

¿De qué manera la adopción del enfoque de género permite a las cortes nacionales de Colombia y México impulsar cambios importantes en la legislación y las prácticas para abordar las causas de la desigualdad y la discriminación de género?

AVANCES EN LA INCORPORACIÓN DEL ENFOQUE DE GÉNERO EN LOS FALLOS JUDICIALES NACIONALES EN AMÉRICA LATINA

RESUMEN

El principal objetivo de este documento es destacar el potencial del enfoque de género en el sistema judicial a través de tres resoluciones emitidas por las cortes nacionales de México y Colombia que han tenido un impacto significativo en la interpretación, el reconocimiento y la protección de los derechos de las mujeres, tanto en las leyes como en las prácticas. Al evaluar el contexto histórico y social de la discriminación y la desigualdad a través de un nuevo lente, el enfoque de género contribuye a cambiar las estructuras legales y sociales tradicionales que históricamente han mantenido estereotipos de género y perpetuado relaciones de poder asimétricas. El documento identifica cuatro estrategias que utilizan las cortes de América Latina para integrar la perspectiva de género en los fallos judiciales, y presenta ejemplos que ilustran la aplicación de estas estrategias. Estos mecanismos serán de interés para jueces, abogados, activistas de derechos humanos y organizaciones de la sociedad civil que utilizan el litigio como herramienta para generar un cambio social a favor de los derechos humanos. Asimismo, el documento identifica los factores que facilitan esta iniciativa y resume las principales lecciones.

ABORDAR UN PROBLEMA COMÚN CON UN NUEVO ENFOQUE

En todo el mundo, las mujeres son blanco de violencia y discriminación en múltiples contextos y esferas, incluso dentro de la familia y la comunidad, en el trabajo y en los conflictos armados. La violencia y la discriminación son una constante en la vida de muchas mujeres, a veces incluso desde antes del nacimiento y hasta una edad avanzada. La violencia en este sentido tiene impactos negativos en la salud, el desempeño laboral y la seguridad.¹ Las manifestaciones de la discriminación

LECCIONES CLAVE

La experiencia de América Latina demuestra que sí es posible para las cortes supremas nacionales incorporar, aunque lentamente y de manera progresiva, paradigmas de género y estándares de derechos humanos como práctica habitual en los juicios.

Los fallos de las cortes nacionales son una fuente jurisprudencial para los tribunales de menor jerarquía. Es decir, pueden servir de criterios efectivos que influyan en adoptar la perspectiva de género y ampliar el alcance de los derechos.

¹ Comisión de Derechos Humanos. 2003. *The Right of Everyone to the Enjoyment of the Highest Attainable Standard of Physical and Mental Health*. Naciones Unidas. E/CN.4/2003/58; Comisión de Derechos Humanos. 2006. *Integration of the Human Rights of Women and a Gender Perspective: Violence against Women. Report of the Special Rapporteur on Violence against Women, Its Causes and Consequences*. Misión a México. E/CN.4/2006/61/Add.4.



y las experiencias personales dependen de factores como etnicidad, clase social, edad, orientación sexual, discapacidad, nacionalidad y religión. Algunos de estos son conocidos como factores estructurales porque generalmente son aceptados como algo «natural» o permitidos dentro de la dinámica social prevalente. En el contexto del sistema judicial, es esencial que los tribunales nacionales comprendan la complejidad de las relaciones de género para que puedan emitir fallos que contribuyan a reducir la desigualdad y promover los derechos de las mujeres. En América Latina, las cortes nacionales lo están logrando mediante la adopción del enfoque de género para apreciar el contexto y el impacto de los casos dentro de la realidad compleja de las relaciones sociales (recuadro 1).

Recuadro 1: ¿Qué Es el Enfoque de Género?

El enfoque de género² plantea una perspectiva particular sobre las relaciones sociales. Como señala Alda Facio³, una feminista de América Latina, el enfoque de género analiza la dinámica social y las instituciones en términos del impacto del género en las oportunidades, el rol social y la interacción de las personas. El género afecta cada aspecto de la vida económica, social, pública y privada de los individuos y las sociedades, así como los diferentes roles adscritos por la sociedad a hombres y mujeres. El objetivo del enfoque de género es reconocer y comprender estos impactos. El enfoque de género también incluye una diferenciación entre sexo y género: mientras que sexo se refiere a las características biológicas de las personas, el género define rasgos que «se transforman a través del tiempo y de una cultura a otra a medida que las sociedades cambian y evolucionan».⁴

En los procesos legales, la adopción del enfoque de género permite a los tribunales comprender los casos dentro del contexto social amplio y emitir fallos que protejan los derechos humanos. La aplicación del enfoque de género en los fallos judiciales demuestra el compromiso del tribunal a reconocer y

reducir la desigualdad entre hombres y mujeres. La adopción del enfoque de género requiere un firme compromiso del Poder Judicial para monitorear la ejecución y el impacto de los fallos, incluso en los futuros fallos de los tribunales locales.

