué es un hombre rana.

Cabe señalar que las definiciones de mujer son menos numerosas y que una de ellas es la siguiente: “Mujer —la casada con relación al marido—. Dentro de las pocas definiciones que se incluyen están: “pez mujer, del arte, del partido, de mala vida, de mal vivir o de punto, ramera, mujer mundana y mujer perdida”.

Es interesante la incorporación de la definición de mujer fatal : “Aquella cuyo poder de atracción amorosa acarrea fin desgraciado a sí misma o a quienes atrae”. El Diccionario también ilustra lo que significa ser mujer, transcribo: “haber llegado una moza a estado de menstruar”. Y no olvida explicar qué quiere decir la frase tomar mujer: “contraer matrimonio con ella”.

A partir de estas definiciones me permitiré comparar algunas definiciones señaladas en el Diccionario: mientras que hombre público es “el que interviene públicamente en los negocios políticos”, mujer pública se asocia con ramera. Hombre de la calle quiere decir “pluralidad de personas en cuanto representativos de las opiniones y gustos de la mayoría”; reflexionemos, ¿qué se entiende como mujer de la calle? Por otro lado, explica qué es un hombre de mundo: “el que trata de negocios”, y también incluye a la mujer mundana o perdida.

Por último, el Diccionario nos explica qué se entiende por hombre de Estado: “El de aptitud reconocida para dirigir los negocios políticos de una nación”. Y en mi empeño por encontrar una analogía de este concepto, encontré la definición de mujer de gobierno: “Criada que tiene a su cargo el gobierno económico de la casa”.

No es gratuito, pues, que nuestro lenguaje esté teñido de estereotipos y percepciones discriminatorias sobre las mujeres.

La construcción lingüística del castellano -su génesis cultural- provoca que las mujeres seamos invisibles y sólo existamos en la sombra lingüística del genérico masculino; por ello, los modelos del lenguaje contienen claridad para los varones y son ambiguos para las mujeres.

“Todo derecho tiene como condición de existencia, la de ser formulable en un lenguaje”, apunta J.R Capella. Si en el lenguaje lo femenino se excluye o se esconde detrás de lo masculino, es muy probable que en el derecho suceda lo mismo. La exclusión e invisibilidad de las mujeres en el orden lingüístico se transforma en exclusión e invisibilidad de las mismas en las estructuras normativas. Por ello es necesario transformar la ley mediante la utilización de un lenguaje incluyente y no discriminator.

Recordemos que, en 1953, la Constitución Política de nuestro país reconoció el sufragio femenino y que este reconocimiento fue posible gracias a la modificación de su Artículo 34, que a la letra dice: “son ciudadanos de la República los varones y las mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos, reúnan, además, los siguientes requisitos...”. Sólo con la inclusión de la palabra mujeres se transformó la vida política de nuestro país.

Un ejemplo del uso del lenguaje diferenciado para hombres y mujeres es la figura del depósito de la mujer casada; depósito es una palabra del derecho mercantil que involucra fundamentalmente cosas. Jamás se nos ocurriría buscar en un código la figura del depósito del hombre casado.

Recapitemos sobre el uso del lenguaje cotidiano supeditado a la situación civil o familiar que viven las personas; por lo general llamamos señora o señorita a una mujer, dependiendo de su condición o estado civil, mientras que no es muy común utilizar este lenguaje diferenciado si nos referimos a un hombre; difícilmente nombramos a un hombre como señorito, aun cuando sea soltero. Además, acostumbramos señalar el estado de viudez de una mujer cuando su marido ha muerto y no al contrario; decimos: la viuda de Pedro Pérez, pero no decimos el viudo de María González.

Situación de inequidad persistente en las estructuras legales

El lenguaje sexista y los estereotipos de género basados en la exaltación de lo masculino y la devaluación de lo femenino son elementos que contaminan las normas, dotándolas de componentes discriminatorios.

Es imperativo que eso no suceda ya que el derecho juega un papel protagónico en la búsqueda de la consolidación y el respeto de los derechos humanos de las mujeres.

Las mujeres ya no somos meras espectadoras en el desarrollo económico y social de nuestro país. Hoy por hoy, participamos con fuerza en el juego social y luchamos con firmeza por disfrutar, a la par de los hombres, de mayores oportunidades y de una mejor calidad de vida. Sin embargo, esta transformación social –que se traduce en mayor participación de la mujer en todos los espacios– no ha sido recogida y armonizada en nuestro marco normativo. La legislación aún no refleja verdaderamente el principio de igualdad jurídica entre el hombre y la mujer consagrado en nuestra ley suprema.

La jurista Ixa López Palay apunta que “las leyes han sido las aliadas más importante del sistema patriarcal. Por medio de ellas se mantiene y afianza el poder de los hombres sobre las mujeres. Precisamente en la trinchera legal se han concentrado las armas más potentes de este sistema. Bajo el amparo de las leyes y códigos de mucha influencia internacional, como el código napoleónico, las mujeres han sido agredidas, violadas, explotadas económicamente, discriminadas y hasta asesinadas. Las leyes patriarcales, como legitimadoras del sistema, han tenido el propósito de subordinar a la mujer, de controlar su cuerpo, su sexualidad y de negarle los derechos más elementales”.⁶

⁶ López Palau, Ixa, *Violencia contra la mujer*, Ediciones Lego, San Juan, Puerto Rico, 1999, p. 79.