LA RESPUESTA LATINOAMERICANA: ADOPCIÓN DEL ENFOQUE DE GÉNERO PARA GARANTIZAR EL ACCESO A JUSTICIA

En toda la región, las cortes nacionales están implementando estrategias para integrar la perspectiva de género en los procesos judiciales⁵, por ejemplo:

1. Utilizar definiciones que se basan en los marcos de género y derechos humanos, por ejemplo, conceptos de patriarcado, subordinación, relaciones de poder, roles de género y estereotipos.
2. Utilizar argumentos legales que se basan en las normas internacionales sobre los derechos de las mujeres y la jurisprudencia internacional de derechos humanos.
3. Tomar en cuenta factores históricos y contextuales de subordinación y discriminación, lo cual significa no dar una respuesta legal inmediata al caso presentado, sino realizar un análisis profundo para analizar el posible impacto del fallo en la reducción de la desigualdad.

La comprensión de cómo algunos de los más altos tribunales de América Latina han incorporado los paradigmas de derechos humanos y de género en los procesos judiciales sirve para diferentes propósitos. En primer lugar, facilita replicar estos criterios en tribunales de primera instancia ya que representa un nuevo enfoque para garantizar igual acceso a la justicia a nivel local. En segundo lugar, permite demostrar que el enfoque de género en las leyes puede ser una herramienta para crear un cambio y puede ser adoptado por otros actores relevantes como abogados y OSC que utilizan el litigio como herramienta para generar un cambio social a favor de los derechos humanos.

El resumen se centra en tres fallos judiciales: uno emitido por la Suprema Corte de México y dos por la Corte Constitucional de Colombia, que incluyen algunas o todas las estrategias mencionadas anteriormente. Estas resoluciones son ejemplos de la interpretación progresiva de los derechos de las mujeres

² Para una definición más amplia, vea: Cepal. 2010. *User Manual for the Gender Equality Observatory for Latin America and the Caribbean*. Santiago, Chile.

³ Alda, F. M. 1992. *Cuando el Género Suená Cambios Trae. Una Metodología para el Análisis de Género del Fenómeno Legal*. Ilanud, San José; Vea también: Cook, R., Cusack, S. 2010. *Gender Stereotyping: Transitional Legal Perspectives*. University of Pennsylvania Press, Filadelfia.

⁴ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). 2001. *Censos Agropecuarios y Género*. FAO, Roma.

⁵ Para un panorama regional más amplio con enfoque en la violencia de género, consulte: Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2007. *Acceso a la Justicia para Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas*. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington, DC.



y demuestran cómo el enfoque de género en el sistema judicial puede transformar las relaciones desiguales de género.

ELIMINANDO ESTEREOTIPOS DE GÉNERO EN COLOMBIA

Caso 1: Apoyo a Mujeres Jefas de Familia y Reducción de la Desigualdad

El acta 82 de la Constitución de Colombia señala que el gobierno tiene la responsabilidad de apoyar a las mujeres jefas de familia, que se entiende por mujeres solteras o casadas que son responsables social y económicamente por sus hijos menores o los hijos menores de otros, y que están incapacitadas de trabajar por incapacidad física, sensorial, mental o moral de su cónyuge o pareja o debido a una incapacidad sustancial de otros miembros de la familia. La Constitución reconoce las dificultades que enfrentan las mujeres al acceder a iguales salarios y servicios de salud. También señala la enorme carga que sobrellevan las mujeres jefas de familia, especialmente debido a la violencia (que ha dejado innumerables viudas), el abandono de los hombres y la indiferencia con relación a las obligaciones de paternidad y cuidado de los hijos. Así, las mujeres se ven forzadas a asumir la responsabilidad de ser el sostén económico, sin dejar de lado los patrones culturales que las confinan al espacio doméstico y al cuidado de los hijos. Asimismo, un mayor número de hogares tienen a una mujer como cabeza, con hijos que dependen de ellas, por lo cual la Constitución dispone apoyo específico para ellas y beneficios para sus hijos.