La realidad jurídica vigente –heredada o no– en muchas ocasiones lesiona los derechos fundamentales de las mujeres y de la infancia. A pesar de ciertos avances en la tutela de estos derechos, producto de recientes esfuerzos de algunos congresos legislativos, persiste un marco normativo interno que no atiende a la perspectiva de género y quebranta los principios jurídicos tutelados en las convenciones internacionales de protección de los derechos de las mujeres y de la infancia.

Existe un retraso importante en algunas legislaciones del país, por ejemplo:

No se tipifica el hostigamiento sexual o la violencia familiar; no hay una regulación adecuada sobre el tema del reconocimiento de los hijos; hay retrasos respecto al asunto de las obligaciones alimentarias; en algunos Estados, todavía se tienen en cuenta, para la configuración de los tipos de violación, estupro y rapto, elementos subjetivos como la castidad y la honestidad de la víctima, o estos delitos se eximen si la víctima se casa con el violador, estuprador o raptor. Todavía es distinta la edad para contraer nupcias, en casi toda la República es diferente para el hombre que para la mujer, 16 y 14 años, respectivamente; también en algunos estados existe la obligación de la mujer a vivir al lado del marido sin reciprocidad alguna, lo cual provoca causales de divorcio que sancionan exclusivamente a las mujeres por negarse a seguir a su marido a una nueva residencia; en algunos códigos, en lugar de considerar como graves o agravar las lesiones y el homicidio cuando son cometidos con abuso de poder, tal como sucede en la violencia de género, el parentesco o relación se consideran como factores de disminución de la sanción o excluyente de responsabilidad si las lesiones o el homicidio son causadas “bajo el influjo de la pasión y los celos”, este es el llamado “delito de honor”; en muchos estados es más castigado el delito de abigeato que el de estupro, rapto o corrupción de menores.⁷

Interpretación jurídica

El leguaje sexista y la sobrevaloración de lo masculino respecto de lo femenino también se filtra en la tarea de interpretar la norma.

La única manera de terminar con la desigualdad en la impartición de justicia es identificando las formas en que se manifiesta la discriminación hacia las mujeres, para interpretar las leyes sin caer en los estereotipos vertidos en ellas.

Ahora veamos, ¿por qué resulta tan difícil para los estudiosos del derecho detectar los estereotipos de la norma y utilizar nuevas herramientas para la interpretación jurídica?

Podemos decir que la dificultad de aprovechar la perspectiva de género por los profesionales del derecho deriva, entre otras cosas, del modelo educativo. La interpretación jurídica rígida y limitada se aprende, en muchas ocasiones, desde los espacios universitarios. Alda Facio se mofa de la enseñanza rígida del derecho en su ingenioso recuento de los 10 mandamientos del aprendizaje del derecho, los cuales transcribo a continuación:

⁷ Pérez Duarte, Alicia Elena, *Legislar con perspectiva de género. Evaluación legislativa en materia de derechos humanos de mujeres, niñas y niños*, Inmujeres, 2002.

- Primer mandamiento: memorizarás por sobre cualquier intento de análisis, investigación o cuestionamiento.
- Segundo mandamiento: escucharás pasivamente las clases mal llamadas magistrales y las reproducirás en los exámenes.
- Tercer mandamiento: estudiarás la norma prescindiendo del contexto social.
- Cuarto mandamiento: leerás y repetirás la única doctrina válida: la dictada o recomendada por tu profesor.
- Quinto mandamiento: olvidarás la ética y la justicia y te aferrarás a la norma sobre todas las cosas.
- Sexto mandamiento: aceptarás el Derecho como una ciencia.
- Séptimo mandamiento: renunciarás al Derecho como instrumento de cambio social.
- Octavo mandamiento: usarás la razón como único método de comprensión de la realidad.
- Noveno mandamiento: asumirás la neutralidad y te comprometerás con la objetividad.
- Décimo mandamiento: renegarás de todo lo personal.

Es posible y necesario romper con esta tradición de comprensión e interpretación jurídica decimonónica para dar paso a una vanguardista forma de entender el derecho a través de la perspectiva de género. Alda Facio afirma al explicar cómo se hace la investigación jurídica: “Utilizo los mismos métodos que utiliza cualquier jurista, analizo los principios que fundamentan la norma, examino la evolución histórica y los antecedentes, ...Lo que sí hago diferente a los analistas androcéntricos, es que le doy importancia a lo que las mujeres tienen que decir sobre el hecho en cuestión, hago un análisis crítico de cómo los juristas androcéntricos han conceptualizado el fenómeno jurídico y le doy importancia a hechos que la inmensa mayoría no ha considerado relevantes”.⁸

La interpretación jurídica –hormenéuein de Platón– no sólo es un tema central de la ciencia del derecho; su especial relevancia reside en que con la expresión ‘interpretación jurídica’ se designa habitualmente el cómo pensar y actuar en derecho.⁹ El desafío de las y los juristas es aplicar la ley desde el principio de igualdad y erradicar la discriminación y la exclusión de las mujeres.

Conocer y analizar el derecho con una mirada distinta –la de género– permite actuar, en consecuencia, de manera más equitativa.

La búsqueda de la equidad emerge de la aspiración de justicia.

⁸ *Cuando el género suena cambios trae. Metodología para el análisis de género del fenómeno legal*, San José, ILANUD, 1992.

⁹ *Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México, Porrúa, México, 1996, novena edición, pp. 1793-1798.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer

Instrumento de promoción y defensa de los derechos humanos de la mujer

Embajadora AÍDA GONZÁLEZ MARTÍNEZ
Consultora externa internacional

Antecedentes

La *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer* (en adelante CEDAW por sus siglas en inglés) forma parte del marco jurídico-político que protege en nuestros días los derechos de la mujer bajo la esfera normativa de la Organización de las Naciones Unidas. Los derechos humanos de la mujer se estructuran en un conjunto de instrumentos de carácter legal que, aunque se analizan y promueven como un conjunto de derechos de naturaleza particular, son interdependientes y forman parte integral e indivisible de todos los derechos humanos, consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos firmada en 1948 y ratificada en los Pactos de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966.

Sin embargo, ninguno de los instrumentos (convenciones, declaraciones y resoluciones internacionales) adoptados entre 1946 y 1974 lograron erradicar la discriminación, *de jure* y *de facto*, contra las mujeres. Ni siquiera los Pactos de Derechos Humanos antes referidos, que prohíben la discriminación, lograron erradicarla, aunque sí permitieron el consenso para proponer y propugnar por su eliminación y no solamente prohibirla. Se logró también identificar la complejidad del concepto “discriminación”, y se pudo concluir que atañe tanto a la esfera pública como a la privada, que afecta el ejercicio de los derechos humanos y, lo que es aún más grave, es acumulativo.

En efecto, una mujer puede ser discriminada por múltiples causas, lamentablemente la primera es por el sólo hecho de ser mujer, pero también por su raza, sus creencias, su condición económica, su situación marital, por ser o no madre y, con ello, responsable del hogar y del cuidado de la familia y, aún más, por las costumbres, normas y tradiciones de la comunidad a la que pertenece.

La *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer* fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1979 y abierta a su firma en 1980, época en la que era el único instrumento internacional, de carácter contractual y global, que se había adoptado para consagrar, proteger y promover los derechos de la mujer y promover su condición; y el único, entre los convenios y tratados enfocados a la condición de las mujeres, que incluyó por primera vez un sistema de control y supervisión sobre su aplicación, lo que significó un gran avance, toda vez que implica un compromiso concreto de las Partes por garantizar la adopción de las medidas necesarias para eliminar la discriminación contra la mujer, sometiéndose para ello a la vigilancia internacional multilateral.

De la fecha de su firma, en 1980 a septiembre de 2002, son ya 170 los Estados que han ratificado la CEDAW, o que se han adherido a ella, es decir, casi 90% de los Estados Miembros de Naciones Unidas. Además, otros tres Estados la han firmado con el compromiso de no contravenir las disposiciones que en ella se establecen.

Los Estados que se han adherido a la CEDAW han aceptado la supervisión internacional al cumplimiento de sus compromisos como Partes de la Convención, a través del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, que por sus siglas en inglés [CEDAW], iguales a los de la propia convención, fue creado en virtud del Artículo 17 de la propia Convención. Este Comité tiene la responsabilidad primordial de dar seguimiento a la aplicación de la Convención, mediante el análisis de los informes que los Estados presentan a Naciones Unidas, como quedó establecido en el Artículo 18 de la CEDAW.

Estructura y contenido de la Convención

Al elaborar la Convención se buscó consagrar, en disposiciones jurídicamente vinculantes, el derecho de las mujeres a la igualdad y a la no discriminación y al goce y ejercicio pleno de sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. La Convención es un instrumento integral que incluye todos esos derechos y por eso se le identifica como la “Carta de Derechos de la Mujer”. La Convención se estructura en seis apartados, los primeros cuatro consagran los principios básicos y los compromisos generales para eliminar la discriminación contra la mujer, (primero); se reiteran los derechos civiles y políticos de las mujeres (segundo), se puntualizan los derechos sociales y económicos, incluyendo la atención específica a las mujeres rurales (tercero), y se renueva el derecho de las mujeres a la igualdad ante la ley y en el ámbito de la familia (cuarto).

La Convención inicia su articulado sustantivo con la definición del concepto “discriminación contra la mujer”, señalando que ésta:

...denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil, o en cualquier otra esfera.

La CEDAW es un instrumento *sui generis* entre los referidos a los derechos de las mujeres, ya que no sólo establece compromisos en torno a las acciones del Estado, sino que aborda también los actos de personas físicas o morales, según lo estipula el Artículo 2(e) y, por tanto, amplía el marco de responsabilidad del Estado, comprometiéndolo a actuar y a tomar medidas para garantizar la aplicación de las disposiciones de la Convención, tanto en el ámbito público como en el privado.

Derechos protegidos

El Artículo 2 de la Convención estipula el compromiso de los Estados Partes a condenar y erradicar la discriminación contra la mujer y a consagrar en sus leyes, y especialmente en su *Constitución* nacional, el principio de igualdad entre mujeres y hombres, en todas las áreas de su estructura social. El objetivo principal de este artículo es lograr que se establezca un marco jurídico apropiado que garantice la igualdad, *de jure* y *de facto*, y que se implementen los recursos necesarios para hacerlo valer, al tiempo que se definan las medidas necesarias para sancionar los “actos de discriminación públicos y privados”, incluyendo aquellos que constituyen violencia contra la mujer. (El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer lo señala en su Recomendación General No. 12 y 19, adoptadas en 1989 y 1991).

En los artículos 5 y 6 de la primera parte se abordan cuestiones muy importantes: las medidas temporales, los estereotipos y la explotación y violencia sexual.