Con estas disposiciones, la Constitución se propone ayudar a que las mujeres accedan a oportunidades en todas las esferas de la vida para buscar su desarrollo personal, y que puedan acceder a ciertos recursos que están escasos, garantizando a la vez una vida decente para sus hijos y las personas que están bajo el cuidado de las jefas de hogar. Con relación a la protección especial que deben recibir, la Constitución da preferencia al acceso a programas educativos para los hijos dependientes, y además establece que las mujeres jefas de familia deben tener acceso preferencial al crédito para crear empleo, así como a crédito para vivienda.

El uso del término «mujer jefa de familia» es relevante para el enfoque de género por dos motivos: primero, porque

rompe el estereotipo social que indica que solo los hombres pueden mantener el hogar; segundo, porque reconoce que en Colombia el número de hogares que dependen de una mujer va en aumento. El uso de este término también demuestra que se tiene conocimiento de la existencia de patrones de género tradicionales marcados por la diferencia entre el trabajo masculino productivo y el trabajo femenino reproductivo.⁶ Asimismo, cabe destacar que en el fallo el tribunal utilizó conceptos como «estereotipos», «prejuicios» e «inferioridad social», que son ejemplos del lenguaje del género y categorías que revelan la desigualdad existente.

El 21 de octubre de 2003, la Corte Constitucional de Colombia emitió un interesante fallo que demuestra el enfoque de género. El fallo⁷ sentenció que los artículos 2 a 21 del acta 82 de 1993 eran inconstitucionales ya que emitían disposiciones que otorgaban protección especial solo a mujeres jefas de familia. La Corte determinó que el acta discriminaba los derechos del hombre ya que el uso de la expresión «mujer» o «mujeres» violaba las disposiciones constitucionales relacionadas con la equidad. La Corte declaró que el acta también debía aplicarse a los hombres que están en la misma situación que las mujeres jefas de familia.

Asimismo, la Corte Constitucional de Colombia confirmó la constitucionalidad de la mayoría de las disposiciones del acta y sentenció que los beneficios debían extenderse a los niños menores y discapacitados que dependen de hombres que están en la misma situación que las mujeres jefas de hogar. De esta manera, la Corte trataba de alejarse de los estereotipos de género que asumen que los hombres son el sostén económico de la familia. A decir verdad, la importancia del fallo radica en el hecho que reconoce que un hombre podría estar en la misma situación de vulnerabilidad que una mujer, lo cual pone en tela de juicio los estereotipos de género sobre los hombres y su capacidad de mantener a su familia con una actividad productiva fuera del hogar.

La Corte analizó el uso del concepto mujer jefa de hogar, que se utiliza en el acta, tomando en cuenta las experiencias históricas y contextuales de las mujeres. La Corte defendió los objetivos generales del acta al reconocer la existencia de una tradición de discriminación sexual que el acta trata de abolir, y que se orienta a implementar medidas para la transición de la igualdad formal en teoría a la igualdad real en la práctica.

⁶ Cabe indicar que la Corte Constitucional de Colombia ha utilizado argumentos similares en los fallos de otros casos de discriminación sexual (vea: Resolución T-098/94), en los cuales declaró que la visión histórica de los hombres como proveedores de bienes y las mujeres como reproductoras biológicas no es una base permisible para leyes laborales diferenciales. Asimismo, declaró que la concepción cultural sobre el rol de los hombres y las mujeres no debe privar a las mujeres de acceder a los beneficios de la seguridad social. La corte ha demostrado una amplia visión de las relaciones humanas y la perspectiva de género al reconocer la posición social subordinada de las mujeres y cómo genera desigualdad.

⁷ Corte Constitucional de Colombia, Resolución C-964/03.



Caso 2: Derechos Laborales y Derecho a la No Discriminación

La Corte Constitucional de Colombia emitió una resolución⁸ con relación al pedido de protección interpuesto por Diana María Ortiz, quien había sido contratada por el Club de Ingenieros de Bogotá, y cuyo empleo se transfirió a la cooperativa Idearfuturo. Cuando la Sra. Ortiz quedó embarazada su empleador dejó de pagarle su sueldo mensual y anuló su seguro de salud dejándola a ella y al niño que estaba por nacer sin cobertura de salud. El Club de Ingenieros y la cooperativa trataron de justificar la suspensión laboral por motivos disciplinarios alegando que en diversas ocasiones la Sra. Ortiz había recibido llamados de atención por mala conducta con los clientes del club y sus colegas de trabajo. En primera instancia, la jueza rechazó el pedido porque consideraba que las condiciones fácticas no satisfacían los requisitos legales para otorgar una acción de tutela (protección de los derechos fundamentales). La jueza determinó que la demandante no había sido despedida sino temporalmente suspendida de la cooperativa como sanción por ciertas irregularidades y fallas en su desempeño; en esencia, la jueza determinó que el embarazo no fue la causa de la suspensión. Asimismo, la jueza determinó que no se había violado el mínimo vital de la madre y el niño que estaba por nacer porque los ingresos de la pareja de la Sra. Ortiz se incluyeron en el cálculo.