En el Artículo 5 se reconoce el impacto de las tradiciones y la cultura de los países que inciden en la situación de las mujeres, cuando dispone que los Estados Partes habrán de adoptar las medidas necesarias para: “modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres”, con el objeto de “eliminar los prejuicios y las prácticas consuetudinarias... que están basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos”. En la debida aplicación de este Artículo y en el propósito de alcanzar un cambio de estereotipos, los medios de comunicación pueden desempeñar una función muy importante para lograr un cambio en la difusión de estereotipos y de imágenes poco dignas, cuando no abiertamente ofensivas, sobre la representación y participación de las mujeres en la sociedad.

El Artículo 6, último de la primera parte, se refiere a la explotación de la mujer a través de la prostitución y al tráfico de mujeres; estipula el compromiso de los Estados para adoptar las medidas necesarias a fin de suprimir ambas prácticas; se enfoca, precisamente, a combatir a quienes lucran con la prostitución ajena y se benefician de la explotación sexual de las mujeres de cualquier edad, y a erradicar el creciente flagelo del tráfico de mujeres y niñas (y niños) con fines de explotación sexual. En la aplicación de este artículo, es de esperarse que los Estados Partes adopten las medidas conducentes a la protección de las prostitutas de la explotación y violencia, que se les proporcionen servicios de atención a la salud y de prevención de enfermedades sexualmente transmisibles, sin que ello pueda significar alguna acción de discriminación. Asimismo, también implica que debe penalizarse severamente el tráfico de personas, en particular cuando se realiza con fines de comercio sexual, lo que hace suponer una mayor vigilancia y medidas preventivas con respecto a la internación de personas extranjeras en el país con fines de explotación sexual, como por ejemplo mediante supuestos contratos de “actividades artísticas” en centros nocturnos (*table-dance*).

En seguimiento de este artículo, se espera también la adopción de medidas que permitan prevenir o, en su caso, sancionar la promoción de la prostitución de menores y la pornografía infantil, que se han convertido en un grave problema de dignidad humana y social en México y en muchos otros países.

En su Parte II, la Convención estipula en sus artículos 7, 8 y 9 las disposiciones que deben adoptarse para garantizar a las mujeres el pleno goce de sus derechos civiles y políticos en igualdad con los hombres, tanto a nivel nacional como internacional, incluyendo su derecho para adquirir, cambiar y conservar su nacionalidad, así como para transmitirla a sus hijos e hijas. La aplicación de los artículos 7 y 8, podría requerir que los Estados Partes adopten medidas temporales de acción afirmativa, como lo dispone el Artículo 4, con vistas a alcanzar una mayor participación de mujeres en las actividades políticas, en la esfera de la administración pública de los gobiernos y en otros sectores sociales, como sindicatos, organizaciones empresariales, y en general en instituciones y organizaciones sociales, con énfasis en una mayor incorporación de mujeres en los niveles de toma de decisión, hasta alcanzar una igual participación que los varones.

El Artículo 9, por su parte, implica no sólo la igual capacidad de mujeres y hombres para transmitir su nacionalidad a un cónyuge extranjero, sino la equitativa aplicación de los procedimientos para adquirir o cambiar nacionalidad. Se incluye también la capacidad de los menores para viajar con el pasaporte de la madre y no sólo con el del padre, y el derecho y capacidad de las mujeres para obtener pasaporte sin el requisito de contar con el previo consentimiento de su cónyuge o que forzosamente deba registrar el nombre del marido para obtener dicho documento.

La tercera parte de la Convención aborda, en los artículos 10, 11, 12, 13 y 14 los derechos económicos, sociales y culturales de las mujeres, incluyendo la protección específica de las mujeres rurales. Se dispone la igualdad de acceso a la educación en todos los niveles educativos; el derecho equitativo al trabajo y a las oportunidades en el empleo; se reafirma la igualdad de las mujeres y los hombres en el acceso a los servicios de atención médica; y la no discriminación e igualdad de acceso a créditos bancarios, préstamos hipotecarios, prestaciones y beneficios familiares.

En efecto, el Artículo 10 garantiza a las mujeres el derecho a la educación en iguales condiciones que los varones, la igual y equitativa participación en la definición de la política nacional de educación y estipula la obligación del Estado para eliminar todo concepto estereotipado de los papeles femenino y masculino en todos los niveles y formas de enseñanza. Se garantiza también la igual participación de las mujeres en programas de becas o en beneficios escolares. En algunos países, como sucede en México con el programa PROGRESA, se adoptan medidas temporales a fin de eliminar las diferencias entre niñas y niños en el ámbito de la educación, y se otorgan becas diferenciadas a las niñas, con el objeto de reducir la deserción escolar entre ellas. Al incluir el Artículo 10 se tuvo en mente que la educación es un instrumento importante de política pública en la promoción del cambio e indispensable para transformar las relaciones de poder, al reconocer el derecho de las mujeres al acceso igualitario a la información, los conocimientos y el desarrollo de aptitudes.

El Artículo 11 estipula con detalle la obligación del Estado de eliminar la discriminación de la mujer en el empleo y asegurarle el derecho fundamental al trabajo y a elegir libremente profesión y empleo; a recibir igual remuneración e igualdad de trato por trabajo igual; el derecho a la seguridad social, a las prestaciones sociales necesarias para la mujer jefa de familia, incluyendo la capacitación y actualización de conocimientos, además, claro está, del derecho a la licencia de maternidad y a la protección de la mujer trabajadora durante el periodo de gestación. En su

Recomendación General No. 12, adoptada en 1989, el Comité señaló que la aplicación del Artículo 11 obliga a los Estados Partes a actuar para proteger a la mujer de todo tipo de violencia en el ámbito laboral o del acoso sexual en el lugar del trabajo. La aplicación de este artículo obliga al Estado a adoptar medidas enérgicas para prohibir la práctica empresarial (que se ha identificado en particular en la industria de la maquila) de exigir la prueba de no embarazo, como condicionante para la contratación de trabajadoras.

Asimismo, en su Recomendación General No. 13, adoptada también en 1989, el Comité recomienda a los Estados Partes que aún no lo hubieran hecho, a que ratifiquen el Convenio No. 100 de la Organización Internacional del Trabajo [OIT] y a que consideren la posibilidad de adoptar sistemas de evaluación de rendimiento sobre la base de criterios neutrales en cuanto al sexo, a manera de facilitar la comparación del valor de los distintos trabajos en que predominan las mujeres, con los trabajos en donde es mayor la población masculina. Es inaceptable que, a veinte años de ratificada la Convención, en México y en muchos otros países las mujeres perciban salarios mucho menores que los varones en trabajos iguales o similares.

El Artículo 12 se refiere, aunque de manera muy escueta, a la igualdad de derechos en la atención de la salud, incluyendo la planificación familiar. Al elaborar el Artículo 12 se tuvo en cuenta que la condición de salud de la mujer está directamente vinculada con la de su familia y, por tanto de la sociedad, y que las mujeres muy frecuentemente son las prestadoras de servicios de atención básica de la salud para sus familias, lo que no implica (en forma automática) que las mujeres deban recibir menos atención y cuidado de la salud, o que los riesgos a la salud que enfrentan las mujeres, incluso en el seno familiar, no reciban la misma atención que los riesgos que enfrentan los varones.

El Artículo 12 no señala, como habría sido deseable de acuerdo con las circunstancias actuales, otros problemas de salud de la mujer, tales como la desnutrición y las enfermedades sexualmente transmisibles, así como las enfermedades psicosomáticas derivadas de la presión de su rol social. Por ello, el Comité adoptó dos Recomendaciones Generales referidas al derecho a la salud, la primera en 1990, Recomendación No. 15, en la que se aborda la necesidad de evitar la discriminación contra la mujer en las estrategias nacionales que se orientan a prevenir y luchar contra el VIH-SIDA; la segunda, Recomendación No.24 adoptada en 1999, se refiere de manera más amplia a la aplicación real, efectiva, de las disposiciones de la Convención y su impacto en el derecho a la salud.

El Artículo 13 dispone la igualdad de derechos de la mujer y del hombre en la vida económica y social, incluyendo las prestaciones familiares, igual acceso al crédito y a todas las actividades deportivas y culturales, y su aplicación podría requerir la reglamentación de actividades que, en muchos países, no son realizadas por organismos gubernamentales, sino por entidades del sector privado (por ejemplo, cajas de ahorro, clubes o asociaciones de profesionales).

El Artículo 14 reconoce que las mujeres de las zonas rurales no sólo constituyen un grupo que requiere una atención especial por su vulnerabilidad, sino que su participación en el desarrollo rural, y por tanto nacional, es importante; se busca asegurarles la obtención de los beneficios

correspondientes, al tiempo que se propugna aliviarles los problemas específicos que surgen en las áreas rurales en relación con empleo, educación, salud, capacitación, créditos y préstamos bancarios, etcétera. En realidad, el Artículo 14 resume el espíritu y las disposiciones de los otros artículos de la Convención, especificando las necesidades y problemas de las mujeres rurales.

La Cuarta Parte de la Convención constituye uno de los puntos de vanguardia que la caracterizan, al abordar la capacidad jurídica de las mujeres y el delicado ámbito de la familia. Así, en el Artículo 15, se consagra la igualdad de la mujer y del hombre ante la ley y su igual capacidad jurídica en materias civiles, procedimientos judiciales, contratos y administración de bienes, y otras cuestiones de derecho civil. El objetivo fundamental de este artículo es que la mujer ejerza plenamente su autonomía jurídica y su capacidad de administrar tanto sus bienes como los de su familia, y a elegir su lugar de residencia y domicilio, con vistas a eliminar las serias limitaciones que enfrenta para proveer sus necesidades y las de sus familiares a cargo.

El Artículo 16 aborda los derechos referentes al matrimonio y a las relaciones familiares, incluyendo el derecho de las mujeres a contraer libremente matrimonio, a decidir el número y espaciamiento de sus hijos, a ejercer sus derechos como progenitoras, cualquiera que sea su estado civil, así como a administrar los bienes de su propiedad, sin interferencia alguna. El Artículo 16 aborda cuestiones de derecho privado que, al menos hasta los años de elaboración de la Convención (1976-1979), se regían mucho más por tradiciones sociales o comunitarias, en las que prevalecían criterios estereotipados sobre el papel que “correspondía” a las mujeres y el papel que “debían” desempeñar los hombres, tanto en la familia como en la sociedad en general. En algunos países la legislación de familia o los códigos civiles todavía siguen atribuyendo la “jefatura familiar” a los varones, y en muchos casos se exige la autorización del marido para que las mujeres puedan someterse a esterilización quirúrgica.