Después de una apelación infructuosa, el pedido se presentó ante la Corte Constitucional de Colombia, que confirmó la existencia de una relación laboral entre el Club de Ingenieros y la Sra. Ortiz. La Corte sentenció que el Club de Ingenieros había violado los derechos de la demandante y su hijo a un salario, acceso efectivo a servicios de salud y estabilidad laboral al anular unilateralmente el contrato sin la autorización del inspector laboral. El fallo ejemplifica la aplicación de la perspectiva de género ya que la Corte no consideró a la demandante dependiente de su pareja. Esto fue crucial ya que permitió al tribunal alegar que el derecho al mínimo vital de la Sra. Ortiz y su hijo sí había sido violado. La Corte ordenó la reinstalación de la demandante en su puesto anterior o en uno de mayor nivel y ordenó al empleador a pagar a la Sra. Ortiz un sueldo durante el proceso legal.

La Corte justificó su fallo alegando que las mujeres embarazadas merecen protección especial del Estado y consideraciones especiales en el centro de trabajo (para mujeres embarazadas y madres lactantes), así como estabilidad laboral. La Corte declaró que esta protección es un derecho fundamental según las leyes internacionales sobre los derechos de la mujer, que establecen la necesidad de implementar garantías efectivas de protección para trabajadoras embarazadas o lactantes. Asimismo, fue importante que la Corte considerara la existencia de una

relación laboral⁹ entre la demandante y el demandado, lo cual permitió establecer la verdadera razón que causó el despido, que en realidad se debió al embarazo de la señora Ortiz. Esta es una interpretación que maximiza la garantía de los derechos fundamentales de las mujeres embarazadas.

PROTECCIÓN DE LA AUTODETERMINACIÓN SEXUAL EN MÉXICO

En 2005, la Primera Sala de la Suprema Corte de México emitió un importante fallo relacionado con el delito de violación, en el cual señaló que el criterio prevalente que deben seguir los juzgados de primera instancia es que no hay disposiciones que establezcan condiciones especiales sobre la violación entre cónyuges, y que en realidad la violación entre cónyuges puede ocurrir y que debería ser objeto de un proceso legal.¹⁰

La Suprema Corte de México tuvo que hacer esta aclaración porque algunos juzgados de primera instancia tenían enfoques distintos con relación a la violación entre cónyuges, y la tendencia era opinar que tal delito no existía entre esposos ya que se trata del legítimo ejercicio de un derecho.

Es importante entender que las leyes que no consideran como delito la violación entre esposos se establecieron sobre la base de la creencia que el matrimonio es un espacio en el cual los hombres pueden ejercer «derechos» sobre las mujeres, quienes tienen un deber correlativo para preservar la naturaleza del matrimonio. En este contexto, la violencia perpetrada en el hogar, incluso la violación, se considera menos severa y menos merecedora de sanciones en comparación con la violencia infligida públicamente. Por lo tanto, la resolución es relevante desde el punto de vista de la no discriminación contra las mujeres y la consideración de que la violencia doméstica es un tema público que requiere que los Estados tomen medidas para eliminarla.

La primera sala de la Corte alegó que si bien el derecho civil considera que uno de los propósitos del matrimonio es la procreación, esto no puede interpretarse como que un cónyuge tiene el derecho de forzar al otro a tener relaciones sexuales no deseadas. La Corte también alegó que si bien en el pasado la ley se orientaba a proteger la «honestidad de la mujer», por el contrario, hoy en día se requiere mayor protección legal para proteger la libertad sexual y el derecho a la autodeterminación sexual.

Este fallo se basó en el principio internacional de no discriminación hacia las mujeres y la consideración que la violencia doméstica es un tema público que requiere que los gobiernos tomen medidas para abordar las causas sociales. Como tal, el fallo de la Corte representa un cambio significativo que se aleja de la concepción tradicional sobre la supremacía masculina en la esfera familiar privada, y ha sentado un importante precedente para un mayor reconocimiento y protección de los derechos de las mujeres en México.