Mecanismo de control o vigilancia

El compromiso jurídico que implica la Convención para los Estados Partes también establece que la aplicación de sus disposiciones esté sujeta al análisis internacional, esto es, no le corresponde sólo al Estado Parte decidir si ha cumplido o no con sus obligaciones, como sucede en el caso de otros instrumentos internacionales. Por esa razón, la quinta parte de la Convención, artículos 17 a 20, dispone los elementos que conforman un sistema de control y supervisión de su correcta aplicación, que es similar, en términos generales, a los sistemas que estipulan otros convenios de derechos humanos, incluidos los dos pactos internacionales.

Como se indicó anteriormente, el Artículo 17 dispone la creación del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Este Comité está integrado por 23 personas, que son elegidas por la Conferencia de Estados Partes cada dos años (una elección de 11 personas y otra de 12), a título estrictamente personal, es decir, no se trata de representantes de los gobiernos, sino de mujeres y hombres cuya trayectoria profesional y de vida les otorga la calificación y experiencia necesarias en torno a la situación de las mujeres en las esferas abordadas por la Convención.

De conformidad con el Artículo 18, los Estados Partes deben presentar al secretario general de Naciones Unidas informes iniciales y periódicos acerca de las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de cualquier otra índole que hubieran adoptado para hacer efectivas las disposiciones de la Convención y sobre los progresos alcanzados para tal fin.

El Comité examina tales informes en sesiones públicas, en las que participan representantes del Estado Parte informante, durante las cuales se desarrolla un diálogo que generalmente constituye una importante fuente de información e intercambio de datos. El Comité presenta un informe Anual ante la Asamblea General de Naciones Unidas sobre el desarrollo de sus trabajos, en el que se incluyen sus comentarios y conclusiones sobre cada uno de los informes examinados.

El Comité ha revisado y discutido las disposiciones de la Convención y ha adoptado diversas recomendaciones generales sobre el significado y alcance de los artículos de la Convención, a algunas de las cuales se hizo referencia en párrafos anteriores.

En el análisis de los informes, durante el diálogo con los Estados Partes el Comité ha consultado si la Convención está o no incorporada a la legislación nacional y si tiene o no fuerza de ley, ya que en muchos países se requiere la adopción de una ley específica para tal efecto. Asimismo, el Comité ha consultado invariablemente en qué medida la Convención es invocada en los procedimientos judiciales, sean de carácter civil, mercantil o penal.

Procedimiento de comunicaciones.

Denuncias de incumplimiento o violación de las disposiciones de la Convención

Aun cuando durante el proceso de elaboración de la Convención se propuso incluir una disposición que consagrara el derecho de comunicación, es decir, la posibilidad de que el Comité recibiera y examinara denuncias por violaciones a las disposiciones de la Convención, esa propuesta no fue aprobada.

Sin embargo, como es de todos conocido, al inicio de la década de los años noventa esta cuestión fue abordada por varias organizaciones no gubernamentales, que señalaron la “falta de atención suficiente a las violaciones que se cometen contra el principio de no discriminación por motivos de sexo”.

En sus planteamientos, estas organizaciones destacaron la tendencia que se había ido configurando en esos años, en el sentido de atribuir prioridad a la promoción y protección de los derechos civiles y políticos, aislando los derechos económicos, sociales y culturales y, consecuentemente, pretendiendo ignorar la indivisibilidad de ambas categorías de derechos humanos en las que están integrados, de manera indiscutible, los derechos de la mujer.

Los esfuerzos de las organizaciones no gubernamentales y de las expertas del Comité dieron frutos en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos en Viena, al incluirse en el Programa de Acción un llamamiento a la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer y a la CEDAW, para que examinaran “con urgencia la posibilidad de introducir el derecho de petición...” (*elaborando un Protocolo facultativo de la Convención*).

Con ese impulso, la Cuarta Conferencia Mundial de la Mujer, realizada en 1995, incorporó entre sus recomendaciones dirigidas a los gobiernos el párrafo 230 k), en el que solicita a los gobiernos la elaboración de un Protocolo Adicional de la *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*, en el que se incluyera un procedimiento relacionado con el derecho de petición o de comunicación.

En acatamiento a tales recomendaciones, la Comisión de la Mujer creó un Grupo de Trabajo abierto a todos los Estados, que sesionó en paralelo con la propia Comisión entre 1996 y 1999, con el objetivo de elaborar un Proyecto de Protocolo Facultativo de la Convención, documento que fue sometido a la LIV Asamblea General de Naciones Unidas, la que lo adoptó en octubre y lo abrió a la firma el 10 de diciembre de 1999, fecha en la que fue suscrito por 23 Estados Partes, México entre ellos. El Protocolo Facultativo entró en vigor una vez que lo ratificaron diez Estados, el 22 de diciembre de 2000.

A septiembre de 2002, el Protocolo Facultativo de la Convención ha sido suscrito por 75 Estados y ratificado por 44, pertenecientes a todas las regiones geográficas, entre ellos 12 Estados de América Latina: Bolivia, Brasil, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.

El Protocolo Facultativo establece un mecanismo de comunicación y un procedimiento de investigación. En el primero, se autoriza a la CEDAW a recibir comunicaciones relacionadas con violaciones a los derechos consagrados por la Convención y a emitir opiniones y recomendaciones (según se especifica en los artículos 1 a 7). De acuerdo con el segundo procedimiento, el Comité podría iniciar investigaciones acerca de violaciones graves o sistemáticas de las disposiciones de la Convención, cometidas por un Estado parte (Artículos 8 y 9).

Ambos mecanismos o procedimientos son aplicados en el marco de otros instrumentos internacionales de derechos humanos, sea a través de un Protocolo Facultativo específico, como es el caso del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* (Protocolo I), o en aplicación de disposiciones específicas, como sucede en la *Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial* (Artículo 14.1), o la *Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles Inhumanos o Degradantes* (Artículo 22.1), en la que también se establece el procedimiento de investigación.

En este particular, es importante recordar que el Protocolo Facultativo permite a los Estados Partes excluirse de la aplicación del procedimiento de investigación, cuando señala en su Artículo 10 que cualquier Estado Parte podrá declarar, al firmar, ratificar o adherirse al Protocolo, que no reconoce la competencia del Comité establecida en los artículos 8 y 9.

Estoy convencida de que el Protocolo Facultativo de la Convención ha inspirado a los Estados Partes que lo han ratificado, y confío en que también inspirará a los Estados que aún están examinando esa posibilidad, a revisar los recursos que actualmente están disponibles en el ámbito nacional y su efectividad para prevenir y remediar las violaciones de los derechos de las mujeres. En mi opinión, en ello radica su mayor impacto y su importancia. No podemos

ignorar o desconocer que es sólo la acción a nivel nacional la que crea el ambiente en el que las mujeres y las niñas podrán gozar y ejercer plenamente sus derechos humanos, y es la que permite que sus quejas sean atendidas seria, pronta y diligentemente.

La mejor garantía de que la *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer* sea efectivamente aplicada, radica en que el Protocolo no requiera ser invocado por ninguna mujer o grupos de mujeres.

Prospectivas para la aplicación de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer

Hace ya veinte años, en octubre de 1982, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer inició sus trabajos. A partir de entonces ha celebrado ya 28 sesiones y una sesión extraordinaria, además de tres reuniones de trabajo privado. En todos sus periodos de sesiones formales o en reuniones de trabajo privadas, las expertas y los expertos integrantes del Comité han puesto su mejor esfuerzo para lograr que la aplicación de la Convención permita a las mujeres contar con plenas garantías para el goce de sus derechos humanos fundamentales, sin discriminación alguna por motivos de sexo.

En resumen, la plena y eficaz aplicación de la Convención, en esta tercera década de su vigencia, significa que, como lo ha señalado en sus informes y recomendaciones generales la Convención, a partir del derecho fundamental a la igualdad y la no discriminación que consagra, las mujeres puedan ejercer en forma plena, sin restricción alguna, todos sus derechos políticos y civiles, como el participar en todas las actividades políticas y en la toma de decisiones en los niveles comunitario y estatal; el derecho, igual al del varón, a participar con la misma fuerza y el mismo nivel de actuación en los procesos electorales nacionales y estatales; a decidir, en fin, en igualdad de circunstancias con los varones, sobre la forma de gobierno de sus países y de sus comunidades, sobre sus métodos y procesos de fortalecimiento de la democracia y sobre la estructura de sus órganos de gobierno.

Asimismo, es necesario que las mujeres de cualquier edad gocen y ejerzan todos sus derechos sociales y económicos, como el del acceso a todos los sistemas y niveles educativos; el derecho al cuidado de la salud, a recibir información sobre medidas de protección y prevención de las enfermedades sexualmente transmisibles, a la atención y cuidado de la salud reproductiva y el derecho a recibir información sobre la prevención de embarazos no deseados. De igual manera, las adolescentes embarazadas no deben verse obligadas a abandonar sus estudios por normas o reglamentos que aún existen en muchos países; y las mujeres de cualquier edad deben gozar su derecho a una vida sin violencia, a verse libres del flagelo del tráfico de personas con fines de prostitución o comercio sexual y las de cualquier grupo étnico, sin excepción de edad, nivel de educación o de vida, deben tener igual capacidad jurídica y de protección de la ley en el ámbito de la familia en todos los países del orbe.

Las mujeres y las jóvenes de cualquier grupo social o nivel de vida deben gozar de iguales derechos que los varones en el trabajo y de iguales condiciones de empleo y capacitación; de igualdad de remuneraciones y equidad en las condiciones de contratación; y ninguna mujer debe ser sometida a una prueba de no embarazo como condición para obtener un empleo o para mantenerlo, ni mucho menos que se vea obligada a soportar el hostigamiento sexual por parte de sus jefes.

Asimismo, y sin ninguna excepción, a todas las mujeres debe reconocérseles y respetárseles su derecho, igual que al varón, a la propiedad y herencia de la tierra, a la administración y control de sus propiedades; el mismo derecho a la vivienda, a la alimentación, al crédito, en fin, a gozar de su ciudadanía plena.

Conclusiones

El valor sustantivo o primordial de la Convención radica en el impacto que ha tenido en la creación de conciencia en las mujeres sobre “la legitimidad o validez de sus derechos” y, con ello, en la expresión viva y pública de sus demandas por contar con instituciones y/o mecanismos nacionales que las protejan y que constituyan en sí mismos los foros de expresión de sus reivindicaciones y de la defensa de sus derechos humanos.

Al propio tiempo, la Convención y su mecanismo de seguimiento, el Comité, han propiciado que las mujeres también reclamen la adopción de medidas internacionales por las cuales se protejan de mejor forma sus derechos y se promueva su equitativa condición de vida, al tiempo que ejerzan plenamente y gocen a cabalidad de todos sus derechos humanos, tanto en lo civil y político, como en lo económico, social y cultural.