⁸ Corte Constitucional de Colombia, Resolución T-291/05.

⁹ Artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia de México, Resolución 9/2005.

FACTORES CONTEXTUALES

UN ENFOQUE DE GÉNERO MÁS SÓLIDO EN EL SISTEMA JUDICIAL



Después de siglos de una persistente desigualdad de género, los derechos humanos de las mujeres se reconocieron gradualmente en instrumentos legales internacionales como la [Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer](#) (CEDAW, por sus siglas en inglés) y la [Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer](#), que se adoptaron a nivel regional.

Los marcos internacionales establecieron las obligaciones de los Estados para proteger los derechos de las mujeres, mejorar la igualdad de género y erradicar la discriminación contra la mujer. Los gobiernos y el Poder Judicial iniciaron procesos para integrar estos nuevos valores en las leyes y para establecer el mandato de los servidores públicos encargados de implementar estos compromisos en la práctica. La institucionalización y la transversalidad de género aceleraron los avances en el cumplimiento de estas obligaciones.

Los jueces y los magistrados reconocieron la importancia de integrar la perspectiva de género en el sistema judicial y promovieron espacios para el intercambio de estrategias e información entre los miembros del Poder Judicial, por ejemplo: el Estatuto del Juez Iberoamericano que se adoptó en la VI Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia, celebrada en España en 2001; y los Encuentros de Magistradas de los Más Altos Órganos Judiciales de Iberoamérica «Por una

Justicia de género», que se iniciaron en Costa Rica en 2001.

La plataforma de acción de la IV Conferencia Internacional sobre la Mujer identificó como acción prioritaria la transversalidad de género en los programas, los planes y los proyectos de los gobiernos. Los movimientos feministas desempeñaron un papel importante al abogar por los derechos de las mujeres a nivel local e internacional.

Si bien los países de América Latina siguieron distintos caminos en la transición hacia la democracia, una característica común de las nuevas estructuras políticas de la región es establecer mecanismos para controlar los abusos de los derechos humanos perpetrados por autoridades gubernamentales y promover procesos institucionales para salvaguardar los derechos humanos. Algunos países modificaron su Constitución para reconocer las leyes internacionales de derechos humanos, incorporaron los derechos humanos en los marcos legales, y establecieron instituciones nacionales de derechos humanos con el mandato de proteger, defender y ejecutar.¹¹ Esto tuvo un gran impacto en las resoluciones judiciales, que se han alejado de la interpretación tradicional de la ley para asumir argumentos y resoluciones que reflejen los principios de derechos humanos y la perspectiva de género. De hecho, el Poder Judicial interpretó e implementó los fallos de manera progresiva.

¹¹ Para más información, consulte el resumen ELLA: [Instituciones Nacionales de Derechos Humanos en América Latina: Fomentando Transiciones Democráticas y Garantizando los Derechos Humanos](#).

LECCIONES APRENDIDAS

1 La experiencia de América Latina demuestra que sí es posible para las Cortes supremas nacionales incorporar, aunque lentamente y de manera progresiva, paradigmas de género y estándares de derechos humanos como práctica habitual en los juicios.

2 Como parte del Estado, el Poder Judicial tiene el mandato de actuar para promover los derechos

de las mujeres. Esto significa que dentro del cumplimiento de su mandato debe considerar la discriminación y la subordinación a las cuales las mujeres han estado históricamente sometidas, y utilizar la ley para reducir y eliminar los estereotipos de género. Esta responsabilidad legal ha dado a los jueces el espacio para implementar

innovadoras prácticas como el enfoque de género, que ha contribuido a reducir las brechas de género en el acceso a la justicia.

3 Los fallos de las cortes nacionales son una fuente jurisprudencial para los tribunales de menor jerarquía. Es decir, pueden servir de criterios efectivos que influyan en adoptar la perspectiva de género y ampliar el alcance de los derechos.

CONTÁCTESE CON FUNDAR

Para más información sobre estos casos judiciales y el uso del enfoque de género en el sistema judicial, contáctese con la autora: Claudia López, investigadora de Fundar y experta en estudios de género y derechos humanos, claudia@fundar.org.mx.

PROGRAMA ELLA

Para más información sobre igualdad de género en América Latina, consulte la [Guía ELLA](#), que contiene una lista de los materiales disponibles en este tema. Para más información sobre otros temas de desarrollo, consulte otros [Temas ELLA](#).