Por ello, la aplicación de la Convención en los niveles nacional e internacional es y ha sido tan significativa, ya que no sólo constituye el instrumento jurídico más importante que se ocupa de la igualdad de la mujer, sino que al propio tiempo es el mecanismo básico para la erradicación de la discriminación por motivos de sexo y, en consecuencia, para el logro de la igualdad sustantiva de las mujeres.

Estoy convencida de que ninguna resolución, declaración o convención puede imponer patrones de conducta o modelos sociales y políticos si los sujetos beneficiarios y actores de los mismos no lo deciden por sí y para sí; por ello, el Comité ha recomendado el desarrollo y puesta en marcha de una concienzuda y permanente labor de información y educación, a través de un amplio programa de difusión de los derechos de la mujer y de las disposiciones de la *Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*, así como de los mecanismos de vigilancia existentes sobre su aplicación, incluyendo el sistema de comunicaciones y el procedimiento de investigación que garantiza el Protocolo Facultativo; en esa tarea, la participación o la acción directa de las organizaciones no gubernamentales es fundamental.

Por esa razón, actividades como la que nos reúne ahora son fundamentales para lograr éxito en la difusión del conocimiento y la creación de conciencia y cultura de los derechos humanos, tanto entre las mujeres como beneficiarias, como entre los funcionarios y funcionarias responsables de la impartición y administración de la justicia.

Conclusiones

MARGARITA ORTEGA GONZÁLEZ
Secretaria ejecutiva
Instituto Nacional de las Mujeres

Sin duda en reuniones como ésta, renovadora y fructífera, es como igualmente aportamos al cambio en nuestro país, un cambio que, lejos de residir sólo en el ámbito político, necesita ser impulsado en todos los espacios. Uno esencial es el ámbito de la administración de justicia, para que cada vez más atienda la necesidad de una justicia equitativa y comprometida con los derechos de aquellos que viven en situación vulnerable.

Con esta clausura, se inicia la segunda fase de un esfuerzo que se acuñó a la par de lo que ahora es el Instituto Nacional de las Mujeres. Este encuentro es la síntesis de varios procesos que convergen pasado un lustro.

Por un lado, se creó el que fue antecedente del Instituto y que se fue fortaleciendo mediante un trabajo serio, sólido y plural. Parte de ese esfuerzo se hizo en coordinación con los tribunales superiores de justicia, quienes confiaron en nosotras y fueron abriendo sus puertas y su razón a nuestras propuestas.

Por otro lado, con sus propias sinergias, las instancias estatales de la mujer fueron creándose en respuesta a los movimientos locales de las mujeres y, en un doble esfuerzo, a la par que se han ido consolidando, se han comprometido en los trabajos de búsqueda de nuevas formas de hacer justicia.

Lo que encontramos cinco años después nos asombra gratamente. Cuando comenzamos a trabajar juntos, tribunales e instancias, era el nuestro un discurso que parecía ajeno al trabajo de interpretar y aplicar las leyes. Al paso que recorríamos el país con nuestra propuesta, el diálogo se iba enriqueciendo con los aportes de juzgadores cada vez más sensibles al tema.

Hoy hemos analizado 18 sentencias en donde la perspectiva de género y el contenido de los tratados internacionales han fortalecido el razonamiento jurídico que materializa una nueva forma de impartir justicia.

Hoy hemos logrado el sueño de compartir las preocupaciones que nos surgen del enfrentamiento con la realidad cotidiana de las mujeres en un diálogo con ustedes, los juzgadores, que a su vez nos han mostrado cómo han tenido que deconstruir la hermenéutica decimonónica que es tradicional en la formación jurídica, para edificar, con un esfuerzo enormemente generoso, nuevas formas de interpretar y aplicar el derecho en favor del bien común.

Frente a esta respuesta, el Instituto Nacional de las Mujeres no puede detenerse aquí; yo les propongo que enfrentemos los siguientes retos:

1. Formalicemos la propuesta de convenio del que tienen ustedes una copia y mediante el cual les proponemos entregarles el material docente utilizado en el taller; que los tribunales lo aprovechen en cursos de capacitación, acompañados por el Inmujeres y las instancias; que conjuntamente diseñemos sistemas de información judicial con perspectiva de género y

recabemos las sentencias que atienden a nuestras nuevas formas de pensar, y así conformemos un acervo que podamos compartir.

2. Abanderemos la búsqueda de conclusiones resultantes de esa discusión que ahora comienza y que nos presentó con mucha precisión la ministra Olga Sánchez Cordero, sobre el valor jurídico de las convenciones internacionales en el marco legal mexicano.

3. Fomentemos la capacitación de los diversos actores involucrados en la tutela del derecho a una vida libre de violencia: legisladores, estudiantes, procuradores, abogados litigantes en las barras y en las defensorías; y provoquemos la comunicación entre ellos.

4. Fortalezcamos nuestro vínculo y en unos meses dialoguemos nuevamente, identificando problemas hasta ahora no abordados respecto de los cuales reconocemos que ustedes tienen la palabra. Tomemos en cuenta que los avances se han dado en materia de familia y que es fundamental lograrlos en lo penal y en lo civil.

5. Publiquemos y difundamos los resultados de nuestros esfuerzos: mediante una memoria, la compilación de sentencias, la creación de un sitio web compartido que también sea espacio de diálogo y de retroalimentación.

En nombre del *Instituto Nacional de las Mujeres* me comprometo a auspiciar la concreción de estos compromisos y, con ello, declaro formalmente clausurada esta fructífera reunión.